

des Fahrwegrechtes sei bei der Errichtung der Dienstbarkeit nicht vermessen worden.

Zusammenfassend kann gesagt werden, dass bereits der Grundbucheintrag selbst, sodann aber auch der Grunddienstbarkeitsvertrag samt Plan sowie die Motive und Absichten des Errichters der Grunddienstbarkeit klar und unzweideutig belegen, dass für das fragliche Fahrsträsschen weder eine grundbuchliche Beschränkung bezüglich der Breite der zugelassenen Fahrzeuge noch bezüglich der Fahrbahnbreite existiert oder je existiert hat. Darauf durfte die heutige Eigentümerin und Beklagte G. beim Erwerb ihrer Liegenschaft vertrauen. Bei dieser klaren Sach- und Rechtslage erübrigt sich die Einholung eines Rechtsgutachtens beim Eidg. Grundbuchinspektorat.

Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass das Begehren der Kläger, es sei den Beklagten zu verbieten, den Fahrweg zur Liegenschaft Nr. 213 mit mehr als 1,5 m breiten Fahrzeugen zu befahren, abzuweisen ist.

OGer 29.05.2007

Auf die von den Klägern gegen dieses Urteil erhobene Beschwerde in Zivilsachen sowie die Verfassungsbeschwerde ist das Bundesgericht in seinem Entscheid vom 15. Mai 2008 nicht eingetreten (5A_689/2007).

3504

Unlauterer Wettbewerb. Aktivlegitimation (Art. 9 Abs. 1 UWG).

Sachverhalt:

X. ist Erfinder von Systemen zum Sammeln und Verknüpfen von Positionsdaten aus der Satellitenortung und weiteren Daten sowie der Verwendung dafür und einem System zur Verarbeitung von geographischen Positionsdaten und Bildern. Die Patente befanden sich ursprünglich bei der Klägerin. Ob sie danach auf die deutsche X. AG, die im Jahre 2002 umfirmierte in Y. AG, übergegangen sind, ist umstritten. Am 17. Dezember 2004 wurde durch das Amtsgericht H. das Insolvenzverfahren über die Y. AG eröffnet. Der

Insolvenzverwalter hat die Patente im Dezember 2004 an die Z. GmbH mit Sitz in D./D verkauft. Die Gläubigerversammlung stimmte dem Verkauf zu. Die Z. GmbH wiederum veräusserte die Patente im Februar/März 2005 an die Beklagte. Umstritten ist, wer heute Inhaber der Patente ist.

Aus den Erwägungen:

Die Beklagte hat die Klageberechtigung der Klägerin in Abrede gestellt. Darauf ist im Folgenden einzugehen.

1. Die Beklagte macht geltend, die Klägerin sei nicht auf dem Markt tätig bzw. tätig gewesen und habe deshalb keine Mitbewerberstellung. Die behauptete Patenteigentümerstellung allein beweise nicht, dass die Klägerin durch die Aussagen der Beklagten in ihrer Marktstellung beeinträchtigt werde. Die von der Klägerin behaupteten Aktivitäten seien bestritten.

2. Die Klägerin hat ausgeführt, sie stelle Systeme zum Sammeln und Verknüpfen von Positionsdaten aus der Satellitenortung her und vertreibe diese. Hiefür kooperiere sie mit anderen Unternehmen und suche Investoren, und zwar nicht nur in Deutschland, sondern auch in der Schweiz. Daher habe sie sowohl ein EP-Patent und ein US-Patent erworben sowie eine PCT-Anmeldung gemacht. Das EP-Patent habe Gültigkeit auch in der Schweiz. Die Beklagte produziere und vertreibe ebenfalls derartige Systeme. Ihr Gesellschaftszweck sei die Forschung, Entwicklung, Herstellung und der Vertrieb von elektronischen Informationsquellen aller Art. Damit stehe die Klägerin in der Schweiz im Wettbewerb mit der Beklagten. Jedenfalls werde sie als Patentinhaberin in ihrem Geschäftsbetrieb und ihren wirtschaftlichen Interessen verletzt. Sie sei laufend auf der Suche nach Geschäftspartnern und Gelegenheiten, ihre Patente gewinnbringend zu vermarkten. Sie führe auch ständig Gespräche über die Technologielizenzierung. Dabei sei die Inhaberschaft der Patente ganz entscheidend. Da die Klägerin zur Geheimhaltung verpflichtet sei, könne sie die Namen der Interessenten nicht nennen.

3. Die Aktivlegitimation ist die Berechtigung, ein eingeklagtes Recht überhaupt geltend zu machen. Sie bestimmt sich nach dem Recht, das auf den Anspruch aus dem unlauteren Wettbewerb anwendbar ist (*Vischer*, Zürcher Kommentar zum IPRG, N. 22 zu Art. 136), in casu also nach dem schweizerischen UWG.

Nach Art. 9 Abs. 1 UWG ist klageberechtigt, wer durch den unlauteren Wettbewerb in seiner Kundschaft, seinem Kredit oder beruflichen Ansehen, in seinem Geschäftsbetrieb oder sonst in seinen wirtschaftlichen Interessen bedroht oder verletzt wird. Für die Aktivlegitimation müssen nach BGE 126 III 241 f. zwei Voraussetzungen erfüllt sein: 1. Beteiligung am wirtschaftlichen Wettbewerb und 2. Verfolgung eigener wirtschaftlicher Interessen. Es ist nicht jeder irgendwie wirtschaftlich Betroffene zu einer Klage nach UWG legitimiert (*Pedrazzini/Pedrazzini*, Unlauterer Wettbewerb, Bern 2002, Rz. 16.08). Dies ist nur derjenige, der als Marktteilnehmer selbständig am Wettbewerb teilnimmt, also ein Mitbewerber (*Pedrazzini/Pedrazzini*, a.a.O., Rz. 16.08). Hervorzuheben ist, dass damit nicht ein Wettbewerbsverhältnis zwischen den Parteien verlangt wird, d.h. dass sie in Konkurrenz zueinander stehen müssten (*Pedrazzini/Pedrazzini*, a.a.O., Rz. 16.14; SJZ 2004, S. 415 [Kommentar zu einem anderslautenden Urteil des BG Zürich vom 6.12.2002]).

Die Klägerin hat selbst ausgeführt, dass eine Aufteilung in eine Besitz- und eine Betriebsgesellschaft vorgenommen worden sei und dass die Klägerin - zunächst - die Rolle der Besitzgesellschaft inne gehabt habe. Diese Aussage wird bestätigt in den Prospekten, wo festgehalten wurde, dass die operative Tätigkeit der Klägerin eingestellt worden sei. Eine reine Besitzgesellschaft in der vorliegenden Form (Aufteilung innerhalb eines Konzerns in eine Besitz- und eine Betriebsgesellschaft) nimmt nicht mehr am Wettbewerb teil. Sie kassiert nur noch allfällige Gebühren ihrer Tochter- bzw. Schwestergesellschaft. Dies ist keine "wirtschaftsrelevante Betätigung ausserhalb der eigenen Sphäre", wie der Wettbewerb auch noch umschrieben wird (*Pedrazzini/Pedrazzini*, a.a.O., Rz. 16.05). In der Replik und auch im Massnahmenverfahren hat die Klägerin nun geltend gemacht, sie stehe wieder im Wettbewerb und zwar im Bereich der Technologielizenzierung. Als Beweis hat die Klägerin lediglich die Aussage von X. als Partei angeboten. Bei ihm handelt es sich um den Vorstand und Geschäftsführer der Klägerin. Mit Blick auf Art. 195 Abs. 3 ZPO wird von einer Parteibefragung abgesehen. Andere Beweise hat die Klägerin nicht angeboten (z.B. die Einreichung von Urkunden oder die Nennung von Zeugen bezüglich Geschäftstätigkeiten oder auch nur schon die Einreichung einer Erfolgsrechnung [ähnliche Fragestellung

in sic! 2003, S. 612!)). Hervorzuheben ist allerdings, dass es nicht erforderlich ist, dass ein kaufmännisches Gewerbe betrieben wird: Es genügt etwa bei einem touristischen Dachverband der Verkauf und die Vermittlung touristischer Angebote (BGE 126 III 243).

Die Klägerin hat den ihr obliegenden Beweis, dass sie (wieder) am Markt teilnimmt, nicht erbracht. Mithin fehlt ihr die Aktivlegimitation und die Klage ist abzuweisen.

Anzufügen ist, dass es der Klägerin selbstverständlich offen steht, eine "normale" Unterlassungs- oder ev. Feststellungsklage einzureichen (d.h. ausserhalb des UWG). In einem solchen Verfahren stünde dann die Frage nach der Berechtigten an den Patenten im Mittelpunkt, ohne dass die wirtschaftliche Einbettung (nach UWG) noch zu prüfen wäre. Warum die Klägerin eine Klage nach UWG vorgezogen hat, bleibt im Dunkeln.

KGer, 3. Abt., 23.10.2006

2.2 Strafrecht

3505

Strafzumessung. Bestimmung des milderer Rechts im Sinne von Art. 2 Abs. 2 StGB. In casu Anwendung des am 1. Januar 2007 in Kraft getretenen Allgemeinen Teils des Strafgesetzbuches auf vor Inkrafttreten begangene Straftaten.

Aus den Erwägungen:

1.1 Mit der am 1. Januar 2007 in Kraft getretenen Strafrechtsrevision wurde unter anderem ein neues Sanktionen-System eingeführt. Die vorliegenden Taten wurden zwar vor dessen Inkrafttreten begangen, aber erst nach diesem Datum durch das Kantonsgericht beurteilt. Gemäss Art. 2 Abs. 2 StGB ist in einem solchen Fall das neue Recht anzuwenden, wenn es das mildere ist. Dazu ist die Tat sowohl nach altem als auch nach neuem Recht zu beurteilen und sodann durch Vergleich des Ergebnisses festzustellen,