

BS_APPELLATIONSGERICHT ZK.2018.8 vom 19. Februar 2019

BS Appellationsgericht, 2019-02-19, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_ZK.2018.8

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT ZK.2018.8 du 19 février 2019

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT ZK.2018.8 del 19 febbraio 2019

Erwägungen

E. 1

1.1 Gemäss Art. 60 der Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO, SR 272) prüft das Gericht von Amtes wegen, ob die Prozessvoraussetzung der örtlichen Zuständigkeit (Art. 59 Abs. 2 lit. b ZPO) erfüllt ist (Reymond, Handlungs- und Erfolgsort, Bundesgericht vom 12. Januar 2017, in: sic! 2017 S. 311, 312). Bei der Beurteilung der örtlichen Zuständigkeit ist auf den von der klagenden Partei eingeklagten Anspruch und dessen Begründung abzustellen (BGE 141 III 294 E. 5.2 S. 298 f. mit Hinweisen). Sofern der Anknüpfungspunkt für die Zuständigkeit eine Tatsache darstellt, der auch materiell-rechtlich entscheidende Bedeutung zukommt (doppelrelevante Tatsache), ist darüber nicht im Rahmen der Eintretensfrage, sondern im Rahmen des Sachentscheids zu befinden (BGer 4A_28/2014 vom 10. Dezember 2014 E. 4.2.2). Soweit sich die beklagte Partei nicht auf das Verfahren einlässt, können allerdings infolge der Prüfung der örtlichen Zuständigkeit von Amtes wegen die von der klagenden Partei vorgetragene(n) Tatsachen, aus denen sich die Zuständigkeit ergeben soll, bei Säumnis der beklagten Partei nicht als zugestanden angesehen werden (BGE 139 III 278 E. 4.2 S. 281 mit Verweis auf Art. 26 Abs. 1 des Übereinkommens über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen [LugÜ, SR 0.275.12]).

Die Klägerin stützt ihre Ansprüche auf das Bundesgesetz über den Schutz von Marken und Herkunftsangaben (MSchG, SR 232.11), namentlich auf unerlaubte Handlungen (Markenrechtsverletzungen) des Beklagten. Es handelt sich dabei nicht um eine Bestandesklage (vgl. dazu Art. 22 Abs. 3 LugÜ bzw. Art. 109 Abs. 1 des Bundesgesetzes über das Internationale Privatrecht [IPRG, SR 291]), sondern um eine Verletzungsklage. Die streitgegenständlichen Uhren wurden im Ausland produziert und verschickt. Somit liegt ein im Ausland liegender Handlungsort (vgl. Frick, in: Basler Kommentar, 3. Aufl., 2016, Vor Art. 51a ■ 60 MSchG N 13) und damit ein relevanter im Ausland liegender Anknüpfungspunkt vor (vgl. Art. 109 Abs. 2 IPRG und Art. 5 Ziff. 3 LugÜ), weshalb von einem grenzüberschreitenden Sachverhalt auszugehen ist (vgl. Jegher/Vasella, in: Basler Kommentar, 3. Aufl., 2013, Art. 109 IPRG N 6 f.). Sowohl die Klägerin als auch der Beklagte haben ihren Sitz bzw. Wohnsitz in der Schweiz. Gemäss Art. 2 LugÜ sind somit die schweizerischen Gerichte zur Behandlung der vorliegenden Klage zuständig. Da die vorliegende Klage im Wohnsitzstaat des Beklagten erhoben wurde, bestimmt sich die örtliche Zuständigkeit nach dem IPRG (Vischer/Mosimann, Zürcher Kommentar, 3. Aufl., 2018, Art. 109 IPR N 32; Kren Kostkiewicz, Schweizerisches Internationales Privatrecht, 2. Aufl., Bern 2018, Rz 2030). Für Klagen betreffend Verletzung von Immaterialgüterrechten sind die schweizerischen Gerichte am Wohnsitz der beklagten Partei oder am Handlungs- oder am Erfolgsort zuständig (Art. 109 Abs. 2 IPRG). Erfolgsort meint den Ort, an dem das

Schadenereignis eingetreten ist, d.h. den Ort, an dem das geschützte Rechtsgut verletzt wird, oder den Ort, an dem eine solche Verletzung befürchtet wird oder nach Absicht des Verletzers hätte eintreten sollen (Frick, a.a.O., Vor Art. 51a⁶⁰ MSchG N 14; Vischer/Mosimann, a.a.O., Art. 109 IPR N 27; Staub, in: Noth et al. [Hrsg.], Stämpflis Handkommentar, 2. Aufl., Bern 2017, Art. 55 N 32). Als Erfolgsort gilt somit insbesondere jener Ort, an dem die die Markenrechte des Klägers verletzende Waren eingehen (Frick, a.a.O., Vor Art. 51a⁶⁰ MSchG N 14; Staub, a.a.O., Art. 55 N 32).

Die EVZ hat im vorliegenden Fall die in Frage stehenden Sendungen am Flughafen Basel-Mülhausen aufgegriffen. Gemäss Art. 8 Abs. 1 und 2 des Französischschweizerischen Staatsvertrags über den Bau und Betrieb des Flughafens Basel-Mühlhausen in Blotzheim vom 4. Juli 1949 (SR 0.748.131.934.92) sind die schweizerischen Behörden innerhalb eines genau abgegrenzten Gebiets berechtigt, Reisende und Güter aus oder nach der Schweiz zu kontrollieren und dabei Schweizer Recht anzuwenden. Weiter haben die schweizerischen Zollbehörden gemäss Abs. 6 dieser Bestimmung das Recht, die im betreffenden Gebiet wegen Verletzung von Schweizer Recht beschlagnahmten oder zurückbehaltenen Güter auf schweizerisches Gebiet zu verbringen. Die Sicherstellung des Zolldienstes innerhalb des abgegrenzten, der Schweiz zugewiesenen Gebiets erfolgt gestützt auf Art. 4 Abs. 2 in Verbindung mit Art. 4 Abs. 1 lit. e des erwähnten Staatsvertrags in Zusammenarbeit mit der schweizerischen Regierung durch den Kanton Basel-Stadt. In Bezug auf das Markenrecht sind bei der Beurteilung des Erfolgsorts in der Schweiz auch die von der zollrechtlichen Gesetzgebung aufgestellten Begriffe der Zollgrenze, der Zollausschlussgebiete, der Zollfreibezirke und der Zollanschlussgebiete zu beachten. Nach der Rechtsprechung werden Zollfreibezirke markenrechtlich als schweizerisches Gebiet betrachtet (BGE 115 II 279 E. 4c S. 281, 110 IV 108 E. 1a S. 110; vgl. Strafgericht Bülach vom 19. November 2003, in: sic! 2004, S. 509 ff. E. 3c, Strafgericht Bülach vom 12. April 2001, in: sic! 2002, S. 108 ff. E. 2.III.1.a). Der für die Beurteilung der örtlichen Zuständigkeit relevante Tatbestand der Einführung von gefälschten Uhren fand im vorliegenden Fall über den Flughafen Basel-Mülhausen innerhalb der schweizerischen Zollgrenze mit der Verbindung zu Basel-Stadt statt. In Basel-Stadt erfolgte somit die erste Auswirkung der Verletzung des Markenschutzes, womit von einem Erfolgsort in Basel-Stadt auszugehen ist. Damit sind die Gerichte des Kantons Basel-Stadt örtlich zuständig zur Beurteilung der vorliegenden Klage bzw. des vorliegenden Gesuchs um Erlass vorsorglicher Massnahmen.

1.2 Für Streitigkeiten im Zusammenhang mit geistigem Eigentum und für wettbewerbsrechtliche Streitigkeiten liegt die sachliche Zuständigkeit beim Appellationsgericht als einziger kantonaler Instanz (Art. 5 Abs. 1 lit. a und d ZPO in Verbindung mit § 5 Ziffer 6 und § 99 des Gerichtsorganisationsgesetzes [GOG, SG 154.100]). Die Zuständigkeit des Einzelgerichts, des Dreiergerichts oder der Kammer des Appellationsgerichts richtet sich nach dem Streitwert (§ 91 Ziffer 7, § 92 Abs. 2 und § 93 Abs. 2 in Verbindung mit § 71 Abs. 1 Ziff. 2 GOG). Die Klägerin beziffert den Streitwert in ihrer Klage ^{ein} auf CHF 100'000. (Klage Ziff. 9). Da sich der Beklagte zum Streitwert nicht geäußert hat, ist auf die Angabe der Klägerin abzustellen, zumal keine Anzeichen vorliegen, dass die Höhe des Streitwerts offensichtlich unrichtig ist. Bis zur Streitwertgrenze von CHF 100'000., welche somit nicht überschritten wird, ist gemäss § 91 Abs. 7 in Verbindung mit § 71 Abs. 1 Ziff. 1 GOG das Dreiergericht des Appellationsgerichts zuständig.

E. 2

Die beklagte Partei hat in der Klageantwort anzugeben, welche Tatsachenbehauptungen der klagenden Partei im Einzelnen anerkannt oder bestritten werden (Art. 222 Abs. 1 ZPO). Wird eine Tatsachenbehauptung nicht bestritten, braucht hierüber nicht Beweis geführt zu werden (Art. 150 Abs. 1 ZPO); vorbehalten bleibt der Fall, dass das Gericht an der Richtigkeit einer nicht streitigen Tatsache erhebliche Zweifel hegt (Beweisführung von Amtes wegen; Art. 153 Abs. 2 ZPO). Vorliegend hat der Beklagte trotz entsprechender Aufforderung und Nachfristansetzung mit Hinweis auf die Säumnisfolgen keine Klageantwort eingereicht. Somit ist er seiner Bestreitungslast nicht nachgekommen. Entsprechend finden ■ unter Vorbehalt des hiervor Gesagten ■ weder Beweisverfahren noch Hauptverhandlung statt (Art. 223 Abs. 2 ZPO; vgl. OGer BE HG 17 98 vom 23. Januar 2018 E. III.9.3; KGer FR 102 2017 361 vom 18. Mai 2018 E. 2.3; Leuenberger, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO), 3. Aufl. 2016, Art. 223 N 5).

Gemäss Art. 223 Abs. 2 ZPO trifft das Gericht bei definitiv versäumter Klageantwort einen Endentscheid, sofern die Angelegenheit spruchreif ist. Hierzu muss feststehen, dass entweder auf die Klage (mangels Prozessvoraussetzungen) nicht eingetreten werden kann. Steht dem Eintreten auf die Klage nichts entgegen, bedeutet Spruchreife, dass der Klagegrund im Hinblick auf die anwendbaren Rechtsnormen hinreichend substantiiert ist und ■ darüber hinaus ■, dass das Gericht an der Richtigkeit der klägerischen Tatsachenbehauptungen keine erheblichen Zweifel hat (Art. 153 Abs. 2 ZPO). Dabei hat das Gericht rechtshemmende, rechtshindernde und rechtsaufhebende Tatsachen zu berücksichtigen, soweit sie in der Klage selbst angeführt sind (Frei/Willisegger, in: Basler Kommentar, 3. Aufl. 2017, Art. 223 ZPO N 18 ff.; HGer ZH HG160265 vom 12. April 2017, E. 1.1). Unter den gegebenen Umständen ist, wenn es die klägerische Sachdarstellung erlaubt, d.h., wenn sie schlüssig ist, gemäss dem Klagebegehren zu erkennen, andernfalls ist die Klage abzuweisen (OGer BE HG 17 98 vom 23. Januar 2018 E. III.9.3.; HGer ZH HG170159 vom 28. November 2017 E. 1.1; Pahud, in: Brunner et al. [Hrsg.], ZPO Kommentar, 2. Aufl., Zürich 2016, Art. 223 N 3).

Die Darstellungen der Klägerin in ihrer Klage stimmen mit den von ihr eingereichten und zum Beweis offerierten Beweismitteln überein. Weil sich der Beklagte zu den Vorbringen der Klägerin nicht geäußert hat, gelten deren Tatsachenbehauptungen als unbestritten. Da an der unbestritten gebliebenen Sachdarstellung der Klägerin weiter keine Zweifel bestehen, kann sie dem Entscheid zugrunde gelegt werden (OGer ZH HG140169 vom 2. März 2015 E. 2.1; HGer ZH HG140055 vom 18. Dezember 2014 E. 2.1; Leuenberger, a.a.O., Art. 223 N 5; Pahud, a.a.O., Art. 223 N 3; vgl. auch Art. 150 Abs. 1 und Art. 153 Abs. 2 ZPO).

E. 3

3.1 Die Klägerin stützt ihr Verbotsbegehren (Rechtsbegehren 2.b) auf Art. 13 Abs. 2 lit. d und Art. 13 Abs. 2 lit. b MSchG. Sie wirft dem Beklagten in ihrer Klage vor, er habe insgesamt sechs gefälschte [...]Uhren in die Schweiz eingeführt. Nur schon aufgrund der grossen Anzahl Uhren und des Umstands, dass es sich um Fälschungen von insgesamt drei Uhrenmodellen handle, scheidet ein Privatgebrauch aus. Vielmehr würden die zurückbehaltenen Uhren offensichtlich dazu dienen, erneut in Verkehr gesetzt bzw. Dritten angeboten zu werden. Ferner müsse ernsthaft damit gerechnet werden, dass der Beklagte auch weiterhin beabsichtige, gefälschte Gegenstände unter den Marken der Klägerin in die

Schweiz einzuführen, in der Schweiz anzubieten, in Verkehr zu bringen und zu diesem Zweck zu lagern (Klage Ziff. 34).

3.2 Das Markenrecht verleiht dem Inhaber das ausschliessliche Recht, die Marke zur Kennzeichnung der Waren oder Dienstleistungen, für die sie beansprucht wird, zu gebrauchen und darüber zu verfügen (Art. 13 Abs. 1 MSchG). Er kann Dritten den kennzeichnungsmässigen Gebrauch im geschäftlichen Verkehr verbieten (Thouvenin/Dorigo, in: Noth et al. [Hrsg.], Stämpflis Handkommentar, 2. Aufl., Bern 2017, Art. 13 N 1). Gemäss Art. 13 Abs. 2 MSchG kann der Inhaber der Markenrechte anderen namentlich verbieten, unter dem Zeichen Waren ein- oder auszuführen sowie unter dem Zeichen Waren anzubieten, in Verkehr zu bringen oder zu diesem Zweck zu lagern. Gemäss Art. 55 Abs. 1 MSchG kann derjenige, der in seinem Recht an der Marke verletzt oder gefährdet wird, vom Gericht verlangen, eine drohende Verletzung zu verbieten, eine bestehende Verletzung zu beseitigen sowie den Beklagten zu verpflichten, Herkunft und Menge der in seinem Besitz befindlichen Gegenstände, die widerrechtlich mit der Marke oder der Herkunftsangabe versehen sind, anzugeben und Adressaten sowie Ausmass einer Weitergabe an gewerbliche Abnehmer zu nennen. Gemäss Art. 57 MSchG kann das Gericht zudem die Einziehung und Vernichtung von Gegenständen anordnen, die widerrechtlich mit einer Marke versehen sind.

3.3 Gestützt auf den (unbestritten gebliebenen) Tatsachenvortrag der Klägerin ist festzustellen, dass der Beklagte sechs Uhren, welche mit einer der Klägerin zugehörigen eingetragenen Marke gekennzeichnet sind und die nicht von der Klägerin stammen, d.h. weder durch die Klägerin selbst noch durch Dritte mit Zustimmung der Klägerin hergestellt wurden, also Nachmachungen bzw. Fälschungen sind, in die Schweiz eingeführt hat. Zudem ist davon auszugehen, dass diese Uhren vom Beklagten mit dem Ziel in die Schweiz eingeführt wurden, sie erneut in Verkehr zu setzen und Dritten anzubieten.

Vorliegend wurden insgesamt sechs Fälschungen der Uhrenmodelle "[...]", "[...]" und "[...]" mit dazugehöriger Verpackung und Begleitpapieren von Hong Kong in die Schweiz eingeführt. Die Rechte der Klägerin an diesen Marken sind belegt und nicht bestritten. Ebenso ist nicht bestritten, dass die eingeführten Uhren mit dazugehöriger Verpackung und Begleitpapieren weder durch die Klägerin selbst noch durch Dritte mit Zustimmung der Klägerin hergestellt wurden, also Nachmachungen bzw. Fälschungen sind. Eine Verletzung der Markenrechte der Klägerin liegt damit vor. Gestützt auf Art. 13 Abs. 2 lit. d und Art. 13 Abs. 2 lit. b in Verbindung mit Art. 57 Abs. 2 MSchG ist somit ein Anspruch der Klägerin auf Vernichtung der Sendung, einschliesslich der zugehörigen Verpackungen, Begleitpapiere etc. zu bejahen und das entsprechende Begehren gutzuheissen.

Aufgrund der unbestrittenen Verletzung der Markenrechte der Klägerin durch die Einführung von sechs gefälschten Uhren mit dem Zweck zur Inverkehrbringung ist eine weitere drohende Verletzung bzw. die Wiederholungsgefahr zu bejahen, zumal der Beklagte auch eine solche nicht bestritten hat. Namentlich hat der Beklagte nicht bestritten, dass die Einfuhr der gefälschten Uhren mit einer wirtschaftlichen Betätigung im Zusammenhang steht, womit der Gebrauch auf dem Markt wahrgenommen wird (vgl. HGer ZH HG130059 vom 7. März 2014, in: sic! 2015, S. 250 ff., 251, E. 3.3 f.; Jenni, Rechte und Massnahmen zur Bekämpfung des grenzüberschreitenden Verkehrs mit Markenfälschungen, Bern 2015, S. 9). Das Verbotsbegehren der Klägerin gemäss Rechtsbegehren 2 entspricht zudem dem Bestimmtheitsgebot. Gestützt auf Art. 13 Abs. 2 lit. b und c MSchG in Verbindung mit Art. 55 Abs. 1 lit. a MSchG ist dem Beklagten somit

die Einfuhr, das Anbieten und/oder Inverkehrbringung und die Lagerung zu diesem Zweck von Gegenständen zu verbieten, welche widerrechtlich mit den im entsprechenden Rechtsbegehren in der Klage aufgeführten Marken gekennzeichnet sind.

E. 4

4.1 Die Klägerin stellt ein Auskunftsbegehren, mit dem der Beklagte verpflichtet werden soll, Herkunftsland und Zeitpunkt der Einfuhr, Name und Adresse der Hersteller, Lieferanten, Kontaktpersonen und Vorbesitzer dieser Gegenstände, den Kaufpreis und (soweit der Gegenstand nicht mehr im Besitz des Beklagten ist) Name und Adresse der Person oder des Unternehmens, an die bzw. das der Gegenstand zu gewerblichen Zwecken weitergegeben wurde, sowie die jeweils erhaltenen Gegenleistungen, insbesondere ■ soweit vereinbart ■ Verkaufspreis oder andere entgeltliche Gegenleistungen, bekannt zu geben. Die Klägerin macht geltend, dass sie Anlass zur Befürchtung habe, dass der Beklagte in der Vergangenheit noch weit mehr Gegenstände in die Schweiz eingeführt, in der Schweiz angeboten, in Verkehr gebracht und zu diesem Zweck gelagert habe und dasselbe mit weiteren Gegenständen beabsichtige, die widerrechtlich mit markenrechtlich geschützten Zeichen der Klägerin versehen seien. Das Auskunftsbegehren sei die einzige Möglichkeit der Klägerin, das Ausmass der Markenrechtsverletzungen in Erfahrung zu bringen, um der Gefährdung ihrer Markenrechte zu entgegnen. Das Auskunftsbegehren beziehe sich nicht nur auf die zurückbehaltenen Uhren, sondern auch auf sämtlichen anderen im Sinn von Art. 55 Abs. 1 lit. c MSchG in seinem Besitz befindlichen markenrechtsverletzenden Gegenständen (Klage Ziff. 35 ff.).

4.2 Gemäss Art. 55 Abs. 1 lit. c MSchG kann, wer in seinem Recht an der Marke verletzt oder gefährdet wird, vom Gericht unter anderem verlangen, den Beklagten zu verpflichten, Herkunft und Menge der in seinem Besitz befindlichen Gegenstände, die widerrechtlich mit der Marke oder der Herkunftsangabe versehen sind, anzugeben und Adressaten sowie Ausmass einer Weitergabe an gewerbliche Abnehmer zu nennen. Die Auskunftspflicht richtet sich somit gegen sämtliche unmittelbaren und mittelbaren Besitzer sowie Besitzdiener (Staub, a.a.O., Art. 55 N 70 mit weiteren Hinweisen). Der Besitz muss im Zeitpunkt der Geltendmachung des Anspruchs nicht mehr bestehen. Auch früherer Besitz muss ausreichen, da sich ansonsten der Beklagte ohne Weiteres seiner Passivlegitimation entledigen könnte (Staub, a.a.O., Art. 55 N 70; Frick, a.a.O., Art. 55 MSchG N 58; HGer Zürich, in: sic! 2009, 411, 415; KGer Wallis, in: sic! 2016, 343, 346). Im vorliegenden Fall waren die von der EZV zurückbehaltenen Sendungen gemäss unbestrittenen Angaben für den Beklagten bestimmt. Vom Beklagten wird mangels Klageantwort (vgl. oben E. 2) nicht bestritten, dass die Einfuhr der zurückbehaltenen Sendung auf Anlass des Beklagten erfolgte, womit von einem mittelbaren Besitz im Sinn von Art. 55 Abs. 1 lit. c MSchG ausgegangen werden kann. Aufgrund der Angaben auf den zurückbehaltenen Sendungen können zwar der Versandort, der Zeitpunkt der Einfuhr und die Versenderadresse eruiert werden. Damit stehen aber noch nicht alle Herkunftsangaben, wie sie gemäss Art. 55 Abs. 1 lit. c MSchG verlangt werden können, fest. So ist unklar, ob es sich bei dem angegebenen Versender auch um den Lieferanten handelt. Bezüglich des oder der Lieferanten hat der Beklagte der Klägerin zumindest den Namen und die vollständige Anschrift bekannt zu geben (Staub, a.a.O., Art. 55 N 70 mit weiteren Hinweisen). Demgemäss ist das klägerische Auskunftsbegehren im Sinn der vorstehenden Erwägungen teilweise gutzuheissen und der Beklagte unter Anordnung der geeignet erscheinenden Vollstreckungsmassnahmen zu verpflichten, Auskunft über die Herkunft der von der EZV zurückbehaltenen Sendungen zu

geben. Der Nachweis der (direkten) Bezugsquelle kann dabei durch Vorlage von geeigneten Belegen wie Bestellungen oder Rechnungen etc. erfolgen (vgl. HGer ZH vom 13. Dezember 2007, in: sic! 2009 S. 411 ff., 415). Für eine darüber hinausgehende Verpflichtung zur Auskunftserteilung besteht keine Grundlage. Angesichts der überschaubaren Menge der zurückbehaltenen Gegenstände, auf welche sich das Auskunftsbegehren bezieht, ist unter Berücksichtigung des Verhältnismässigkeitsgebots der Betrag, welcher bei Nichterfüllung der Auskunftspflicht geschuldet ist, auf CHF 100.■ pro Tag festzusetzen.

4.3 Das Auskunftsbegehren betreffend die Information über die Weitergabe von Waren bezieht sich gemäss dem Wortlaut des Begehrens auf Gegenstände, die nicht mehr im Besitz des Beklagten sind. Die Klägerin möchte mit ihrem Auskunftsbegehren gemäss eigenen Angaben Informationen über das Ausmass der Markenrechtsverletzungen. Sie trägt allerdings auch in Bezug auf Auskunftsbegehren die Beweislast für den Besitz bzw. den früheren Besitz der Gegenstände, auf welche sich das Begehren bezieht (Staub, a.a.O., Art. 55 N 82). Entgegen den Ausführungen der Klägerin kann aber allein aufgrund der Tatsache, dass eine für den Beklagten bestimmte Sendung sechs gefälschten Uhren enthielt, nicht mit genügender Bestimmtheit darauf geschlossen werden, dass der Beklagte bereits zu einem früheren Zeitpunkt solche Uhren bestellt bzw. eingeführt und in seinem Besitz hatte. Daher fehlt die Grundlage für die Anordnung einer auf allfällige sich in seinem Besitz befindlichen oder früher von ihm besessenen Gegenstände gerichtete Auskunftserteilung. Das Auskunftsbegehren ist somit, soweit es sich auf andere nicht näher spezifizierte Gegenstände bezieht als diejenigen, welche von der EZV zurückbehaltenen wurden, abzuweisen.

E. 5

Aufgrund der Gutheissung der Klage in Bezug auf den Einziehungs- und Vernichtungsantrag und die Verbotsanträge sowie die teilweise Gutheissung des Auskunftsbegehrens ist von einem fast vollständigen Obsiegen der Klägerin auszugehen. Das gilt insbesondere auch für das Massnahmeverfahren zumal der Beklagte in der ihm gesetzten Frist keine Einwände gegen die Anordnung der von der Klägerin beantragten vorsorglichen Massnahmen erhoben hat. Ein bloss geringfügiges Unterliegen ist bei der Verteilung der Prozesskosten in der Regel nicht zu berücksichtigen (AGE ZB.2016.12 vom 27. Januar 2017 E. 5; vgl. Rüegg/Rüegg, in: Basler Kommentar, a.a.O., Art. 106 ZPO N 3 und Tappy, in: Bohnet et al. [Hrsg.], Commentaire romand, 2. Aufl., Basel 2018, Art. 106 N 16). Der Beklagte hat daher die Gerichtskosten zu tragen und der Klägerin eine Parteientschädigung auszurichten (Art. 106 Abs. 1 und 2 ZPO). Die Gerichtsgebühr bestimmt sich gemäss § 11 in Verbindung mit §§ 5 bis 10 des Reglements über die Gerichtsgebühren (GGR, SG 154.810). Auszugehen ist gemäss den obigen Ausführungen von einem Streitwert von CHF 100■000.■ (vgl. E. 1.2). Die Grundgebühr ist wegen der vorsorglichen Massnahme zu erhöhen und aufgrund der ausgebliebenen Klageantwort zu ermässigen (§ 15 Abs. 1 lit. a sowie § 16 Abs. 1 lit. d sowie Abs. 2 GGR). Unter Berücksichtigung dieser Umstände ist eine Gebühr von CHF 5■000.■ angebracht, welche vom Beklagten zu tragen ist.

Die Parteientschädigung ist gemäss der hierfür anwendbaren Honorarordnung für die Anwältinnen und Anwälte des Kantons Basel-Stadt (HO, SG 291.400) zu bestimmen, wobei auch hier vom Streitwert von CHF 100■000.■ auszugehen ist. Gegenüber dem Grundhonorar gemäss § 4 HO ist aufgrund des Verzichts auf eine Hauptverhandlung (schriftliches Säumnisverfahren gemäss § 8 HO) eine Reduktion vorzunehmen, welche

allerdings durch den Zuschlag zufolge des Massnahmeverfahrens weitgehend aufgewogen wird. Aus den genannten Gründen ist die Parteientschädigung auf CHF 7'500.─ inklusive Auslagen festzusetzen. Die Klägerin macht zusätzlich auch einen Zuschlag für die MWST geltend. Nach der Praxis des Appellationsgerichts wird die Parteientschädigung ohne Zuschlag für die MWST zugesprochen, wenn die obsiegende Partei - wie vorliegend die Klägerin ─ selbst mehrwertsteuerpflichtig ist und den Prozess im Rahmen ihrer unternehmerischen Tätigkeit geführt hat, sofern die betroffene Partei nicht nachweist, dass sie durch die MWST belastet ist (AGE ZK.2016.1 vom 30. Januar 2017 E. 3.2). Ein solcher Nachweis hat die Klägerin nicht erbracht, weshalb Parteientschädigung ohne Zuschlag für die MWST zugesprochen wird.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.