



Revision der Markenschutzverordnung

Anhang I - Erläuternder Bericht zum „Swissness“- Ausführungsrecht

Bern, 20.06.2014

Inhaltsverzeichnis

1.	Allgemeines	3
2.	Rechtsgrundlage	4
3.	Erläuterung der einzelnen Artikel	4
4.	Auswirkungen	21

1. Allgemeines

Die Teilrevision der Markenschutzverordnung vom 23. Dezember 1992 (MSchV)¹ umfasst die Präzisierung der folgenden Punkte:

- **Schweizer Herkunftskriterien (Artikel 47 ff. MSchG²)**

Die Präzisierungen, die zur Festlegung der geografischen Herkunft von Schweizer Herkunftsangaben erforderlich sind, werden in die Markenschutzverordnung (MSchV) aufgenommen. Diese Bestimmungen betreffen insbesondere die industriellen Produkte (Artikel 48c MSchG) und die Dienstleistungen (Artikel 49 MSchG). Einige Artikel haben einen weiteren Anwendungsbereich und gelten für alle Herkunftsangaben. Für die Lebensmittel (Artikel 48b MSchG), die eng mit dem Landwirtschaftssektor verbunden sind, wurde eine selbständige Verordnung erarbeitet (vgl. Anhang II).

Zum Begriff der „Herstellungskosten“ nach Artikel 48c MSchG wurde im Rahmen der Vorarbeiten zur Verordnung eine erste Studie³ von Prof. Dr. Thomas Rautenstrauch, Leiter des „Center for Accounting & Controlling“ an der Hochschule für Wirtschaft Zürich, erstellt: Dieser Begriff aus der Wirtschaft ist entscheidend für die Bestimmung der Herkunft eines Industrieprodukts. Ziel der Studie ist es sicherzustellen, dass die Begriffsdefinition in der Verordnung die wirtschaftliche Praxis korrekt widerspiegelt. Eine zweite, von Prof. Dr. Beat Hulliger, Dozent für Wirtschafts- und Sozialforschung an der Fachhochschule Nordwestschweiz (FHNW), erstellte Studie⁴ liefert die Grundlagen für die Prüfung der Repräsentativität einer Branchenverordnung (vgl. Artikel 50 Absatz 2 MSchG).

Die präzisierenden Bestimmungen über die geografische Herkunft von industriellen Produkten sollen die Unternehmen bei der Berechnung des „Swissness“-Anteils Ihrer Produkte und Dienstleistungen unterstützen. Die Vernehmlassung wird darüber Aufschluss geben, ob diese Präzisierungen hilfreich sind. Ohne entsprechende Regeln wäre die Beantwortung dieser Fragen den Gerichten überlassen

- **Löschungsverfahren von Marken wegen Nichtgebrauchs (Artikel 35 ff. MSchG)**

Das Verfahren zur Löschung einer Marke wegen Nichtgebrauchs vor dem IGE ist ein einfaches Verfahren, das auf Wunsch der betroffenen Kreise neu eingeführt wird. Es sieht vor, dass jedermann beim IGE einen Antrag auf vollständige oder teilweise Löschung einer Marke einreichen kann, wenn diese während eines Zeitraums von fünf aufeinanderfolgenden Jahren nicht verwendet worden ist. Die Einzelheiten des Verfahrens sind in der Verordnung geregelt.

- **Weitere Revisionspunkte**

- Die MSchV hat im Zusammenhang mit dem neuen Instrument der **geografischen Marke**, das insbesondere die Durchsetzung des Schutzes von Herkunftsangaben im Ausland erleichtern soll, einige weitere Änderungen erfahren. Zur Erinnerung: Nach dem MSchG kann

¹ SR 232.111

² Bundesgesetz über den Schutz von Marken und Herkunftsangaben (MSchG, SR 232.11)

³ Rautenstrauch, Thomas (2013), *Gutachterliche Stellungnahme zu den Umsetzungsvorschlägen betreffend die Berechnung des notwendigen Anteils, der ein Produkt zu einem Schweizer Produkt macht*. Zürich: Hochschule für Wirtschaft HWZ.

⁴ Hulliger, Beat; Bill, Marc (2013), *Repräsentativität von Unternehmens-Gruppen als Vertreter von Branchen. Bericht im Auftrag des Instituts für Geistiges Eigentum*. Arbeitsbericht der Hochschule für Wirtschaft FHNW Nr. 33. Olten: Fachhochschule Nordwestschweiz.

eine Ursprungsbezeichnung oder geografische Angabe, die in einem Register des Bundes eingetragen ist, oder eine von einem Kanton geschützte Ursprungsbezeichnung für Wein als geografische Marke hinterlegt werden (vgl. Art. 27a MSchG). Die gleiche Möglichkeit besteht für geografische Angaben, die in einer Branchenverordnung des Bundesrates geregelt sind (z.B. die geltende „Swiss-made“-Verordnung für Uhren).

- Ferner hat das IGE neu die Möglichkeit, **die Öffentlichkeit** über die Gründe für die Ablehnung einer Markeneintragung **zu informieren** (vgl. Artikel 38 MSchV).

2. Rechtsgrundlage

Abgesehen von Artikel 73 MSchG, der dem Bundesrat eine allgemeine Zuständigkeit für den Erlass der Ausführungsbestimmungen einräumt, stützt sich die MSchV-Revision des Bundesrates auf zwei explizite Delegationsnormen:

- Artikel 50 MSchG, der dem Bundesrat die Möglichkeit gibt, die Anforderungen nach den Artikeln 48 Absatz 2 und 48a - 49 MSchG näher zu umschreiben;
- Artikel 35c MSchG, auf dessen Grundlage der Bundesrat die Einzelheiten des Verfahrens für die Löschung einer Marke wegen Nichtgebrauchs regeln kann.

3. Erläuterung der einzelnen Artikel

2. Kapitel Eintragung der Marken

1. Abschnitt Eintragungsverfahren

Artikel 9, Absatz 2 Buchstabe c^{bis} Eintragungsgesuch

Dieser Artikel regelt den Inhalt des Markeneintragungsgesuchs. Die Ergänzung von Buchstabe „c^{bis}“ ist wegen der Einführung der geografischen Marke notwendig. Bei der Hinterlegung der Marke muss der Hinterleger die Markenkategorie angeben (wie nach Buchstabe c für Kollektiv- und Garantimarken).

Artikel 12 Absatz 3 *Priorität nach der Pariser Verbandsübereinkunft*

Dieser Absatz sieht vor, dass das IGE ein Verzeichnis derjenigen Staaten führt, die der Schweiz Gegenrecht in Bezug auf das Prioritätsrecht einer Marke (vgl. Artikel 7 Absatz 2 MSchG; Artikel 4 Pariser Übereinkunft⁵) halten. Aufgrund folgender ständiger Praxis des IGE wird dieser Absatz jedoch überflüssig und kann aufgehoben werden: Wenn ein Land Mitglied der Pariser Übereinkunft oder der Welthandelsorganisation (WTO)⁶ ist, kann davon ausgegangen werden, dass Gegenrecht gewährt wird. Hingegen prüft das IGE in einem konkreten Fall das Bestehen oder Fehlen von Gegenrecht, wenn der betroffene Staat weder Mitglied der Pariser Übereinkunft noch der WTO ist. Diese Konstellation ist jedoch selten geworden.

⁵ Pariser Übereinkunft zum Schutz des gewerblichen Eigentums, revidiert in Stockholm am 14. Juli 1967 (PVÜ, SR **0.232.04**)

⁶ Für die Mitgliedstaaten der Welthandelsorganisation sind die materiellen Vorschriften der PVÜ gemäss Artikel 2 Abs. 1 des Abkommens über handelsbezogene Aspekte der Rechte an geistigem Eigentum (TRIPS-Übereinkommen; Anhang IC zum Abkommen zur Errichtung der Welthandelsorganisation; SR **0.632.20**) verbindlich.

Artikel 14 Absatz 1 *Gemeinsame Bestimmungen zu Prioritätserklärung und Prioritätsbeleg*

Die MSchV ist an die neue Fassung von Artikel 9 MSchG anzupassen: Das Beibringen des Prioritätsbelegs ist nicht mehr obligatorisch. Wenn der Hinterleger das verlangte Dokument oder die verlangten Dokumente nicht einreicht, erlischt der Prioritätsanspruch.

Artikel 17 *Materielle Prüfung*

Absatz 1: Das Hinzufügen von Buchstabe „e“ (Artikel 30 Absatz 2 Buchstabe c bis e MSchG) ist nötig, da neu die geografische Marke eingeführt wird. Damit besteht die Grundlage für die Zurückweisung des Gesuchs, wenn die Voraussetzungen von Artikel 27a ff. MSchG nicht erfüllt sind.

Absatz 2: Bei der Hinterlegung einer geografischen Marke für eine ausländische Weinbezeichnung muss geprüft werden, ob die in der Weingesetzgebung festgelegten besonderen Bedingungen für die ausländische Weinbezeichnung erfüllt sind. Gemäss Botschaft⁷ (S. 8579) soll das ausländische Gemeinwesen (oder die Gruppierung) bereits vor der Hinterlegung einer geografischen Marke mit dem Bundesamt für Landwirtschaft (nachfolgend BLW) Kontakt aufnehmen. Im Rahmen des Eintragungsverfahrens stellt das IGE diesen Kontakt sicher, indem es das BLW in dieser Frage konsultiert. Das BLW prüft, ob die ausländische Weinbezeichnung den Anforderungen der schweizerischen Weingesetzgebung entspricht. Stellt das BLW fest, dass die Voraussetzungen erfüllt sind, kann das Markeneintragungsverfahren fortgesetzt werden.

Absatz 3: Die Einführung des neuen Absatzes 2 führt zu dieser sprachlichen Anpassung.

2. Abschnitt Widerspruchsverfahren

Artikel 23 Absatz 4 *Mehrere Widersprüche, Aussetzung des Entscheids*

Das Widerspruchsverfahren wird ausgesetzt, wenn gleichzeitig ein Lösungsverfahren oder ein Zivilverfahren eingeleitet wurde und diese Verfahren Einfluss auf den Widerspruchsentcheid haben.

2a. Abschnitt Verfahren zur Löschung einer Markeneintragung wegen Nichtgebrauchs der Marke

Art. 24a *Form und Inhalt des Gesuches*

Der Lösungsantragsteller hat den Nichtgebrauch der Marke glaubhaft zu machen (Art. 35b Abs. 1 lit. a MSchG). Er hat demzufolge auch bereits mit dem Antrag die entsprechenden Beweisurkunden einzureichen (lit. e). Die Anforderungen an die Glaubhaftmachung des Nichtgebrauchs werden nach dem zu beurteilenden Sachverhalt unterschiedlich hoch sein. Wenn der Markeninhaber beispielsweise zufolge Konkurs aus dem Handelsregister gelöscht wurde, werden keine hohen Anforderungen an diesen Nachweis zu stellen sein.

Art. 24b *Zustellungsdomizil in der Schweiz*

Wer in der Schweiz keinen Wohnsitz oder Sitz gemäss Art. 42 MSchG hat und an einem Verwaltungsverfahren nach dem Markenschutzgesetz beteiligt ist, hat ein Zustellungsdomizil in der Schweiz zu bezeichnen.

⁷ Botschaft vom 18. November 2009 zur Änderung des Markenschutzgesetzes und zu einem Bundesgesetz über den Schutz des Schweizerwappens und anderer öffentlicher Zeichen (Botschaft „Swissness“-Vorlage), BBl 2009 8533

Absatz 1: Absatz 1 regelt den Fall, in dem der Gesuchsteller ein solches Zustelldomizil bezeichnen muss. Wenn innert der angesetzten Frist kein Zustelldomizil bezeichnet wird, tritt das IGE auf den Löschantrag nicht ein.

Absatz 2: Dieser Absatz betrifft den Fall, in dem der Gesuchsgegner ein Zustelldomizil bezeichnen muss. Kommt er der Aufforderung nicht nach, so wird er vom Verfahren ausgeschlossen und die Zustellung der nachfolgenden Verfügungen erfolgt gemäss Art. 36 VwVG⁸ durch Publikation im Bundesblatt.

Art. 24c *Schriftenwechsel*

Absatz 1: Wenn der Löschantrag nicht offensichtlich unzulässig ist, bringt das IGE diesen dem Gesuchsgegner zur Kenntnis. Offensichtlich unzulässig ist ein Löschantrag beispielsweise, wenn er vor Ablauf der Fünfjahresfristen gemäss Art. 35a Abs. 2 MSchG gestellt wird. Der Gesuchsgegner hat in seiner Stellungnahme insbesondere den Gebrauch der Marke oder wichtige Gründe für deren Nichtgebrauch glaubhaft zu machen.

Absatz 4: Zusätzliche Schriftenwechsel werden die Regel sein, da der Gesuchsgegner hierzu Beweismittel einreichen wird, welche dem Gesuchsteller zur Wahrung des rechtlichen Gehörs zur Stellungnahme zuzustellen sind.

Art. 24d *Mehrere Anträge*

Wenn gegen eine Marke mehrere Löschanträge eingereicht werden, kann das IGE diese Verfahren vereinigen. Artikel 23 Absatz 2 MSchV, auf welchen verwiesen wird, sieht zudem vor, dass das IGE aus Gründen der Prozessökonomie die Behandlung eines Löschantrages vorziehen und die übrigen Verfahren sistieren kann.

Art. 24e *Rückerstattung der Gebühr für die Löschung*

Absatz 1: Wenn der Löschantrag vor Ablauf der Karenzfrist gemäss Art. 35a Abs. 2 MSchG eingereicht oder die Gebühr nicht rechtzeitig bezahlt wird, gilt der Löschantrag als nicht eingereicht. Es werden keine Kosten erhoben.

Absatz 2: Dieser Absatz sieht vor, dass bei Gegenstandslosigkeit, Vergleich oder Abstand die halbe Gebühr zurückerstattet wird. Die Frage, wie dieser Betrag zwischen den Parteien aufzuteilen ist, wird hier nicht geregelt. Bei einer umfassenden Einigung der Parteien wird, sofern die Voraussetzungen von Art. 33b VwVG erfüllt sind, die vollständige Gebühr zurückerstattet.

5. Abschnitt: Löschung der Markeneintragung

Art. 35

Gemäss Artikel 35 lit. e MSchG ist das Verfahren zur Löschung einer Marke nach Artikel 35a MSchG gebührenpflichtig. In den anderen Fällen des Artikels 35 MSchG ist die Löschung gebührenfrei.

⁸ Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021)

3. Kapitel Aktenheft und Markenregister

1. Abschnitt Das Aktenheft

Artikel 36 Absatz 1 und 2 *Inhalt*

Diese Bestimmung regelt den Inhalt des vom IGE für jede hinterlegte und eingetragene Marke geführten Aktenhefts. Absatz 1 muss aufgrund der Einführung des Lösungsverfahrens wegen Nichtgebrauchs gemäss Artikel 35a MSchG entsprechend ergänzt werden. Die Änderung in Absatz 2 berücksichtigt die Einführung der geografischen Marke.

Artikel 38 Absatz 2 *Auskünfte über Eintragungsgesuche*

Das IGE möchte im Rahmen seiner Informationspflicht Dritte umfassender als bisher informieren. Neu können Auskünfte über abgelehnte (aber nicht über zurückgezogene) Gesuche eingeholt werden. Diese Informationen sind nicht für eine Veröffentlichung in der Datenbank „Swissreg“ (www.swissreg.ch) vorgesehen, sollen aber auf der Plattform „Prüfungshilfe“ erscheinen (<https://ph.ige.ch>).

2. Abschnitt Das Markenregister

Artikel 40 Absatz 2 Buchstabe d^{bis} *Registerinhalt*

Die Ergänzung von Buchstabe „d^{bis}“ in Absatz 2 hängt mit der Einführung der geografischen Marke zusammen.

6. Kapitel Internationale Markenregistrierung

2. Abschnitt Wirkung der internationalen Registrierung in der Schweiz

Artikel 50a *Verfahren zur Löschung einer internationalen Registrierung wegen Nichtgebrauchs der Marke*

Nach Artikel 35a Absatz 2 MSchG kann am Ende der Karenzfrist ein Antrag auf Löschung einer Marke wegen Nichtgebrauchs gestellt werden. Diese Bestimmung regelt die Einzelheiten für die Berechnung der Karenzfrist für internationale Registrierungen mit Benennung der Schweiz. Die Berechnung der Frist fällt unterschiedlich aus, je nachdem ob die internationale Registrierung Gegenstand einer Schutzverweigerung in der Schweiz war oder nicht. Falls eine provisorische Schutzverweigerung – aus absoluten oder relativen Schutzausschlussgründen – erlassen wurde, beginnt die Frist nach rechtskräftigem Abschluss dieses Verfahrens zu laufen. Falls keine Schutzverweigerung erlassen wurde, beginnt die Frist nach Ablauf der Frist zum Erlass einer Schutzverweigerung, welche 12 oder 18 Monate beträgt – je nachdem ob das Madrider Abkommen (MMA)⁹ oder das Protokoll zum Madrider Abkommen (MMP)¹⁰ zur Anwendung gelangt. Falls eine Erklärung über die Schutzgewährung erlassen wurde – beispielsweise wenn die beschleunigte Prüfung verlangt wurde –, beginnt die Frist mit Erlass dieser Schutzgewährung zu laufen (vgl. auch Botschaft, S. 8613 f¹¹).

⁹ Madrider Abkommen über die internationale Registrierung von Marken, revidiert in Stockholm am 14. Juli 1967 (MMA; SR 0.232.112.3)

¹⁰ Protokoll zum Madrider Abkommen über die internationale Registrierung von Marken (MMP; SR 0.232.112.4)

¹¹ Vgl. Fussnote 7

Artikel 52

Schutzverweigerung und Ungültigerklärung

Absatz 1:

Buchstabe a: Gestützt auf eine in einem Mitgliedstaat des Madrider Systems (MMA/MMP) eingetragene Marke kann über die Weltorganisation für geistiges Eigentum (WIPO) Schutz beantragt werden. Nach diesem System ist das WIPO-Sekretariat für die formelle Prüfung jeder Basisregistrierung und für die Klassifizierung der Waren und Dienstleistungen zuständig, bevor die Registrierung dem im Gesuch bezeichneten Land mitgeteilt wird.

Wie die Ämter der USA, Deutschlands oder der Europäischen Union muss auch das IGE einer internationalen Marke mit Schutzwirkung auf die Schweiz den Schutz aus dem alleinigen Grund verweigern können, dass die Angabe der Waren und Dienstleistungen (trotz der Überprüfung durch das WIPO-Sekretariat) gemäss den innerstaatlichen Schweizer Bestimmungen zu vage oder nicht genügend präzise ist. Mit dieser neuen Möglichkeit soll der Schutz von Marken verweigert werden, deren Klassifizierung offensichtlich nicht korrekt ist. Diese neue Praxis stützt sich auf den Schutzverweigerungsgrund des Verstosses gegen die öffentliche Ordnung nach Artikel 6^{quinquies} Buchstabe B Ziffer 3 der Pariser Übereinkunft¹² und bezweckt eine Gleichbehandlung schweizerischer Marken und internationaler Registrierungen.

Buchstabe b: Mit dem Verweis auf Artikel 35 Buchstabe d MSchG kann eine internationale Registrierung für ungültig erklärt werden, wenn diese keine Grundlage mehr hat, weil die Ursprungsbezeichnung oder die geografische Angabe, auf die sie sich stützt, gelöscht worden ist.

Das Lösungsverfahren wegen Nichtgebrauchs kann auch eine internationale Registrierung betreffen. In diesem Fall wird das IGE die Ungültigkeitserklärung der WIPO mitteilen (vgl. Verweis auf Artikel 35 Buchstabe e MSchG).

Absatz 2: Dieser Absatz ist nicht revidiert.

6a. Kapitel Herkunftsangaben

Vorbemerkungen:

1. Unterschied zwischen geografischen Herkunftsangaben und zollrechtlichen Ursprungsangaben:

Weil geografische Herkunftsangaben und zollrechtlichen Ursprungsangaben oft verwechselt werden, sollen hier vorab die Unterschiede aufgezeigt werden.

Geografische Herkunftsangaben gehören zum Kennzeichenrecht und sind direkte oder indirekte Hinweise auf die geografische Herkunft von Waren oder Dienstleistungen. Die herkunftsrechtlichen Bestimmungen sollen sicherstellen, dass nur Produkte, die aus dem entsprechenden geografischen Gebiet stammen, mit der entsprechenden Herkunftsangabe gekennzeichnet werden. Als Vorschriften des Kennzeichenrechts leisten die Herkunftsangaben einen Beitrag zum Konsumentenschutz und täuschungsfreien Wettbewerb.

Die zollrechtlichen Ursprungsregeln dagegen dienen dem Vollzug von aussenwirtschaftlichen und zolltarifären Massnahmen, so u.a. der Festlegung von Zolltarifen. Ursprungsnachweise oder -zeugnisse bestätigen, dass eine Ware in einem bestimmten Land vollständig erzeugt

¹² Vgl. Fussnote 5

worden ist oder eine „genügende Bearbeitung“ erfahren hat. Man unterscheidet zwischen dem präferenziellen Ursprung und dem nicht-präferenziellen Ursprung. Sowohl die Regeln zur Bestimmung des präferenziellen Ursprungs von Waren (gemäss den – bilateral und im EFTA-Rahmen – abgeschlossenen Freihandelsabkommen) als auch die Regeln zur Bestimmung des nichtpräferenziellen Ursprungs von Waren (gemäss der entsprechenden Verordnung des WBF¹³) gelten unabhängig vom Herkunftsangabenrecht.

Mit anderen Worten ist es möglich, dass ein Produkt nicht mit der Angabe „Made in Switzerland“ angepriesen werden darf, obwohl es die schweizerischen zollrechtlichen Ursprungskriterien erfüllt. Gemäss Zollrecht beispielsweise gilt Meerfisch, der unter Schweizer Flagge gefischt wird, als „vollständig in der Schweiz hergestellt“. Würde man künftig die Kriterien für die Herkunftsbezeichnung „Schweiz“ an die zollrechtlichen Ursprungsregeln angleichen, so könnte ein Fischkutter aus Panama, der unter Schweizer Flagge fährt, seinen im Indischen Ozean gefangenen Meerfisch künftig also als „Swiss Delice“ oder „Swiss Sea Food“ anpreisen und mit dem Schweizerkreuz kennzeichnen.

2. Regionale oder lokale Herkunftsangaben

Die „Swissness“-Gesetzgebung schützt sowohl Herkunftsangaben, die sich auf das Gebiet eines Landes (z.B. „Schweiz“ oder „Deutschland“) beziehen als auch solche, die sich auf innerstaatliches Gebiet beziehen (lokal oder regional, z.B. „Luzern“, „Berner Oberland“ etc.). Unter einer „Herkunftsangabe“ versteht man jeden direkten oder indirekten Hinweis auf die geografische Herkunft von Waren oder Dienstleistungen, ohne dass bestimmte geografische Orte von dieser Definition ausgenommen sind (vgl. den in dieser Revision unverändert belassenen Artikel 47 Absatz 1 MSchG).

3. Produktelinie

Nach Artikel 49a MSchG können Herkunftsangaben in der Werbung verwendet werden, wenn alle fraglichen Produkte und Dienstleistungen die Herkunftskriterien erfüllen. Um die Bezeichnung „Schweiz“ tragen zu dürfen, muss jedes Produkt aus der Schweiz kommen. Es genügt beispielsweise nicht, dass ein einzelnes Produkt aus einer Linie von fünf Produkten aus der Schweiz stammt, um die gesamte Produktelinie mit der Bezeichnung „Schweiz“ anzupreisen.

Bei den Lebensmitteln wird dieser Grundsatz durch eine Ausnahme nuanciert: Die Herkunft eines Lebensmittels darf aufgrund der durchschnittlichen Warenflüsse eines Jahres erfolgen (Artikel 5 Absatz 2 der Verordnung über die Verwendung der Herkunftsangabe „Schweiz“ für Lebensmittel).

1. Abschnitt Grundsätze

Artikel 52a *Allgemeines*

Mit den Absätzen 1, 2 und 3 wird der Geltungsbereich der verschiedenen Produktarten (Naturprodukte, Lebensmittel und industrielle Produkte) besser erfasst. Zudem werden die Begriffe „Naturprodukt“ und „Materialien“ definiert.

Absatz 1: Die aus der Natur stammenden Produkte umfassen sowohl Nahrungsmittel als auch andere Erzeugnisse wie Holz oder Stein. Um sie von Lebensmitteln und industriellen Produkten abzugrenzen, ist das Kriterium der Verarbeitung entscheidend. Der Begriff der „Verarbeitung“ ist nicht immer einfach festzulegen. So ist beispielsweise eine Frucht im „Rohzustand“ ein Natur-

¹³ Verordnung über die Beglaubigung des nichtpräferenziellen Ursprungs von Waren (VUB-WBF, SR 946.311)

produkt (Artikel 48a Buchstabe b MSchG), obwohl klar ist, dass sie vor der Auslieferung an die Konsumenten geerntet, gewaschen, vielleicht behandelt, verpackt etc. werden muss. Diese Schritte werden jedoch nicht als „Verarbeitung“ des Produkts verstanden. Wenn die Frucht jedoch zur Herstellung von Joghurt verwendet wird, ist der Joghurt ein verarbeitetes Produkt und stellt somit ein Lebensmittel dar. Gemäss Botschaft (S. 8589)¹⁴ liegt ein verarbeitetes Naturprodukt vor, wenn ein Produkt durch seine Verarbeitung neue wesentliche Eigenschaften erhalten hat. Diesbezüglich kann auch auf Artikel 2 Abs. 1 Bst. h der Lebensmittel- und Gebrauchsgegenständeverordnung (LGV)¹⁵ verwiesen werden. Dieser definiert den Begriff Verarbeitung wie folgt: *Eine wesentliche Veränderung des ursprünglichen Erzeugnisses, beispielsweise durch Erhitzen, Räuchern, Pökeln, Reifen, Trocknen, Marinieren, Extrahieren, Extrudieren oder durch eine Kombination dieser Verfahren; ein Lebensmittel gilt nicht als verarbeitet, wenn es geteilt, ausgelöst, getrennt, in Scheiben geschnitten, ausgebeint, fein zerkleinert, enthäutet, gemahlen, geschnitten, gesäubert, garniert, enthülst, geschliffen, gekühlt, gefroren, tiefgefroren oder aufgetaut wurde.* Diese Definition erlaubt es, den Begriff der Verarbeitung noch besser zu erfassen, ohne jedoch in jedem Fall entscheidend zu sein. Tatsächlich ist Artikel 48a MSchG unabhängig vom Lebensmittelrecht auszulegen, auch wenn dieses natürlich in diesem Zusammenhang eine wichtige Rolle spielt. Bei der Unterscheidung zwischen Naturprodukten und industriellen Produkten gilt ein im Wald gefällter Baumstamm als Naturprodukt. Wenn das Holz für die Herstellung von Möbeln verwendet wird, stellt das Möbel ein verarbeitetes Naturprodukt dar, das zu den industriellen Produkten gehört.

Spezialfälle:

- Leder ist ein industrielles Produkt gemäss Art. 48c MSchG, weil es ein verarbeitetes Naturprodukt, aber kein Nahrungsmittel ist. Diese Kategorisierung kann bei den Konsumentinnen und Konsumenten zu einer gewissen Verwirrung führen: Sie könnten annehmen, dass „Schweizer Leder“ aus einem „Schweizer“ Tier hergestellt worden ist. Allerdings geht es in den meisten Fällen nicht um Leder an sich, sondern um Produkte, die aus Leder hergestellt werden (z.B. Schuhe oder Taschen). Bei diesen bezieht sich die Angabe „Schweiz“ auf das fertige Produkt und entspricht damit den Erwartungen der Konsumentinnen und Konsumenten.
- Nahrungsmittel für Tiere fallen nicht unter Artikel 48b MSchG, weil die Definition des Lebensmittelgesetzes¹⁶ auf Nahrungsmittel für Menschen beschränkt ist. Deshalb ist Artikel 48c MSchG anwendbar.

Absatz 2: Aus Transparenzgründen enthält Abs. 2 einen Verweis auf die neue Verordnung über die Verwendung der Herkunftsangabe „Schweiz“ für Lebensmittel. Der Benutzer soll mit diesem Verweis daran erinnert werden, dass er nähere Angaben zu den Lebensmitteln in dieser anderen Verordnung findet.

Absatz 3: Die übrigen Waren sind vor allem industrielle und handwerkliche Produkte, die weder Naturprodukte (Art. 48a MSchG) noch Lebensmittel (Art. 48b MSchG) sind.

Absatz 4: Zur Definition des Begriffs „Materialien“: Gemäss Botschaft zu Art. 48c Abs. 3 Bst. b MSchG (S. 8595) „*ist der Begriff der Rohstoffe [...] weit auszulegen. Unter diese Bestimmung fallen sowohl die Rohstoffe im engen Sinn, aber auch die Bestandteile eines Produktes, wie*

¹⁴ Vgl. Fussnote 7

¹⁵ SR 817.02

¹⁶ SR 817.0

zum Beispiel elektronische Chips.“ Solche Chips sind Halbfabrikate und bilden zusammen mit den Rohmaterialien und den Hilfsstoffen die sogenannten Materialien eines Produkts. In der heutigen höchst arbeitsteiligen Welt erzeugen Unternehmen ihre Produkte in der Regel nicht aus Rohstoffen, sondern aus Halbfabrikaten und Hilfsstoffen. Diese beziehen sie von Dritten und verarbeiten sie dann weiter. Die vom Gesetzgeber beabsichtigte weite Auslegung des Rohstoffbegriffs hat zum Zweck, einen Produzenten nicht zu bestrafen, der zwar in der Schweiz produzieren will, aber keine entsprechenden Bestandteile findet bzw. ihn zu zwingen, die in der Schweiz allenfalls vorhandenen Rohmaterialien selbst zu verarbeiten.

Diese weite Auslegung darf jedoch nicht zu einer Umgehung der „Swissness“-Anforderungen führen. Das Verhältnis von „nicht schweizerischen Materialien“ zu „in die Produktion eingeflossene und in der Schweiz angefallene Eigenleistung“ muss sich in einem für die jeweilige Branche vernünftigen Rahmen bewegen (siehe Art. 52b Missbrauchsverbot).

Art. 52b *Missbrauchsverbot*

Das Verbot des Rechtsmissbrauchs ist ein zentraler Grundsatz des Schweizer Rechtssystems (vgl. Artikel 2 ZGB¹⁷). Dieses Prinzip wird aus folgendem Grund in die Verordnung aufgenommen: Bei der Suche nach pragmatischen und genügend flexiblen „Swissness“-Regeln, die möglichst alle in der Praxis vorkommenden wirtschaftlichen Situationen abdecken, hat man festgestellt, dass gewisse Bestimmungen ein hohes Missbrauchspotential aufweisen und die Herkunftskriterien entsprechend umgangen werden könnten. Diese Bestimmung richtet sich primär an die Gerichte, welche im Einzelfall entscheiden müssen, sowie an die Unternehmen, welche eine Schweizer Herkunftsangabe verwenden wollen.

Eine solche Bestimmung erinnert auch an das Ziel der „Swissness“-Gesetzgebung: Ein stärkerer Schutz der Bezeichnung „Schweiz“ und des Schweizerkreuzes gegen die zahlreichen Missbräuche in diesem Bereich.

Der Wortlaut dieser Bestimmung lehnt sich an Artikel 8 der Messmittelverordnung (MessMV)¹⁸ an.

Absatz 1: Die Herkunftskriterien sind bewusst so allgemein formuliert, dass sie auf alle Produkte und Dienstleistungen anwendbar sind. Der Grundsatz des Missbrauchsverbots zielt insbesondere auf die Bestimmungen zur Berechnung des Rohstoffgewichts oder der Herstellungskosten ab, aber auch auf die Ausnahmeregelungen. Missbräuche können sich natürlich auch auf andere Bestimmungen erstrecken, z.B. auf die Vorschriften zur Verhinderung von Täuschungen im Zusammenhang mit Firmennamen, zur Festlegung des Gebiets der Schweizer Herkunft in Grenzregionen oder zur Bestimmung des Ortes der tatsächlichen Verwaltung von Dienstleistungserbringern.

Absatz 2: Der Gesetzgeber hat darauf verzichtet, einen Rechnungslegungsstandard für die Berechnung der Herstellungskosten von Produkten vorzuschreiben, weil die Unternehmen unterschiedliche Standards verwenden. Missbräuchlich wäre es allerdings, systematisch den Standard zu wechseln, um zwischendurch bei einem bestimmten Produkt oder einer Produktlinie einige „Swissness“-Anteile zu gewinnen.

Ein weiteres Missbrauchspotenzial enthält beispielsweise die Auslegung des Begriffes „Rohstoffs“ im Sinne von „Materialien“ (Art. 52a Abs. 4 MSchV). Diese praxisfreundliche Auslegung

¹⁷ Schweizerisches Zivilgesetzbuch (ZGB, SR 210)

¹⁸ SR 941.210

darf nicht zu einer Umgehung der „Swissness“-Anforderungen führen. Um allfälligen Missbräuchen vorzubeugen, wird sich das Verhältnis von „nicht schweizerischen Materialien“ zu der „in die Produktion eingeflossene und in der Schweiz angefallene Eigenleistung“ in einem für die jeweilige Branche vernünftigen Rahmen bewegen müssen. Mit anderen Worten muss der Endproduzent mit Blick auf das Gesamtprodukt und im Vergleich zu den „ausländischen“ Materialien genügend Eigenleistung in das Produkt stecken. Diese Eigenleistung kann z.B. die Materialien umfassen, die ihrerseits die „Swissness“-Kriterien erfüllen und/oder die in der Schweiz anfallenden Kosten der Verarbeitung (sog. Prozesskosten). So wird bspw. das reine Zusammenlöten von im Ausland eingekauften Drähten und Steckern nicht ausreichen, um daraus „Schweizer Kabel“ zu produzieren. Werden aber die Drähte von einem Schweizer Produzenten, der diese seinerseits unter Einhaltung der Swissness-Kriterien herstellt, bezogen und dann diese in der Schweiz weiterverarbeitet, so ist die Schweizer Eigenleistung bedeutend höher. Ein Missbrauch der weiten Auslegung des Rohstoff- resp. Materialbegriffs wäre zudem, wenn ein in der Schweiz erhältlich Halbfabrikat nicht eingesetzt würde allein mit dem Vorwand, ein funktionsrelevantes Teilchen entspräche nicht den Vorstellungen des Abnehmers (z.B. „falsche“ Farbe der eingesetzten Schrauben).

2. Abschnitt Herkunftsangaben für Produkte nach Artikel 48c MSchG, insbesondere industrielle Produkte

Art. 52c *Massgebliche Herstellungskosten*

Für die Bestimmung der Herkunft eines Industrieproduktes sind zwei Kriterien massgebend (Art. 48c MSchG): Mindestens 60 Prozent der *Herstellungskosten* müssen in der Schweiz anfallen und der wichtigste Fabrikationsschritt muss in der Schweiz stattgefunden haben. „Herstellungskosten“ sind ein Begriff aus dem finanziellen Rechnungswesen, d.h. der für unternehmensexterne Zwecke geführten Rechnung. Im Gegensatz dazu ist im betrieblichen Rechnungswesen, das für unternehmensinterne Zwecke geführt wird, der Begriff „Herstellkosten“ gebräuchlich. Der Hauptunterschied zwischen den beiden Berechnungen liegt darin, dass beim finanziellen Rechnungswesen nur mit sog. pagatorischen Kosten, d.h. tatsächlich erfolgten Zahlungsströmen, gerechnet wird, wogegen im betrieblichen Rechnungswesen auch sog. kalkulatorische Kosten bzw. Opportunitätskosten einbezogen werden. Letztere sind nicht mit einem konkreten Zahlungsstrom verbunden, sondern zeigen bspw. auf, was mit den entsprechenden Mitteln – wären sie anders verwendet worden – auch noch hätte erreicht werden können¹⁹.

Da es bei den Kosten, die für die Herkunftsbestimmung relevant sind, lediglich um tatsächlich erfolgte Zahlungen geht, wird hier mit dem Begriff Herstellungskosten aus dem finanziellen Rechnungswesen sowie mit deren Komponenten gerechnet²⁰. Mit anderen Worten dürfen und müssen für die Swissness-Berechnung nur diejenigen Kosten berücksichtigt werden, welche im Herstellungsprozess auch tatsächlich angefallen sind. Der Abschreibungsbetrag für eine Maschine besteht bspw. aus deren tatsächlichem Anschaffungswert und nicht aus dem angenommenen (kalkulatorischen) Wiederbeschaffungswert. Die benötigten Daten können jeweils der Buchhaltung der Unternehmung entnommen werden. Der Rechnungslegungsstandard, auf dem diese Daten beruhen, muss aber für die gesamte Swissness-Berechnung derselbe sein.

Die Verpackungs- und Transportkosten, die Verwaltungs- und Vertriebskosten sowie die Marketing- und Servicekosten der von der jeweiligen Unternehmung hergestellten Produkte sind nicht

¹⁹ So muss bspw. die Rendite auf dem Kapital, das in eine neue Produktionshalle investiert wird, mindestens dem Kapitalmarktzins entsprechen. Ist das nicht der Fall, hätte man besser auf das Errichten der Halle verzichtet und das Geld am Kapitalmarkt angelegt.

²⁰ Vgl. dazu Rautenstrauch, Thomas (2013): siehe Fussnote 3

Teil der Herstellungskosten und folgerichtig gemäss Art. 48c Abs. 3 MSchG von der Berechnung ausgeschlossen (**Absatz 2**). Ebenso gehören Finanzierungskosten bspw. von Forschungs- oder von Entwicklungsprojekten nicht zu den Herstellungskosten.

Die drei Komponenten der Herstellungskosten (Forschungs- und Entwicklungskosten, Materialkosten und Fertigungskosten [inkl. der Kosten für Qualitätssicherung und Zertifizierung]) und deren Unterteilung (**Absatz 1**) werden in den folgenden Verordnungsbestimmungen (bzw. Erläuterungen dazu) genauer beschrieben. Sie sind tabellarisch dargestellt.

	Forschungskosten
	Entwicklungskosten
①	Total Forschungs- und Entwicklungskosten (F&E-Kosten)
	Rohmaterialkosten
	Hilfsstoffkosten
	Halbfabrikatekosten - Materialkostenanteil
	Halbfabrikatekosten - Prozesskostenanteil
②	Total Materialeinzelkosten
	Verpackungs- und Transportkosten der Produkte in Arbeit
	Lagerkosten der Produkte in Arbeit
	Sonstige Prozesskosten
③	Total Materialgemeinkosten
②+③	Total Materialkosten
	Lohn und lohnabhängige Fertigungskosten
	Maschinenabhängige Fertigungskosten
	Sonstige Fertigungskosten
	Kosten für gesetzlich vorgeschriebene oder branchenweit nachweislich einheitlich geregelte Qualitätssicherung und Zertifizierung
	Kosten für produktbezogene Fremdleistungen und Lizenzen
④	Total Fertigungskosten
①+②+③+④	TOTAL HERSTELLUNGSKOSTEN (inkl. F&E-Kosten)

Quelle: Gutachten Rautenstrauch, 2013 (Vgl. Fussnote 3).

Art. 52d *Forschungs- und Entwicklungskosten*

Diese Bestimmung widmet sich die Forschungs- und Entwicklungskosten nach Art. 48c Abs. 2 Bst. b MSchG.

Wie in (internationalen) Rechnungslegungsstandards üblich, müssen Forschung und Entwicklung (F&E) getrennt betrachtet werden. Die Forschung ist i.d.R. nicht auf ein spezifisches Produkt oder Verfahren ausgerichtet, sondern dient der abstrakten Suche nach wissenschaftlichen und/oder technischen Erkenntnissen²¹. Im Gegensatz zu den Forschungsergebnissen, die üblicherweise keine direkten kommerziellen Umsetzungsmöglichkeiten bieten, ist die Entwicklung direkt produkt- oder verfahrensbezogen.

²¹ So kommt bspw. von einer Vielzahl von Substanzen in der pharmazeutischen Forschung lediglich eine einzige schliesslich als Medikament auf den Markt. Die Suche nach den Substanzen ist typischerweise **Forschung**. Zeigt die eine oder andere dieser Substanzen in ersten Tests eine erhoffte Wirkung, so führt die weitere **Entwicklung** dazu, aus dieser Substanz mittels geeigneter Verfahren ein für den Menschen anwendbares Medikament zu generieren, das schliesslich auf den Markt gebracht werden kann.

Art. 52e

Berücksichtigung der Forschungs- und Entwicklungskosten

Es geht darum, die nicht produkt- bzw. anwendungsbezogene Forschung von der produktbezogenen Forschung zu trennen. Erstere muss mit einem geeigneten Schlüssel auf die entsprechenden Produkte umgelegt, letztere kann – analog zu den Entwicklungskosten – direkt zugerechnet werden.

Absatz 1: Die produktbezogenen Forschungskosten und die Entwicklungskosten werden den Herstellungskosten direkt zugerechnet.

Absatz 2: Die nichtproduktbezogenen Forschungskosten werden beispielsweise nach einem der folgenden Schlüssel auf die Herstellungskosten der einzelnen Produkte umgelegt:

- a. dem üblichen betrieblichen Schlüssel;
- b. den Annahmen im Businessplan; oder
- c. den nachweislich feststellbaren Branchenansätzen.

Der „*übliche betriebliche Schlüssel*“ kommt zum Einsatz, wenn sich das mit Swissness zu kennzeichnende Produkt bezüglich Forschungsintensität nicht wesentlich von den anderen unterscheidet und somit bei der Zurechnung der Forschungskosten genauso wie diese anderen Produkte behandelt werden soll²². Ist bereits in der Planungsphase klar, dass für das spezifische Produkt zusätzliche (oder deutlich weniger) Forschungsaufwände notwendig sein werden als für die übrigen Produkte, so kommen für den Schlüssel zur Anrechnung der Forschungskosten die „*Annahmen im Businessplan*“ zum Einsatz²³. Existieren „*Branchenansätze*“, so können alternativ auch diese als Anrechnungsschlüssel für die Forschungskosten verwendet werden.

Absatz 3: Es kann geschehen, dass ein Produkt nach der vollständigen Abschreibung der ursprünglichen F&E-Kosten die erforderliche „Swissness“-Limite bei den Herstellungskosten gerade nicht mehr erreicht. Es wäre stossend, wenn das betreffende Produkt deshalb den „Swissness“-Status verlieren würde. Um zu vermeiden, dass ein solches Produkt auf einmal kein Schweizer Produkt mehr sein soll, können die durchschnittlichen jährlichen Amortisationskosten (Total F&E-Kosten $\textcircled{1}$ geteilt durch Anzahl Jahre der Abschreibungsdauer) weiterhin angerechnet werden.

Art. 52f

Materialkosten

Absatz 1: Der Begriff „Herstellungskosten“ deckt drei Komponenten ab: Forschungs- und Entwicklungskosten, *Materialkosten* und Fertigungskosten. Unterschieden wird zwischen Materialeinzelkosten und Materialgemeinkosten.

Absatz 2: Materialeinzelkosten setzen sich zusammen aus Kosten für Rohmaterialien, Hilfsstoffe und Halbfabrikate. Sie können direkt auf die Produkte umgelegt werden.

Absatz 3: Materialgemeinkosten umfassen z.B. die Kosten für die Zwischenlagerung der in Arbeit befindlichen Produkte oder deren Transport, solange er in der Schweiz stattfindet und solange er für die Produktion notwendig ist.

²² Beispiel: Forschungskosten 1 Mio., vier Produkte, d.h. jedes wird mit 250'000 belastet.

²³ Beispiel: Forschungskosten 1 Mio., vier Produkte, das Swissness-Produkt ist jedoch nur eine Variation eines bereits bestehenden Produktes, das gemäss Businessplan von bereits abgeschriebener Forschung profitiert, d.h. das Swissness-Produkt wird mit 100'000, die anderen drei mit je 300'000 belastet.

Art. 52g

Berechnung der Materialkosten

Die Materialkosten werden entweder mittels geeignetem Schlüssel (Materialgemeinkosten) oder direkt (Materialeinzelkosten) dem Produkt zugerechnet. In jedem Fall muss jeweils zwischen Kosten für schweizerische Materialien und solche für nicht schweizerische Materialien unterschieden werden. Schweizerische Materialien sind bspw. in der Schweiz gewonnene Rohmaterialien wie Holz oder Steine. Aber auch Hilfsstoffe oder Halbfabrikate, die ihrerseits die „Swissness“-Kriterien erfüllen, gelten als schweizerische Materialien (vgl. Artikel 52a Absatz 4 MSchV): Denkbar ist bspw. der Einbezug eines in der Schweiz hergestellten Transmissionsriemens für eine Maschine oder die Nutzung von in der Schweiz produzierten Spezialschrauben.

Gebühren für Lizenzen werden gemäss den Regeln des verwendeten Rechnungslegungsstandard in die Berechnung der relevanten Herstellungskosten einbezogen.

Absatz 1: Es sind verschiedene Möglichkeiten denkbar, wie Materialeinzelkosten den Herstellungskosten zugerechnet werden. Dieser Artikel zählt die Methoden nicht abschliessend auf.

Unter **Buchstabe a** fliessen die Halbfabrikate – ungeachtet dessen, ob sie ihrerseits die „Swissness“-Kriterien erfüllen oder nicht – zu genau demjenigen Anteil in die Herstellungskosten des Endproduktes ein, zu dem sie selbst Schweizer Herstellungskosten beinhalten²⁴. Wenn also bspw. ein Halbfabrikat einen Schweizer Anteil von 40 Prozent aufweist, würden 40 Prozent dem Schweizer Herstellungskostenanteil des Endproduktes angerechnet, während 60 Prozent dieser Kosten als ausländischer Anteil zu betrachten wären. Ein Problem bei dieser Herangehensweise dürfte es sein, an die entsprechenden Daten des Lieferanten zu kommen.

Unter **Buchstabe b** geht ein Halbfabrikat, das seinerseits die „Swissness“-Kriterien erfüllt, zu 100 Prozent in die „Swissness“-Berechnung des Endproduktes ein, andernfalls zu 0 Prozent.

Es ist zwar den Unternehmen überlassen, wie sie den erforderlichen „Swissness“-Gehalt ihrer Produkte nachweisen. Allerdings muss der gewählte Ansatz auch konsequent angewendet und dürfen nicht verschiedene Ansätze gemischt werden. Ziel ist es, dass auch hier im Streitfall dem Gericht schlüssig dargelegt werden kann, dass die gesetzlichen Bestimmungen mit der jeweils einheitlich gewählten Berechnungsart eingehalten werden.

Absatz 2: Siehe Kommentar Artikel 52e Absatz 2 MSchV.

Art. 52h

Berücksichtigung der Kosten für Hilfsstoffe

Da Hilfsstoffe (Kleinteile wie Nägel und Schrauben, Klebstoffe, Reinigungsmittel, etc.) für die charakteristischen Eigenschaften eines Produktes und dessen gesamte Herstellungskosten nur sehr untergeordnete Bedeutung haben und üblicherweise per Schlüssel auf die einzelnen Produkte umgelegt werden müssen, dürfen diese zur Vereinfachung der „Swissness“-Berechnung entweder gänzlich ausgeklammert oder gänzlich einbezogen werden. Unzulässig hingegen ist es, nur diejenigen Hilfsstoffe einzurechnen, die ihrerseits die „Swissness“-Kriterien erfüllen und alle anderen wegzulassen. Ferner können Hilfsstoffe nur dann ausgeschlossen werden, wenn sie sowohl für das Gesamtprodukt von untergeordneter Bedeutung sind (**Buchstabe a**) als auch in Bezug auf die Kosten des Gesamtprodukts vernachlässigbar sind (**Buchstabe b**). Hilfsstoffe sind zwar definitionsgemäss von untergeordneter Bedeutung. Diese doppelte Anforderung

²⁴ Vgl. dazu insbesondere Day, Stefan & Ludvigsen, Kai (2010), *Swissmade – oder doch nicht?*, in: sic! 6/2010, S. 482

zung ist jedoch – analog zum Lebensmittelbereich (Art. 4 Abs. 5 Verordnung über die Verwendung der Herkunftsangabe „Schweiz“ für Lebensmittel) - notwendig, um den „Ausnahme-Charakter“ dieser Bestimmung zu unterstreichen. Sie soll nicht zu einer Umgehung des 60 Prozent-Herstellungskostenerfordernisses, sondern einer pragmatischen Vereinfachung der Kostenberechnung dienen.

Artikel 52i *In der Schweiz ungenügend verfügbare Materialien*

Mit dieser Bestimmung wird ein alternatives System zu Artikel 48c Absatz 3 Buchstabe b MSchG eingeführt, um die in ungenügender Menge verfügbaren Materialien bei der Berechnung der 60 Prozent der Herstellungskosten zu berücksichtigen.

Anders als im Agrarbereich gibt es im Industriebereich keine Daten zur Verfügbarkeit von Materialien, die dem Staat im Rahmen der Rechnungsprüfung auch eine Überprüfung der spezifischen Branchendaten ermöglichen würden. Die Branchen sollen deshalb angesichts ihrer Spezialkenntnisse selbst (elektronisch) veröffentlichen und aktualisieren können, ob und in welchem Mass Materialien in der Schweiz verfügbar bzw. eben nicht verfügbar sind (Positiv- oder Negativliste). Die Liste der Branche schafft die Vermutung, dass ein bestimmtes Material nicht genügend verfügbar ist (d.h. nur anteilmässig verfügbar ist), und ein Hersteller kann darauf abstellen, um die Verwendung der Angabe „Schweiz“ zu rechtfertigen. Die Anerkennung des Unterangebots eines Rohstoffes in einer Branchenverordnung ist somit für die Vermutung nicht zwingend erforderlich. Diese Vermutung kann im Rahmen eines Gerichtsverfahrens auch widerlegt werden. Wenn sie widerlegt ist, müssen die Angaben der Branche entsprechend angepasst werden.

Damit das System transparent ist, muss diese Information des Branchenverbandes selbstverständlich allen, z.B. in Form einer Veröffentlichung auf dessen Website, verfügbar gemacht werden. Eine Möglichkeit ist auch, für eine oder mehrere Branchen auf private Initiative hin eine internetbasierte Plattform einzurichten, auf der Nachfragende ihren Bedarf nach „Swissness“-konformen Materialien aufführen und Anbietende ihr entsprechendes Schweizer Material platzieren können. Damit eine solche – öffentlich zugänglich gemachte – Transparenzplattform einer Branchenveröffentlichung gleichgestellt werden kann, muss die entsprechende Verfügbarkeit eines Materials zu einem bestimmten Zeitpunkt klar ersichtlich und auch rückwirkend (etwa vom Gericht) abrufbar sein. Die Berücksichtigung eines teilweise in der Schweiz ungenügend verfügbaren Materials erfolgt im Verhältnis zu seiner Verfügbarkeit. Übernimmt die Kostenberechnung für ein Material den so von der Branche klar publizierten Verfügbarkeitsanteil, kann vermutet werden, dass ein gewisses Material vom Produzenten zu Recht (oder Unrecht) ausgeschlossen wurde.

Diese Vermutung entbindet den Hersteller jedoch nicht von jeder Verantwortung bei der Verwendung einer Herkunftsangabe. Wenn die Angaben einer Branche offensichtlich unrichtig oder widersprüchlich sind, kann die Vermutung widerlegt werden und geht zu Lasten des Herstellers, der sich darauf berufen hat. Folglich liegt es im Interesse der betroffenen Branchen, verlässliche Angaben zu liefern und diese regelmässig zu aktualisieren. Diese zusätzliche Möglichkeit entspricht dem Willen des Gesetzgebers, seinen Handlungsspielraum für eine einfache und benutzerfreundliche Umsetzung zu nutzen.

Art. 52j *Fertigungskosten*

Absatz 1: Herstellungskosten enthalten drei Komponenten: Forschungs- und Entwicklungskosten, Materialkosten und *Fertigungskosten*. Fertigungskosten umfassen Fertigungseinzelkosten und Fertigungsgemeinkosten.

Absatz 2: Zu den Fertigungskosten zählen insbesondere die Löhne und die lohnabhängigen Fertigungskosten, die maschinenabhängigen Fertigungskosten sowie die Kosten für gesetzlich vorgeschriebene oder branchenweit nachweislich einheitlich geregelte Qualitätssicherung und Zertifizierung. Auch bei diesen gilt es, die in der Schweiz angefallenen Kosten von denjenigen, die ausserhalb der Schweiz angefallen sind, abzugrenzen. Dabei können sowohl die dem Produkt direkt oder per Schlüssel zurechenbaren Fertigungskosten, d.h. sowohl variable als auch fixe Kosten berücksichtigt werden. Zusätzlich ist es möglich, die Kosten für Qualitätssicherung und Zertifizierung in die Berechnung einzubeziehen, soweit diese beiden Arbeitsschritte im Rahmen von gesetzlich vorgeschriebenen oder standardisierten und branchenüblichen Verfahren geschehen.

Wird bei den Material- oder den Fertigungskosten auf Daten gemäss nationalen oder internationalen Rechnungsstandards zurückgegriffen, so müssen – wie oben unter Artikel 52b MSchV beschrieben – alle Zahlen nach demselben Standard erfasst worden sein.

Art. 52k *Berücksichtigung der Fertigungskosten*

Siehe Kommentar zu Artikel 52e MSchV.

Art. 52l *Berechnung der im Ausland anfallenden Herstellungskosten*

Damit im Falle eines sich verschlechternden Wechselkurses der schweizerische Anteil der Herstellungskosten eines Produktes nicht allein deswegen unter die 60 Prozent-Limite rutschen kann, wird bei importierten Materialien vorzugsweise mit einem Wechselkurs gerechnet, der dem Durchschnitt der letzten drei Jahre entspricht (**Buchstabe b**). Die Unternehmen haben die Wahl, stattdessen den Wechselkurs am Tag der Bezahlung der Herstellungskosten für die Berechnung heranzuziehen (**Buchstabe a**).

Auch hier gilt, dass nicht mit einer Mischform von punktuell und durchschnittlichem Wechselkurs gerechnet werden kann (siehe Art. 52b MSchV).

3. Abschnitt Herkunftsangaben für Dienstleistungen

Art. 52m

Mit der „Swissness“- Revision gilt eine Dienstleistung als schweizerisch, wenn sich kumulativ der Geschäftssitz des Dienstleistungserbringers sowie ein Ort der tatsächlichen Verwaltung dieser Person in der Schweiz befinden. Die Anknüpfung bestimmter Rechtsfolgen an den Sitz und den „Ort der tatsächlichen Verwaltung“ ist bereits im Zivilgesetzbuch²⁵ (Art. 56 ZGB), im

²⁵ Vgl. Fussnote 17

Steuerrecht (Art. 50 ff. DBG²⁶ sowie Art. 20 ff. StHG²⁷) oder im Internationalen Privatrecht (Art. 21 Abs. 2 IPRG²⁸) zu finden.

Während die Bestimmung des Sitzes keine besonderen Probleme aufwirft, bedarf der Begriff eines „Ortes der tatsächlichen Verwaltung“ der Konkretisierung. Sachgerechter als die noch in der Botschaft und in der Vorlage des Bundesrates vorgesehene Anknüpfung an das „Zentrum der tatsächlichen Verwaltung“ ist das Abstellen auf einen „Ort der tatsächlichen Verwaltung“, da letzterer Begriff bereits in der schweizerischen Rechtslandschaft verankert ist. Der Gesetzgeber hat sich im Zusammenhang mit der Gesetzgebung zum Steuerrecht mit dem Begriff auseinandergesetzt und ihn im Rahmen der Botschaft definiert als Ort, „wo die Fäden der Geschäftsführung zusammenlaufen, die wesentlichen Unternehmensentscheide fallen“²⁹. Ebenso hat das Bundesgericht insbesondere zu den Bestimmungen im Steuerrecht eine reichhaltige Rechtsprechung zur Auslegung dieses Begriffs entwickelt, welche unter dem Aspekt der Kohärenz der Rechtsordnung auch für das Herkunftsangabenrecht Beachtung finden muss. Die vom Bundesgericht hergeleitete Anknüpfung an den Ort, „wo die für die Erreichung des Gesellschaftszwecks massgebenden Tätigkeiten ausgeübt und die wichtigen Entschlüsse zur laufenden Leitung der juristischen Personen getroffen werden“³⁰, wurde daher für das Herkunftsangabenrecht übernommen und in geeigneter Weise angepasst.

So müssen von der Bestimmung im Herkunftsangabenrecht juristische und natürliche Personen (bspw. Einzelunternehmer) gleichermassen erfasst werden. Als Anknüpfungskriterium kann deshalb nicht wie im Steuerrecht pauschal auf den Gesellschaftszweck oder dergleichen abgestellt werden. Bei natürlichen Personen ist der Ort der tatsächlichen Verwaltung grundsätzlich mit dem Mittelpunkt der geschäftlichen Tätigkeit gleichzusetzen³¹, wobei auch hier Raum für ein gewisses Mass an Flexibilität zu lassen ist.

Ferner wird im Gegensatz zu den anderen Gesetzesquellen nicht auf einen einzigen Ort der tatsächlichen Verwaltung, sondern auf *einen* Ort der tatsächlichen Verwaltung abgestellt. Dies ergibt sich bereits aus dem Gesetzestext von Art. 49 MSchG. Dieses Kriterium trägt der angestrebten Flexibilität Rechnung³², indem es für ein global tätiges Unternehmen möglich sein wird, *mehrere* Orte der tatsächlichen Verwaltung anzuführen. Missbrauchsfälle sind jedoch vorbehalten: Die Einschränkung (unter **Buchstabe b**) auf „die für das Erbringen der Dienstleistung massgebenden Entscheide“ bezweckt, dass zur Herkunftsbestimmung für die betreffende Dienstleistung keine völlig fremden Geschäftszweige herangezogen werden können – auch wenn diese Geschäftszweige in dem Staat der anvisierten Herkunftsbezeichnung betrieben werden. Demzufolge ist eine Geschäftsstelle eines internationalen Unternehmens in der Schweiz, welche das Kompetenzzentrum des Unternehmens betreffend Logistik und Sicherheit bildet, nicht geeignet, eine schweizerische Herkunftsangabe für die vom Unternehmen angebotenen IT-Dienstleistungen zu begründen.

Die Anforderungen an das Anknüpfungskriterium des „Orts der tatsächlichen Verwaltung“ sind tendenziell hoch anzusetzen. Dabei liegt es indes im richterlichen Ermessen, ob im Einzelfall die Anforderungen zur Annahme eines Orts der tatsächlichen Verwaltung vorliegen³³. Wenn die

²⁶ Bundesgesetz über die direkte Bundessteuer (DBG, SR 642.11)

²⁷ Bundesgesetz über die Harmonisierung der direkten Steuern der Kantone und Gemeinden (StHG, SR 642.14)

²⁸ Bundesgesetz über das Internationale Privatrecht (IPRG, SR 291)

²⁹ Botschaft über die Steuerharmonisierung, 83.043 (BBI 1983 III 108)

³⁰ Vgl. BGE 50 I 100 E. 2; BGE 54 I 301 E. 2; Entscheid BGer 2A.321/2003 vom 4. Dezember 2003 E. 3; Entscheid BGer 2C_259/2009 vom 22. Dezember 2009 E. 2.1

³¹ Vgl. Botschaft IPR-Gesetz, 82.072 (BBI 1982 I 320) zum Niederlassungsbegriff bei natürlichen Personen

³² Botschaft „Swissness“-Vorlage, S. 8599, vgl. Fussnote 7

³³ Botschaft „Swissness“-Vorlage, S. 8599, vgl. Fussnote 7

Kriterien von Art. 52m MSchV erfüllt sind, entspricht dieser Ort vermutungsweise dem Ort der tatsächlichen Verwaltung ist. Diese Vermutung kann widerlegt werden.

Um der neuen Bestimmung in der Markenprüfung Rechnung zu tragen, wird eine **Einschränkung der Waren- und Dienstleistungsliste auf Dienstleistungen aus dem entsprechenden Herkunftsort eingeführt**, wie man sie in der Markenprüfung bereits im Zusammenhang mit Herkunftsangaben für Waren kennt. Die Einschränkungspraxis des IGE richtet sich nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichts³⁴. Sowohl der Rechtsinhaber als auch der Lizenznehmer einer Dienstleistungsmarke mit dem Bestandteil „Swiss“ darf diese also nur unter Einhaltung der Swissness-Anforderungen verwenden. Falls diese Einschränkung beim Gebrauch der Marke nicht eingehalten wird, ist die Verwendung in Bezug auf die so angebotenen Dienstleistungen nicht nur täuschend, sondern auch der Gebrauch der Marke nicht rechtserhaltend, was zu einer allfälligen Löschung der Marke wegen Nichtgebrauchs führen könnte. Die Einschränkung stärkt die Eigenverantwortung der Markeninhaber und -inhaberinnen, die Marke in der Folge auch rechtskonform zu brauchen.

- **Konzernregelung (Art. 49 Abs. 2 MSchG)**

Die neuen Bestimmungen tragen auch den unterschiedlichen Strukturen von Unternehmen Rechnung: Eine ausländische Tochtergesellschaft oder eine ausländische Zweigniederlassung einer Schweizer Muttergesellschaft darf die Herkunftsangabe „Schweiz“ verwenden, wenn kumulativ folgende Kriterien erfüllt sind:

1. Die Muttergesellschaft hat ihren Sitz in der Schweiz;
2. Die Muttergesellschaft oder eine tatsächlich von ihr beherrschte und im gleichen Land ansässige Tochtergesellschaft hat einen Ort ihrer tatsächlichen Verwaltung in der Schweiz;
3. Die ausländische Tochter oder Zweigniederlassung bietet „gleichartige“ Dienstleistungen an.

Damit ist sichergestellt, dass die Muttergesellschaft, die selber ebenfalls operativ tätig ist, eine genügende faktische Kontrolle über die von der ausländischen Tochter angebotenen Dienstleistungen ausübt, da minderwertige Dienstleistungen der Tochter auch Ihren eigenen Ruf beeinträchtigen würden.

Bei der reinen Holdingstruktur – die Muttergesellschaft ist hier eine reine Holding ohne eigene Geschäftstätigkeit – muss zumindest eine im gleichen Land wie die Konzernmutter ansässige Tochtergesellschaft „gleichartige“ Dienstleistungen erbringen (= Konzernregelung).

- **Allfällige zusätzliche Anforderungen (Art. 49 Abs. 3 MSchG)**

Der Begriff der „allfälligen zusätzlichen Anforderungen“, welche „ebenfalls erfüllt sein [müssen]“, damit die Herkunftsangabe verwendet werden kann, ist als Generalklausel aufzufassen. Diese dient vorliegend dazu, eine Vielzahl möglicher Zusatzanforderungen – die von Herkunftsland zu Herkunftsland oder auch von Branche zu Branche verschieden sein können – zu erfassen. Konkretisierungen solcher Zusatzanforderungen auf Verordnungsstufe sind schwierig. Allerdings kann auf die ggf. besonderen Anforderungen im Zusammenhang mit qualifizierten Herkunftsangaben aufmerksam gemacht werden: So könnte etwa für den Bankensektor die staatliche Kontrolle, wie sie in der Legaldefinition von Art. 1 Abs. 4 BankG³⁵ genannt wird, als Zusatzanforderung gemäss Art. 49 Abs. 3 MSchG bspw. in eine Branchenverordnung aufgenommen

³⁴ Richtlinien des IGE in Markensachen, Ausgabe vom 1.7.2012, S. 133, insbesondere Fussnote 294 mit Referenzen zu den massgeblichen Bundesgerichtsentscheiden

³⁵ Bundesgesetz über die Banken und Sparkassen (BankG, SR 952.0)

werden. Schliesslich wird den Branchen mit Art. 49 Abs. 3 MSchG i. V. m. Art. 50 Abs. 2 MSchG das Instrument an die Hand gegeben, mittels Branchenverordnung die für ihre Branche sinnvollen Zusatzanforderungen entsprechend zu konkretisieren.

4. Abschnitt Branchenverordnung nach Artikel 50 Absatz 2 MSchG

Art. 52n

Absatz 1: Gemäss Artikel 50 Absatz 2 MSchG kann der Bundesrat, auf Antrag und Vorentwurf einer Branche, branchenspezifische Verordnungen erlassen, die den Gebrauch schweizerischer Herkunftsangaben für eine oder mehrere Branchen regeln. Das Instrument der Branchenverordnung soll jedoch nicht für Partikularinteressen eines Teils der Branche missbraucht werden können. Eine solche Verordnung soll vielmehr von einem repräsentativen Teil der Branchenunternehmen unterstützt werden. Dafür wird die Branche nicht umhin kommen, im Vorfeld die Diskussion innerhalb der Branche zu führen, um sich letztlich auf eine gemeinsame Stossrichtung zu einigen. Eine Kontaktnahme mit kleineren Gruppierungen innerhalb der Branche ist im Sinne einer konstruktiven und breitest möglich abgestützten Lösung auch dann angebracht, wenn etwa ein grosser Verband die gesetzlichen Anforderungen an die Repräsentativität bereits erfüllt. Eine Branchenverordnung kann von einem Verband oder gemeinsam von mehreren Verbänden der entsprechenden Branche ausgearbeitet und beim Bundesrat eingereicht werden. Die Organisation(en), welche einen Branchenverordnungsentwurf einreicht/einreichen, müssen in geeigneter Form glaubhaft machen, dass sie für die entsprechende Branche repräsentativ ist/sind.

Absatz 2: Repräsentativ werden diese Organisation(en) sein, wenn sie bspw. glaubhaft machen, dass mindestens 60 Prozent der Unternehmen der Branche *der Branchenverordnung* zustimmen und diese Unternehmen mindestens 60 Prozent der Beschäftigten (Vollzeitäquivalente) der Branche umfassen. Diese 60 Prozent entsprechen den Anforderungen, die auch im Artikel 5 Absatz 1^{bis} Bst. b der GUB/GGA-Verordnung³⁶ als Schwellenwert für die Repräsentativität angegeben werden.

Absatz 3: Auch weitere Unterteilungen der Unternehmen der entsprechenden Branche nach Kriterien, die den Charakter der jeweiligen Branche prägen, können erfolgen. Mögliche Kriterien können bspw. verschiedene Qualitätsstufen oder Preissegmente der Produkte darstellen. Auch in den so entstehenden Gruppen muss jeweils eine qualifizierte Zustimmung unter den Unternehmen der Branche glaubhaft gemacht werden. Von Bedeutung kann auch die für die Branche relevante geografische Verteilung der Unternehmen sein. Solche zusätzlichen Kriterien können auch von den Branchenverbänden selbst vorgeschlagen werden. Der Bundesrat bzw. das zuständige Departement entscheidet schliesslich über die anzuwendenden zusätzlichen Kriterien. Die resultierende Branchenverordnung ist in jedem Fall für die gesamte Branche verbindlich.

Als Hilfestellung für die Abgrenzung der jeweiligen Branche steht die NOGA-Klassifikation des Bundesamtes für Statistik (BFS) zur Verfügung. Nach der genauen Definition der Branche lassen sich die Adressen sowie die Grösse aller Branchenangehörigen mittels Betriebs- und Unternehmensregister des BFS ermitteln. Weitere Hinweise und verfeinerte Methoden für statistische Repräsentativitätsnachweise können dem Gutachten Hulliger/Bill 2013³⁷ entnommen werden.

³⁶ SR 910.12

³⁷ Vgl. Hulliger, Beat; Bill, Marc (2013), siehe Fussnote 4

Neben resp. zusätzlich zu diesen „numerischen“ Belegen ist es auch möglich, weitere Dokumente einzureichen, mit denen die Repräsentativität glaubhaft gemacht werden kann. Denkbar ist etwa die Vertretung der Branche in internationalen Gremien oder Verhandlungen des Bundes. Eine andere Quelle von entsprechenden Informationen können unabhängige Untersuchungen Dritter sein (z.B. Studien, Umfragen, usw.).

8. Kapitel: Hilfeleistung der Zollverwaltung

Artikel 55 Absatz 1 *Antrag auf Hilfeleistung*

Mit dieser Bestimmung wird Artikel 71 MSchG über Anträge auf Hilfeleistung der Zollverwaltung näher ausgeführt. Da diese Bestimmung geändert wurde, muss die Änderung in die Verordnung übernommen werden.

Artikel 56 Absatz 3 *Zurückbehalten von Waren*

Dieser Artikel verweist auf Artikel 72 Absatz 2 und 2^{bis} MSchG. Absatz 2^{bis} existiert jedoch nicht mehr und wurde durch Absatz 3 ersetzt. Folglich ist eine Aktualisierung erforderlich.

9. Kapitel: Schlussbestimmungen

2. Abschnitt: Übergangsbestimmungen

Artikel 60a *Übergangsbestimmung zur Änderung vom...*

Das MSchG enthält keine Übergangsfristen. Aus rechtlicher Sicht ist es deshalb nicht möglich, auf Verordnungsstufe eine Übergangsfrist vorzusehen, um auch nach dem Inkrafttreten noch für eine gewisse Zeit nach altem Recht zu produzieren. Um dennoch auf die Anliegen der Wirtschaft einzugehen, soll das „Swissness“-Paket an einem einheitlichen Datum in Kraft gesetzt werden, am 1. Januar 2017. Der Entscheid des Bundesrates zur Inkraftsetzung soll im Jahre 2015 erfolgen. So haben die Unternehmen mindestens ein Jahr Zeit, um sich auf die neuen gesetzlichen Rahmenbedingungen einzustellen. Zudem dürfen Lebensmittel und Industrieprodukte, welche vor dem Inkrafttreten hergestellt worden sind und die den Kriterien nach bisherigem Recht entsprechen, noch während zwei Jahren ab Inkrafttreten in den Verkehr gebracht werden (Lageraufbrauchsfrist). Damit wird die neue „Swissness-Gesetzgebung letztlich erst ab dem 1. Januar 2019 voll zum Tragen kommen, d.h. fünfzehn Jahre nach der Verabschiedung des Gesetzes durch das Parlament (21. Juni 2013).

4. Auswirkungen

Wie in der Regulierungsfolgeabschätzung (RFA) in der Botschaft zur „Swissness“-Vorlage³⁸ bereits ausführlich erläutert wird, konkretisiert diese Revision in erster Linie verschiedene Möglichkeiten, um Trittbrettfahrer von der Nutzung des Labels „Made in Switzerland“³⁹ abzuhalten. Durch die Reputation, die eine solche geografische Herkunftsangabe transportiert, ist insbesondere bei typischen Schweizer Gütern ein beträchtlicher „Swissness-Bonus“ zu erwirtschaften. Dieser Bonus, den es auch langfristig zu erhalten gilt, beträgt rund ein Prozent des schweizerischen Bruttoinlandproduktes.

³⁸ Botschaft „Swissness“-Vorlage, S. 8653ff, vgl. Fussnote 7

³⁹ Mit den Regel der Swissness-Vorlage sind auch alle weiteren schweizerischen Herkunftsangaben abgedeckt.

Ziel der Verordnungsbestimmungen ist es, die Umsetzung der im Gesetz vorgesehenen Vorgaben für die betroffenen Unternehmen möglichst einfach zu gestalten und ihnen verlässliche Leitlinien an die Hand zu geben.

4.1. Personelle und finanzielle Auswirkungen auf den Bund

Wie in der Botschaft zur „Swissness“-Vorlage aufgezeigt wird, werden die zusätzlichen Kosten, die die neuen Bestimmungen mit sich bringen, vom IGE getragen (u.a. Führen des neu zu schaffenden Registers für geografische Angaben auch für nichtlandwirtschaftliche Produkte und das Prüfungs- und Erteilungsverfahren für die neu geschaffene geografische Marke). Da dieses betriebswirtschaftlich autonom ist (vgl. Art. 1 IGEG⁴⁰), haben diese neuen Aktivitäten keine Auswirkungen auf den Bund.

Eine Ausnahme bildet die im Laufe der parlamentarischen Diskussionen verlangte Präzisierung der Herkunftskriterien für Lebensmittel über den Selbstversorgungsgrad (Art. 48b Abs. 4 MSchG). Die entsprechende Konkretisierung erfolgt durch das BLW, das im Agrar- und Lebensmittelbereich über die erforderlichen Kompetenzen, Daten und Erfahrungen verfügt. Es ist damit zu rechnen, dass durch die Umsetzung dieser Verordnung beim BLW ein Mehraufwand zu verzeichnen sein wird, der vom entsprechenden Departement zu tragen ist.

4.2. Personelle und finanzielle Auswirkungen auf Gemeinden und Kantone

Auch hier kann auf die Swissness-Botschaft verwiesen werden. Schon bisher waren die Kantone für die Verfolgung von Missbräuchen zuständig. Mit den neuen präziseren Regeln wird ihnen die Arbeit künftig erleichtert. Dies gilt ebenso für die Aufgaben der Kantonschemiker, die insbesondere mit der lebensmittelspezifischen Verordnung klare Vorgaben an die Hand bekommen, die es durchzusetzen gilt. Es ist also auch hier mit keinem zusätzlichen Aufwand zu rechnen.

4.3. Auswirkungen auf die Wirtschaft

Da sich als Resultat der parlamentarischen Diskussion nicht viel an der ursprünglich vom Bundesrat vorgeschlagenen Vorlage geändert hat (Ausnahmen insbesondere: Erfordernis von 100% des Rohstoffs Milch für Milchprodukte oder die Möglichkeit, einheitlich vorgeschriebene Qualitätssicherungs- und Zertifizierungskosten in die „Swissness“-Berechnung einzubeziehen), hat sich diesbezüglich auch nicht viel an den mutmasslichen Auswirkungen auf die unterschiedlichen Wirtschaftsakteure geändert. In die Verordnung aufgenommen wurden jedoch einige Vereinfachungen im Hinblick auf die Berechnung des notwendigen „Swissness“-Anteils (z.B. Ausnahme für Hilfsstoffe). Zudem wurde explizit darauf verzichtet, detailliert vorzuschreiben, nach welchen Standards, diese Berechnungen durchzuführen sind. Im Rahmen dieser Erläuterungen werden den Unternehmen als weitere Hilfestellung zusätzliche Informationen und Beispiele zur Verfügung gestellt. Es wird im Streitfall Aufgabe des Gerichts sein zu beurteilen, ob das Prinzip des Missbrauchsverbots eingehalten wurde.

Diese benutzerfreundliche Konkretisierung der „Swissness“-Regeln dürfte dazu führen, dass es sich für eine noch grössere Zahl von Unternehmen – insbesondere KMU – lohnen wird, ihre Güter „Swissness“-konform zu produzieren und mit dem „Made in Switzerland“-Label zu kennzeichnen.

⁴⁰ Bundesgesetz über Statut und Aufgaben des Eidgenössischen Instituts für Geistiges Eigentum (IGEG, SR 172.010.31)

4.4. Auswirkungen auf weitere gesellschaftliche Gruppen

Auch hier gilt das oben Erwähnte, d.h. dass sich gegenüber den Einschätzungen in der „Swissness“-Botschaft nicht viel geändert hat. Durch die teilweise relativ offene Gestaltung der Verordnungsvorgaben sind Befürchtungen laut geworden, dass es für die Konsumentinnen und Konsumenten schwierig sein dürfte, den tatsächlichen „Swissness“-Gehalt eines Produktes auf einen Blick zu erfassen. Verglichen mit der sehr viel vageren Lösung vor der „Swissness“-Revision sind die neuen Regeln jedoch hinsichtlich Verbindlichkeit der Kriterien in jedem Fall ein Quantensprung. Die Gestaltungsfreiheit der Unternehmen wiegt diesen in geringem Ausmass fortbestehenden Informationsnachteil bei den Konsumenten daher mehr als auf.