

«Pachmann / Bachmann» – (Keine) Verpflichtung zu unterscheidbaren Zusätzen bei Ähnlichnamigkeit

STEFAN HUBACHER*

Wer seine Firma aus einem Personennamen bildet, muss sich zwar gefallen lassen, dass ein Gleichnamiger denselben Namen mitverwendet, hat aber Anspruch, dass sich der jüngere Kennzeicheninhaber durch Beifügung eines Zusatzes abgrenzt. Im vorliegenden Fall standen sich für einmal nicht gleiche, sondern bloss ähnliche Namen gegenüber. Es stellt sich damit die Frage, ob eine analoge Verpflichtung zur Aufnahme eines Zusatzes im jüngeren Zeichen nicht ebenfalls angezeigt gewesen wäre.

Celui qui forme sa raison sociale à partir d'un nom de personne doit tolérer qu'un homonyme utilise également ce même nom, mais a le droit que le titulaire du signe distinctif postérieur se distingue en ajoutant une adjonction. Dans le cas d'espèce, il ne s'agit pas, pour une fois, des mêmes noms, mais seulement des noms similaires l'un à l'égard de l'autre. Il se pose donc la question de savoir si une obligation analogue d'inclure une adjonction dans le signe postérieur n'aurait pas également été appropriée.

- I. Ausgangslage
- II. Der Anspruch auf Abgrenzung mittels Zusatzes
- III. Schutzzumfang von Familiennamen
- IV. Fallspezifische Besonderheiten
- V. Fazit

I. Ausgangslage

Dem bundesgerichtlichen Entscheid¹ liegt ein Konflikt zwischen den Firmennamen «Pachmann Rechtsanwälte AG» (Klägerin) und «Bachmann Rechtsanwälte AG» (Beklagte) zugrunde. Beide Gesellschaften erbringen ähnliche Rechtsanwaltsdienstleistungen und haben ihren Sitz in der Stadt Zürich. Die Pachmann Rechtsanwälte AG wurde im Jahre 2013 gegründet. Die Beklagte, Bachmann Rechtsanwälte AG, entstand im Jahre 2015 infolge einer Umwandlung der vormaligen Kollektivgesellschaft «Bachmann & Baumberger Rechtsanwälte».

Mit Klage vom 13. März 2017 beantragte die Klägerin beim Handelsgericht Zürich verkürzt, was folgt:

1. Es sei die Beklagte zu verpflichten, [...] beim Handelsregisteramt die Änderung bzw. Löschung der Firmenbezeichnung «Bachmann Rechtsanwälte AG» anzumelden.
2. Es sei der Beklagten zu verbieten, [...] die Firma «Bachmann Rechtsanwälte AG» zu führen.
3. Es sei der Beklagten zu verbieten, in der Schweiz die folgenden Zeichen im geschäftlichen Verkehr [...] zu gebrauchen oder durch Dritte gebrauchen zu lassen:
 - (a) «Bachmann Rechtsanwälte AG» (in Gross- oder Kleinschreibung)
 - (b) «Bachmann» (in Alleinstellung) (in Gross- oder Kleinschreibung)[...]

Sowohl das erstinstanzliche Handelsgericht wie später das Bundesgericht verneinen eine firmenrechtlich relevante Verwechslungsgefahr. Zwar stellen sie übereinstimmend fest, dass sowohl die Angabe der Rechtsform «AG» als auch die Sachbezeichnung «Rechtsanwälte» den massgeblichen Gesamteindruck der Vergleichszeichen kaum beeinflussen und sich die verbleibenden Elemente «Pachmann» und «Bachmann» in nur einem Buchstaben unterscheiden. Gerade dieser Unterschied sei aber – trotz grundsätzlich hoher Anforderungen aufgrund geografischer Nähe und identischem Tätigkeitsfeld – ausreichend, da sich die Beklagte gleichzeitig auf ihr Namensrecht stützen könne. Nach

* Rechtsanwalt, Bern.

¹ BGer 4A_83/2018.

Art. 29 ZGB stehe nämlich jeder natürlichen Person das Recht zu, unter ihrem Namen Handel zu treiben und diesen auch als Firma zu verwenden. Einer neu gegründeten Firma könne daher die Aufnahme eines der Wahrheit entsprechenden Familiennamens in die Firma – jedenfalls firmenrechtlich – nicht untersagt werden. Hinzu komme, dass gerade die anwaltliche Tätigkeit ein besonders ausgeprägtes Vertrauensverhältnis zur Person des verantwortlichen Anwalts erfordere, weshalb selbst bei Anwalts-Aktiengesellschaften ein erhöhtes Interesse an der Führung des Familiennamens des verantwortlichen Anwalts in der Firma bestehe.

II. Der Anspruch auf Abgrenzung mittels Zusatzes

Das Namensrecht schützt seinen Träger nicht nur vor Verletzungen (durch fremde Namensanmassung), sondern verleiht ihm auch einen positiven Anspruch, den eigenen Namen zur Identifizierung benutzen zu dürfen. Dieser Anspruch erfasst nebst dem privaten auch den geschäftlichen Verkehr². Kommt es im Rahmen der eigenen Namensführung also zu einem Konflikt mit anderen Kennzeichen, kann das sog. «Recht des Gleichnamigen» als möglicher Rechtfertigungsgrund bzw. Schranke des entgegenstehenden Schutzzumfangs angerufen werden.

Begegnen sich allerdings Träger gleicher Namen am Markt, führt diese Gleichnamigkeit auch zu einer rechtlich verpönten Verwechslungsgefahr und potenziellen Wettbewerbsverfälschung³. Das Recht des Gleichnamigen steht diesfalls in einem Spannungsverhältnis zum Schutz vor Verwechslungsgefahr. Diesem Spannungsverhältnis wird im Anwendungsfall des «Rechts des Gleichnamigen» dadurch Rechnung getragen, dass der jüngere Wettbewerber zur Aufnahme eines unterscheidungskräftigen Zusatzes verpflichtet wird⁴. Dem Namensträger wird zwar der Anspruch auf Führung des eigenen Namens zugestanden, er bleibt aber verpflichtet, sich durch weitere Kennzeichenzusätze so abzugrenzen, dass Verwechslungen möglichst ausgeschlossen bleiben. Dadurch sollen letztlich das Interesse an der Namensführung und jenes am Schutz vor Verwechslung einem gerechten Ausgleich entgegengeführt werden.

III. Schutzzumfang von Familiennamen

Nach Ansicht des Bundesgerichts ist ein derartiger Interessenausgleich vorliegend nicht nötig, weil gar keine Verwechslung droht: «Bachmann» unterscheide sich von «Pachmann» ausreichend, weil das Publikum die vorhandenen Unterschiede zwischen dem äusserst seltenen Familiennamen «Pachmann» und dem weitverbreiteten Namen «Bachmann» bei üblicher Aufmerksamkeit erkenne.

Allerdings wird dem prioritären Familiennamen «Pachmann» damit ein derart geringer Schutzzumfang zugestanden, dass sich die Frage stellt, ob dieser sich nicht auf dessen quasi identische Übernahme beschränkt. Davon scheint zumindest das vorinstanzliche Handelsgericht auszugehen:

«Mit anderen Worten hätten seltene Familiennamen zwar eine höhere Kennzeichnungsstärke, die Reichweite ihres Schutzzumfangs gehe indes nicht so weit, dass bloss ähnliche, aber nicht identische Familiennamen bereits als Eingriff in den Schutzzumfang zu werten wären (solange keine lauterkeitsrechtlichen Besonderheiten vorlägen).⁵»

Ob das Bundesgericht ebenfalls so weit gehen will, erscheint indessen fraglich: Einerseits fehlt eine analoge Aussage im vorliegenden Entscheid. Vielmehr erfolgt der Ausschluss der Verwechslungsgefahr primär mit dem Argument, dass der Unterschied im Anfangsbuchstaben genügend Abstand schaffe. Andererseits dürfte dieses Ergebnis aber vor allem mit den fallspezifischen Besonderheiten zusammenhängen.

² Vgl. M. ISLER, Basler Kommentar, MSchG 13 N 85, m.w.H.

³ Vgl. Dr. B. VON BÜREN, Über die Beschränkung des Rechts, den eigenen Namen zu gebrauchen, SJZ 1948, 65.

⁴ So ausdrücklich Art. 946 Abs. 2 OR, welcher vorschreibt, dass der Inhaber einer jüngeren Einzelfirma bei Gleichnamigkeit einen Zusatz beifügen muss, durch den diese deutlich von der älteren Firma unterschieden wird. Dieses Prinzip wurde von der Rechtsprechung aber auch auf das Marken- und Domainnamenrecht übertragen (vgl. bspw. BGE 116 II 614 ff. E. 5 lit. d)aa), «Gucci» oder BGE 128 III 353 ff. E. 4.3.2, «montana.ch»).

⁵ E. 3.2 des besprochenen Entscheids.

IV. Fallspezifische Besonderheiten

Bei der Firmenwahl bestehen an sich kaum namensrechtliche Vorgaben: Insbesondere kann sowohl die Aktiengesellschaft, die GmbH wie – seit der jüngsten Revision des Firmenrechts – auch die *Kollektiv-, Kommandit- und Kommanditaktiengesellschaft ihren Namen grundsätzlich frei wählen*⁶. Diese theoretische Wahlfreiheit ist jedoch gerade im Bereich von Anwaltsgesellschaften eingeschränkt:

- Die Wahl der Sachbezeichnung «Rechtsanwälte» drängt sich insofern auf, als es sich hierbei um den geschützten Berufstitel handelt und damit wohl von einem eigentlichen Anspruch auf Verwendung auszugehen ist⁷. Mit Recht wurde daher nicht erwogen, die Bachmann Rechtsanwälte AG zur Aufnahme eines abstandschaftenden Synonyms zu «Rechtsanwälte» (z.B. «Bachmann Legal AG» oder «Bachmann Advokatur AG») zu verpflichten.
- Auch bei der Führung des Personennamens bestehen branchenspezifische Usancen bei Anwaltsgesellschaften. Zwar wäre im Grundsatz denkbar, den eigenen Nachnamen mit dem Vornamen zu ergänzen (z.B. «Adrian Bachmann Rechtsanwälte AG»), um die Übereinstimmung (oder Annäherung) im Nachnamen zu relativieren. Im Unterschied zu anderen Branchen ist die Kombination von Vor- und Nachnamen aber gerade bei Anwaltsgesellschaften tatsächlich unüblich.

Aufgrund dieser eingeschränkten Wahlfreiheit und des eingangs erwähnten Anspruchs auf Namensführung ist daher gerechtfertigt, der Beklagten weder die Führung des Namens «Bachmann», noch des Zusatzes «Rechtsanwälte» zu verbieten.

Dennoch sind sich die Elemente «Bachmann» und «Pachmann» so nahe, dass man sich fragen kann, ob die Verpflichtung der Beklagten zur Aufnahme eines weiteren Zusatzes nicht doch gerechtfertigt gewesen wäre. Zumindest hätten damit Restrisiken in Bezug auf mögliche Verwechslungen reduziert werden können.

Eine branchenmässig übliche Lösung liegt beispielsweise in der Aufnahme eines zweiten Namenspartners, wie es insbesondere auch bei der Beklagten, welche ja vormals unter «Bachmann & Baumberger Rechtsanwälte» firmierte, der Fall war. Je nach gesellschaftlicher Struktur ist die Aufnahme eines weiteren Gesellschafters aber natürlich nicht angezeigt.

V. Fazit

Führt ein Wettbewerber seinen Familiennamen – allenfalls kombiniert mit einer freihaltebedürftigen oder zumindest beschreibenden Sachbezeichnung – als Firma, muss er tolerieren, dass ein Mitbewerber das Gleiche tut. Eine Verpflichtung zur Aufnahme eines unterscheidbaren Zusatzes ist dabei solange unnötig, als sich die Vergleichszeichen ausreichend unterscheiden. Wann dies der Fall ist, hängt allerdings nicht nur von der jeweiligen Kennzeichnungskraft, sondern auch den Umständen des Einzelfalls ab. Gerade diese Umstände dürften vorliegend den Ausschlag gegeben haben, dass bereits der Unterschied in einem in sich ähnlichen Buchstaben (*Pachmann* bzw. *Bachmann*) zu hinreichendem Abstand geführt hat. So gesehen darf der vorliegende Entscheid nicht überbewertet werden. Insbesondere entspräche eine Interpretation, dass Firmen mit Familiennamen in jedem Fall nur Identitätsschutz geniessen und oder zumindest die Abänderung nur eines einzelnen Buchstabens in jedem Fall zu genügendem Abstand führt, nicht dem Willen des Bundesgerichts. Vielmehr dürfte das vorliegende Ergebnis massgeblich dem Umstand geschuldet sein, dass das Firmenbildungskonzept «[Name] Rechtsanwälte AG» bei Anwaltsgesellschaften üblich ist und je nach gesellschaftlicher Struktur gar keine sinnvollen Alternativen bestehen.

⁶ Die Aufnahme von Personennamen bestimmter Gesellschafter ist gerade nicht erforderlich.

⁷ Kennzeichenrechtlich betrachtet ist hier wohl sogar von einem Freihaltebedürfnis auszugehen.