

06/07 8 Firmenrecht. Art. 951 Abs. 2 OR. Diese Bestimmung soll Verwechslungen im Rechtsverkehr verhindern. Die Gefahr der Verwechslungen besteht, wenn die Firma eines Unternehmens für die eines andern gehalten werden kann (unmittelbare Verwechslungsgefahr) oder wenn bei Aussenstehenden der Eindruck entsteht, die Unternehmen seien wirtschaftlich oder rechtlich verbunden (mittelbare Verwechslungsgefahr). Ob sich zwei Firmen hinreichend deutlich unterscheiden, ist aufgrund des Gesamteindrucks zu beurteilen, den sie in der Erinnerung beim Publikum hinterlassen. "Biomed AG" und "Biomet Orthopaedics Switzerland GmbH". Der Ausdruck "Biomed" kommt einer gemeinfreien Sachbezeichnung mindestens sehr nahe. Bereits ein verhältnismässig kennzeichnungsschwacher Zusatz reicht aus, um bei Verwendung der wenn auch sehr ähnlichen und bei deutscher Aussprache im Klang verwechselbaren Bezeichnung "Biomet" genügend Abstand zu schaffen. Weder im Schriftbild noch im Sinngelalt kann der Zeichenbestandteil "met" bei hinreichender Aufmerksamkeit mit "med" verwechselt werden. Insbesondere ist darin kein Hinweis auf den Bereich der Medizin zu sehen. Der zusätzliche Firmenbestandteil "Orthopaedics" weist auf den sachlichen Tätigkeitsbereich der Orthopädie hin und vermittelt damit eine Vorstellung, von der anzunehmen ist, dass sie im Gedächtnis der Adressaten haften bleibt. Der Zusatz "Orthopaedics" ist trotz seiner Eigenschaft als gemeinfreie Sachbezeichnung geeignet, einen hinreichenden Abstand zur Firma der Klägerin zu schaffen, zumal er einen klar von "Biomed" abweichenden Sinngelalt vermittelt.

Bundesgericht, 28. November 2006, 4C.310/2006

(Das Bundesgericht wies eine gegen den Entscheid des Obergerichtes des Kantons Uri vom 27.01.2006, OG Z 05 12 erhobene Berufung ab, soweit darauf einzutreten war.)

Sachverhalt

A.

Die Biomed AG, Dübendorf (Klägerin) ist seit dem 14. Juni 1951 im Handelsregister eingetragen. Sie bezweckt die Fabrikation von und den Handel mit chemischen, pharmazeutischen, biologischen, medizinischen, hygienischen und kosmetischen Produkten.

Die Biomet Orthopaedics Switzerland GmbH, Ried b. Kerzers (Beklagte) wurde am 2. Juni 1998 ins Handelsregister eingetragen. Sie firmierte zuerst als Biomet Merck GmbH und änderte ihre Firma während des erstinstanzlichen Verfahrens. Sie bezweckt die Produktion von und den Handel mit Medizinprodukten und Zubehör sowie pharmazeutischen Produkten und Rohstoffen.

Aus den Erwägungen des Bundesgerichts:

2. Nach Art. 951 Abs. 2 OR muss sich die Firma einer Aktiengesellschaft von jeder in der Schweiz bereits eingetragenen Firma deutlich unterscheiden. Wer durch den unbefugten Gebrauch einer Firma beeinträchtigt wird, kann gemäss Art. 956 Abs. 2 OR auf Unterlassung der weiteren Führung der Firma klagen.

2.1 Art. 951 Abs. 2 OR soll Verwechslungen im Rechtsverkehr verhindern. Die Gefahr der Verwechslung besteht, wenn die Firma eines Unternehmens für die eines anderen gehalten werden kann (unmittelbare Verwechslungsgefahr) oder wenn bei Aussenstehenden der Eindruck entsteht, die Unternehmen seien wirtschaftlich oder rechtlich verbunden (mittelbare Verwechslungsgefahr; vgl. BGE 132 III 572 E. 3S. 577; 129 III 353 E. 3.3 S. 359; 127 III 160 E. 2a S. 166, je mit Verweisen). Ob derartige Verwechslungen wahrscheinlich eintreten, ist nach der Aufmerksamkeit der Personen zu beurteilen, die mit den Gesellschaften in Kontakt

treten (BGE 118 II 322 E. 1 S. 323). Soweit es um das Verständnis des allgemeinen Publikums geht, prüft das Bundesgericht als Rechtsfrage frei, ob eine Verwechslungsgefahr besteht (BGE 128 III 401 E. 5 S. 404 mit Verweis). Geschützt sind nach ständiger Rechtsprechung Firmen auch gegenüber Unternehmen, die in einer anderen Geschäftsbranche tätig sind. Allerdings sind die Anforderungen an die Unterscheidbarkeit der Firmen strenger, wenn zwei Unternehmen aufgrund der statutarischen Bestimmungen im Wettbewerb stehen können oder sich aus einem anderen Grund an die gleichen Kundenkreise wenden (BGE 118 II 322 E. 1 S. 324; 100 II 224 E. 2 S. 226; 97 II 234 E. 1 S. 235; Urteil 4C.199/2003 vom 20. Oktober 2003, E. 2.3 mit Hinweisen, in sic! 2004 S. 327).

2.2 Ob sich zwei Firmen hinreichend deutlich unterscheiden, ist aufgrund des Gesamteindrucks zu beurteilen, den sie in der Erinnerung beim Publikum hinterlassen. Im Gedächtnis haften bleiben namentlich Firmenbestandteile, die durch ihren Klang oder ihren Sinn hervorstechen, was insbesondere für reine Fantasiebezeichnungen zutrifft, während gemeinfreien Sachbezeichnungen grundsätzlich schwache Kennzeichnungskraft zukommt (BGE 132 III 572 E. 3 S. 576; 122 III 369 E. 1 S. 371). Die im Handelsregister eingetragenen Firmen, die aus gemeinfreien Sachbezeichnungen bestehen, können gestützt auf Art. 951 Abs. 2 OR Exklusivität beanspruchen (BGE 132 III 572 E. 3 S. 576; 128 III 224 E. 2b S. 226 f.). Wer dieselbe Sachbezeichnung in der Firma führt, hat deshalb mit zusätzlichen Elementen für hinreichend deutliche Abgrenzung zu sorgen, wofür blosse Hinweise auf Rechtsform oder Tätigkeitsbereich in der Regel nicht genügen (BGE 132 III 572 E. 3 S. 576; vgl. aus der Rechtsprechung etwa Urteil 4C.206/1999 vom 14. März 2000 in sic! 2000, S. 399: "Airline Management GmbH"; BGE 88 II 293: "Frauenfeld"; BGE 100 II 224: "-Finanz"; BGE 128 III 224: "Die"). Die Anforderungen an die Kennzeichnungskraft individualisierender Zusätze darf jedoch nicht überspannt werden. Vielmehr ist davon auszugehen, dass das Publikum den übrigen Firmenbestandteilen unter diesen Umständen erhöhte Aufmerksamkeit schenkt (BGE 132 III 572 E. 3 S. 577; 122 III 369 E. 1 S. 371).

2.3 Die Firma der Klägerin beschränkt sich abgesehen vom Hinweis auf ihre Rechtsform ("AG") auf die Bezeichnung "Biomed". Die Vorinstanz ist zutreffend davon ausgegangen, dass dieser Ausdruck einer gemeinfreien Sachbezeichnung mindestens sehr nahe kommt, da das allgemeine Publikum sowohl das geläufige Kurzzeichen "Bio" als Hinweis auf "Leben" wie auch die zweite Silbe "med" als Hinweis auf den Medizinalbereich ohne jeden assoziativen Gedankenaufwand versteht. Dass das Bundesgericht in einem nicht veröffentlichten Entscheid vom 26. März 1992 (4C.370/1991) für den Ausdruck "Biopharma" einen gewissen Fantasiegehalt angenommen hat, der über eine assoziativ herzustellende Sachbezeichnung hinauswirkt, ändert daran entgegen dem Vorbringen der Klägerin nichts. Dem schweizerischen Publikum ist der Ausdruck "Bio" allgemein bekannt, zumal er notorisch in vielfältigem Zusammenhang verwendet wird. Aber auch das Kürzel "med" ist als Hinweis auf den Bereich der Medizin ohne jeden Fantasieaufwand erkennbar. Im Zusammenhang mit dem Zweck der Klägerin (Fabrikation von und Handel mit chemischen, pharmazeutischen, biologischen, medizinischen, hygienischen und kosmetischen Produkten) wird daher die Firma zwanglos als Hinweis auf ihren Tätigkeitsbereich bzw. die Art oder Qualität der vertriebenen Produkte verstanden. Die Vorinstanz ist zutreffend davon ausgegangen, dass unter diesen Umständen bereits ein verhältnismässig kennzeichnungsschwacher Zusatz ausreichen kann, um bei Verwendung der gleichen Bezeichnung "Biomed" genügenden Abstand zu schaffen.

2.4 Die Firma der Beklagten enthält nicht den Bestandteil "Biomed", sondern den – wenn auch sehr ähnlichen und bei deutscher Aussprache im Klang verwechselbaren – Ausdruck "Biomet". Weder im Schriftbild noch im Sinngehalt kann der Zeichenbestandteil "met" aber mit "med" bei hinreichender Aufmerksamkeit verwechselt werden. Insbesondere ist darin kein Hinweis auf den Bereich der Medizin zusehen. Auch wenn mit der Vorinstanz anzunehmen ist, dass die Ähnlichkeit der beiden Zeichen "Biomed" und "Biomet" in Alleinstellung so gross ist, dass es zur Beseitigung der unmittelbaren Verwechslungsgefahr weiterer Zusätze bedarf, so schliesst doch diese Differenz aus, dass das Publikum eine rechtliche oder wirtschaftliche Verbindung unter den Parteien vermuten könnte und dementsprechend eine mit-

telbare Verwechslungsgefahr besteht. Die zusätzlichen Firmenbestandteile der Beklagten "Orthopaedics Switzerland GmbH" sind zwar ihrerseits kennzeichnungsschwach. Sie weisen auf die Rechtsform ("GmbH"), auf den Sitz ("Switzerland") und auf den sachlichen Tätigkeitsbereich ("Orthopaedics") hin. Immerhin vermittelt dieser sachliche Tätigkeitsbereich der Orthopädie eine Vorstellung, von der anzunehmen ist, dass sie im Gedächtnis der Adressaten haften bleibt. Wenn über dies von einer nahe liegenden englischen Aussprache der Firma der Beklagten ausgegangen wird, erscheint auch der Klang der beiden Firmen eindeutig unverwechselbar. Der Zusatz "Orthopaedics" ist daher trotz seiner Eigenschaft als gemeinfreie Sachbezeichnung geeignet, einen hinreichenden Abstand zur Firma der Klägerin zu schaffen, zumal er einen klar von "Biomed" abweichenden Sinngehalt vermittelt. Dies schliesst die Gefahr unmittelbarer Verwechslung der beiden Firmen aus. Da sich auch der Tätigkeitsbereich der Beklagten nach den verbindlichen Feststellungen der Vorinstanz dadurch von demjenigen der Klägerin unterscheidet, dass sie Implantate bzw. Endoprothesen und keine Medikamente vertreibt, ist nicht davon auszugehen, dass die Parteien im Wettbewerb zueinander stehen oder sich aus einem anderen Grund an die gleichen Kundenkreise wenden könnten, weshalb keine strengeren Anforderungen an die Unterscheidbarkeit der Firmen zu stellen sind. Die Firma der Beklagten unterscheidet sich insgesamt hinreichend von derjenigen der Klägerin, so dass nicht anzunehmen ist, es bestehe Verwechslungsgefahr.

3. Die Vorinstanz hat die Gefahr der Verwechslung der Firma der Beklagten mit derjenigen der Klägerin bundesrechtskonform verneint.