



Urteil des Kantonsgerichts Basel-Landschaft, Abteilung Strafrecht

vom 7. Februar 2012 (460 11 129)

Widerhandlung gegen das Bundesgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb

Auskunftspflicht bei irreführendem Preisvergleich

Besetzung	Präsident Thomas Bauer, Richter Beat Schmidli (Ref.), Richter Beat Hersberger; Gerichtsschreiber Stefan Steinemann
-----------	--

Parteien	Staatsanwaltschaft Basel-Landschaft , Hauptabteilung Liestal, Rheinstrasse 27, 4410 Liestal, Anklagebehörde
----------	---

gegen

A._____,
vertreten durch Advokat Thierry P. Julliard, Hutgasse 4, 4001 Basel,
Beschuldigter und Berufungskläger

Gegenstand	Widerhandlung gegen das Bundesgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb Berufung gegen das Urteil des Präsidenten des Strafgerichts vom 30. Juni 2011
------------	---

A. Das Bezirksstatthalteramt Liestal erklärte A._____ (nachfolgend: "Beschuldigter" oder "Berufungskläger" genannt) mit Strafbefehl vom 9. Juni 2010 der Widerhandlung gegen das Bundesgesetz über den unlauteren Wettbewerb schuldig und verurteilte ihn zu einer Busse von Fr. 500.– bzw. bei Nichtbezahlen der Busse zu einer Ersatzfreiheitsstrafe von fünf Tagen in Anwendung von Art. 24 Abs. 1 lit. a i.V.m. Art. 16 und Art. 17 UWG, Art. 16 Abs. 1 lit. c, Abs. 2 und



Abs. 5 sowie Art. 21 PBV. Zudem verurteilte es ihn zur Bezahlung der Verfahrenskosten von Fr. 223.– und einer Urteilsgebühr von Fr. 100.–.

B. Auf Einsprache des Berufungsklägers hin erklärte der Präsident des Strafgerichts ihn mit Urteil vom 30. Juni 2011 in teilweiser Abänderung des Strafbefehls des Bezirksstatthalteramts Liestal vom 9. Juni 2010 der Widerhandlung gegen das Bundesgesetz über den unlauteren Wettbewerb schuldig und verurteilte ihn zu einer Busse von Fr. 500.– bzw. bei Nichtbezahlen der Busse zu einer Ersatzfreiheitsstrafe von einem Tag in Anwendung von Art. 24 Abs. 1 lit. d i.V.m. Art. 17 und Art. 19 UWG, Art. 16 Abs. 1 lit. c, Abs. 2 und 5 sowie Art. 21 PBV. Überdies auferlegte er ihm die Kosten des Vorverfahrens von Fr. 472.– und eine Gerichtsgebühr von Fr. 1'000.–.

C. Gegen dieses Urteil erhob der Berufungskläger mit Schreiben vom 11. Juli 2011 Berufung. Mit Berufungserklärung vom 23. August 2011 verlangte der Berufungskläger, es sei das Verfahren kostenlos einzustellen, eventuell sei er kostenlos freizusprechen. In der Berufungsbegründung vom 3. November 2011 hielt der Berufungskläger an seinen Anträgen fest.

D. Mit Eingabe vom 22. November 2011 verzichtete die Staatsanwaltschaft Basel-Landschaft, Hauptabteilung Liestal, auf eine Stellungnahme.

Erwägungen

1. Gegen ein Urteil des Präsidenten des Strafgerichts, das eine Busse zum Gegenstand hat, kann bei der Dreierkammer der Abteilung Strafrecht des Kantonsgerichts Berufung erhoben werden (Art. 398 Abs. 1 StPO i.V.m. § 15 Abs. 1 lit. a EG StPO). Auf die frist- und formgerechte Berufung ist somit einzutreten.

2.1 Die Staatsanwaltschaft warf dem Berufungskläger in ihrer Anklageschrift vor, die B.____ AG habe für mehrere Produkte mit einem Statt-Preis geworben, wobei sie geltend gemacht habe, sie sei bezüglich der "Nordcap Multifunktionsjacke" um 65%, im Falle des "110-teiligen Werkzeugsets HILL" um 56% sowie beim Rasierapparat "Braun Pulsonic System 9585 cls" um 25% günstiger als die Konkurrenzangebote. Auf Aufforderung des KIGA Basel-Landschaft hin habe der Berufungskläger, als Verantwortlicher der B.____ AG, keine entsprechenden Konkurrenzangebote offenlegen können. Die von ihm ins Recht gelegten Werbeprospekte diverser Grossanbieter (Athleticum, Interdiscount, Coop u.a.) enthielten keine der obgenannten Produkte und seien somit unbehelflich. Ebenso verhalte es sich mit der Angabe, es handle sich bei den verwendeten Konkurrenzpreisen um unverbindliche Preisempfehlungen der Lieferanten bzw. der Importeure, da Katalog- und Richtpreise gemäss Art. 16 Abs. 5 PBV nur dann als Vergleichspreise zulässig seien, wenn auch hier die Voraussetzungen gemäss Art. 16 Abs. 1 lit. c PBV erfüllt seien, namentlich glaubhaft gemacht werden könne, dass andere Anbieter im zu berücksichtigenden Marktgebiet (hier schweizweit) die überwiegende Menge gleicher



Waren tatsächlich zu diesem Preis anbieten. Da der Berufungskläger die genannten Voraussetzungen pflichtwidrig nicht glaubhaft zu machen vermöge, verletze er in offenkundiger Weise Art. 24 Abs. 1 lit. a UWG.

2.2 Gemäss Art. 18 lit. c UWG ist es unzulässig, in irreführender Weise neben dem tatsächlich zu bezahlenden Preis weitere Preise aufzuführen. Preisvergleiche mit Dritten sind grundsätzlich erlaubt, sofern sie aussagekräftig sind. Unzulässig ist es jedoch, dass sich eine Anbieterin oder ein Anbieter nur mit den teuersten Angeboten, den Preisen nicht vergleichbarer Produkte oder den Preisen einer Konkurrentin oder eines Konkurrenten ausserhalb des relevanten Marktgebiets vergleicht. Entsprechend Art. 16 Abs. 1 lit. c PBV dürfen Preise der Konkurrenz zum Vergleich nur angeführt werden, wenn die Konkurrenz die überwiegende Menge gleicher Waren oder Dienstleistungen im gleichen Marktgebiet tatsächlich zu diesem Preis anbietet. Die verwendeten Angaben müssen belegt werden können (FELIX UHLMANN, Stämpfli Handkommentar, Bundesgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, 2010, Art. 18 N 9). Wer vorsätzlich in irreführender Weise Preise bekannt gibt, macht sich gemäss Art. 24 Abs. 1 lit. c i.V.m. Art. 18 lit. c UWG strafbar.

Weil der Präsident des Strafgerichts den Berufungskläger aufgrund des Versands der Werbebroschüre im Dezember 2008 im angefochtenen Urteil nicht wegen irreführenden Preisvergleichs schuldig erklärte und die Staatsanwaltschaft dagegen keine Berufung erhob, ist nicht zu prüfen, ob sich der Berufungskläger wegen Verstosses gegen Art. 24 Abs. 1 lit. c i.V.m. Art. 18 lit. c UWG schuldig machte. Zudem ist zu beachten, dass einer Anklage wegen Verstosses gegen die Preisvergleichsvorschriften keine Folge gegeben werden könnte, da die dreijährige Strafverfolgungsfrist für den irreführenden Preisvergleich gemäss Art. 109 StGB i.V.m. Art. 24 Abs. 1 lit. c UWG bereits abgelaufen ist.

2.3 Wer in seiner Werbung Konkurrenzpreise aufführt, die nicht jenen entsprechen, welche die Konkurrenten im gleichen Marktgebiet für die überwiegende Menge der gleichen Waren oder Dienstleistungen verlangen, wird nie belegen können, dass die Konkurrenten im selben Marktgebiet die überwiegende Menge der gleichen Waren oder Dienstleistung zum behaupteten Vergleichspreis anbieten. Es ist deshalb davon auszugehen, dass Art. 24 Abs. 1 lit. c UWG nicht nur das vom Täter durch einen solchen falschen Konkurrenzpreisvergleich bewirkte Unrecht, sondern auch jenes des durch den damit einhergehenden fehlenden Nachweis des Konkurrenzpreises abgilt. Zwischen einem falschen Konkurrenzpreisvergleich (Art. 24 Abs. 1 lit. c UWG) und dem fehlenden Nachweis dieses Konkurrenzpreises (Art. 24 Abs. 1 lit. d UWG) ist somit unechte Konkurrenz anzunehmen. Die unechte Konkurrenz entfaltet ihre Wirkungen grundsätzlich nur, wenn mehrere Straftatbestände erfüllt sind und der Täter für deren Verwirklichung bestraft werden kann. Ist die Bestrafung aus der vorgehenden Gesetzesvorschrift nicht möglich, ist der Täter in der Regel nach dem zurücktretenden zu belangen (BGE 117 IV 475 E. 3a S. 477). Weil der Berufungskläger wegen Verjährung nicht wegen eines falschen Konkurrenzpreisvergleichs (Art. 24 Abs. 1 lit. c UWG) bestraft werden kann, bleibt somit vorliegend den-



noch zu beurteilen, ob er wegen Nichterteilung einer Auskunft (Art. 24 Abs. 1 lit. d UWG) zu bestrafen ist.

2.4 Das KIGA Basel-Landschaft kann von Firmen, die Konsumenten Waren zum Kauf anbieten, Auskünfte einholen und Unterlagen verlangen, soweit es die Abklärung des Sachverhalts erfordert (Art. 19 Abs. 1 und 2 UWG i.V.m. § 2 der Verordnung über den Vollzug der eidgenössischen Preisvorschriften vom 31. März 1987 [GS 29.404]). Für den Auskunftspflichtigen muss die Auskunftserteilung möglich sein (vgl. BECKEDORF, in: HARTE-BAVENDAMM/HENNING-BODEWIG, Kommentar zum UWG, 2004, vor § 8 N 21, 28 und 32). Wer vorsätzlich einen irreführenden Preisvergleich anstellt, ist nicht in der Lage im Rahmen des Auskunftsverfahrens die Grundlagen, die auf die Zulässigkeit des Preisvergleichs schliessen lassen, anzugeben. Der Berufungskläger verfügte lediglich über die Preisempfehlungen der Importeure, jedoch nicht über die Endverbraucherpreise der Konkurrenz. Daraus folgt, dass er die Preise, die die Konkurrenz effektiv im gleichen Marktgebiet für die überwiegende Mengen gleicher Produkte verlangt, nicht nachweisen kann. Da ihm deshalb die Auskunftserteilung unmöglich ist, kann er nicht gemäss Art. 24 lit. d i.V.m. Art. 19 UWG wegen Verletzung der Auskunftspflichterteilung bestraft werden.

3. Weil der Berufungskläger freizusprechen ist, sind die Kosten des Vorverfahrens von Fr. 472.– sowie die strafgerichtliche Gerichtsgebühr von Fr. 1'000.– auf die Staatskasse zu nehmen und ist seinem Verteidiger für das Vorverfahren und den Prozess vor dem Strafgerichtspräsidenten eine angemessene Entschädigung für den Beizug eines Anwalts aus der Staatskasse auszurichten (Art. 429 Abs. 1 lit. a StPO; KGS BL 470 11 14 vom 18. April 2011 E. 1.2). Die Honorarnote des Verteidigers vom 29. Juni 2011 ist grundsätzlich angemessen; jedoch erscheint der geltend gemachte Stundenansatz von Fr. 300.– als zu hoch. Denn da der Straffall keine ausserordentlichen Schwierigkeiten in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht aufwarf und es bloss um eine Busse von Fr. 500.– ging, erscheint bloss ein Stundenansatz von Fr. 250.– als angemessen (vgl. Bundesstrafgericht SK.2011.7 vom 18. August 2011 E. 6.3). Demzufolge ist das Honorar wie folgt zu berechnen:

	[in Fr.]	[in Fr.]
<i>Zeitaufwand 2009 und 2010</i>		
Zeitaufwand (10.65 Std. x Fr. 250.00)	2'662.50	
Mehrwertsteuer im Jahr 2010 [Satz: 7.6 %]	202.35	
Total	2'864.85	2'864.85
<i>Zeitaufwand 2011</i>		
Zeitaufwand (7.5 Std. x Fr. 250.00)	1'875.00	
Mehrwertsteuer im Jahr 2011 [Satz: 8 %]	150.00	
Total	2'025.00	2'025.00



<i>Auslagen 2010</i>		
Fahrkosten Liestal retour	27.00	
Porti	43.50	
Kopien	146.00	
Mehrwertsteuer [Satz: 7.6 %]	16.45	
Total	232.95	232.95
<i>Auslagen 2011</i>		
Fahrkosten Liestal retour	27.00	
Mehrwertsteuer [Satz: 8.0 %]	2.16	
Total	29.15	29.15
Gesamttotal		5'151.95

4. Dem Gesagten zufolge erweist sich die Berufung als begründet und ist deshalb gut-zuheissen. Das Urteil des Präsidenten des Strafgerichts vom 30. Juni 2011 ist aufzuheben, die Kosten für das Vorverfahren und das Strafgerichtsverfahren sind auf die Staatskasse zu nehmen und der Berufungskläger ist vom Vorwurf der Widerhandlung gegen das Bundesgesetz über den unlauteren Wettbewerb freizusprechen. Ausserdem sind die Verfahrenskosten für das Vorverfahren von Fr. 472.– und die vorinstanzliche Gerichtsgebühr von Fr. 1'000.– auf die Staatskasse zu nehmen und ist dem Verteidiger des Berufungsklägers für seine Bemühungen in diesen Verfahren eine Entschädigung von Fr. 5'151.95 (inkl. Auslagen und Mwst.) aus der Staatskasse auszurichten.

5. Ausgangsgemäss sind die ordentlichen Kosten für das Berufungsverfahren, bestehend aus einer Urteilsgebühr von Fr. 1'500.– und Auslagen von pauschal Fr. 175.–, auf die Staatskasse zu nehmen (Art. 428 Abs. 1 StPO) und ist dem Berufungskläger für den Beizug eines Anwalts im Berufungsverfahren eine angemessene Entschädigung aus der Staatskasse zu bezahlen (Art. 436 Abs. 1 i.V.m. Art. 429 Abs. 1 StPO). Weil der Verteidiger des Berufungsklägers für das Berufungsverfahren keine Honorarnote einreichte, ist die Entschädigung hierfür ermessensweise festzulegen. In Anbetracht der Schwierigkeit und der Bedeutung der Sache erscheint für das Berufungsverfahren eine Entschädigung von Fr. 1'296.– (inkl. Auslagen und Mwst.) als angemessen.

Demnach wird erkannt:

://: 1. Die Berufung wird gutgeheissen.

Das Urteil des Präsidenten des Strafgerichts vom 30. Juni 2011 wird aufgehoben und wie folgt neu gefasst:

"1. Der Beschuldigte wird vom Vorwurf der Widerhandlung gegen



Art. 24 Abs. 1 lit. d i.V.m. Art. 17 und Art. 19 UWG, Art. 16 Abs. 1 lit. c Abs. 2 und 5 sowie Art. 21 PBV freigesprochen.

2. Die Verfahrenskosten für das Vorverfahren von Fr. 472.– und die strafgerichtliche Gerichtsgebühr von Fr. 1'000.– werden auf die Staatskasse genommen.
3. Dem Verteidiger des Beschuldigten wird für seine Bemühungen im Vorverfahren und vor dem Präsidenten des Strafgerichts eine Entschädigung von Fr. 5'151.95 (inkl. Auslagen und Mwst.) aus der Staatskasse ausgerichtet."

2. Die ordentlichen Kosten des Berufungsverfahrens, bestehend aus einer Urteilsgebühr von Fr. 1'500.– und Auslagen von pauschal Fr. 175.–, werden auf die Staatskasse genommen.
3. Dem Verteidiger des Berufungsklägers wird für seine Bemühungen im Berufungsverfahren eine Entschädigung von Fr. 1'296.– (inkl. Auslagen und Mwst.) zulasten der Staatskasse ausgerichtet.

Präsident

Gerichtsschreiber

Thomas Bauer

Stefan Steinemann