

der Tatsache des Konkursausbruches. Nicht deswegen findet nach Art. 315 die Auflösung des Pachtverhältnisses statt, weil etwa der Pächter mit der Zahlung des Pachtzinses im Rückstande geblieben ist, oder sonst seinen vertraglichen Verpflichtungen nicht genügt hat, sondern einzig aus dem Grunde, weil er in Konkurs gefallen ist. Mag der Pächter bisher allen seinen vertraglichen Verpflichtungen nachgekommen sein, und sogar für deren weitere Erfüllung dem Verpächter hinreichende Sicherheit bestellen, so kann dies nach Art. 315 die Auflösung des Pachtverhältnisses nicht hindern. Gemäß Abs. 2 dieses Artikels wird der Verpächter nur verpflichtet, die Pacht bis zu Ende des Pachtjahres fortzusetzen, wenn ihm für den laufenden Pachtzins und den Bestand des Inventars hinreichende Sicherheit geleistet wird. Weiter hinaus ist er nicht verpflichtet, den Pachtvertrag zu halten, auch wenn ihm bis zu dem vertraglich festgesetzten Ablauf desselben hinreichende Sicherheit geleistet würde. Wenn nun aber die Auflösung des Pachtverhältnisses von Gesetzes wegen schlechthin an den Tatbestand der Konkursöffnung über den Pächter geknüpft ist, ohne Rücksicht darauf, ob der Pächter bisher seinen vertraglichen Verpflichtungen genügt habe und für deren weitere Erfüllung hinreichende Sicherheit leistete, so können hier die allgemeinen Vorschriften über die Folgen der Nichterfüllung der Verträge keine Anwendung finden. Eine weitere Folge, als die in Art. 315 D.-R. statuierte, könnte sonach für den Pächter daraus, daß er in Konkurs gefallen und dadurch zur weiteren Erfüllung seiner vertraglichen Verbindlichkeiten unfähig geworden ist, dem Verpächter gegenüber nur dann hergeleitet werden, wenn eine solche im Gesetz besonders bestimmt wäre, was aber, wie bereits bemerkt, nicht der Fall ist.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Berufung des Klägers wird als unbegründet erklärt und daher das Urteil des Obergerichtes des Kantons Baselland vom 4. Dezember 1894 in allen Teilen bestätigt.

30. Urteil vom 16. März 1895
in Sachen Konsumverein Zürich-Oberstraf
gegen Konsumverein Zürich.

A. Mit Urteil vom 23. November 1894 hat das Handelsgericht des Kantons Zürich erkannt: Dem Beklagten wird untersagt, die Firma Konsumverein Zürich-Oberstraf weiter zu führen, und zur Bezeichnung seiner Waren zu benutzen, im übrigen wird die Klage abgewiesen.

B. Gegen dieses Urteil ergriff der Anwalt der Beklagten die Berufung an das Bundesgericht mit dem Antrag auf Abweisung der Klage. In der heutigen Verhandlung wiederholt er diesen Antrag, während der klägerische Anwalt auf Bestätigung des angefochtenen Urteils anträgt.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Im Jahre 1879 errichtete der Arbeiterverein Oberstraf in Oberstraf bei Zürich eine Lebensmittel- und Kolonialwarenhandlung, die mit der Zeit Ablagen in allen Gemeinden der vereinigten Stadt Zürich erhielt. Im April 1892 wurde dieses Geschäft an eine besondere Genossenschaft abgetreten, die sich unter der Firma „Arbeiter-Konsum Zürich-Oberstraf“ in's Handelsregister eintragen ließ. Im April 1894 änderte die Genossenschaft, nachdem schon früher beabsichtigt worden war, den Namen „Konsumverein Groß-Zürich“ anzunehmen, ihre Firma in „Konsumverein Zürich-Oberstraf“ ab und machte in den öffentlichen Blättern bekannt, daß sie die neue Firma vom 1. Mai 1894 an führen werde. In der Folge wurde dieselbe auch in's Handelsregister eingetragen. Hiegegen erhob der seit 1851 in Zürich bestehende, und seit 1883 im Handelsregister eingetragene „Konsumverein Zürich“ Einsprache; er stellte beim Handelsgericht das Rechtsbegehren, es sei dem Konsumverein Zürich-Oberstraf zu untersagen, diese neue Firma zu führen und zur Bezeichnung seiner Waren zu gebrauchen, und derselbe sei dem Konsumverein Zürich gegenüber zum Ersatz des aus dem Gebrauche dieses Namens entstehenden Schadens zu verpflichten. Die Klage stützte sich auf die Bestimmungen des eidgenössischen Obligationenrechtes

betreffend Firmenrecht und machte geltend, daß Genossenschaften ihre Firma nur mit der Einschränkung frei wählen können, daß sich dieselbe von jeder bereits eingetragenen Firma deutlich unterscheidet; nun unterscheidet sich die Firma des Beklagten von der klägerischen nicht deutlich; die bloße Hinzufügung der Ortsbezeichnung Oberstraf sei nicht geeignet, Verwechslungen zu verhüten; dies um so weniger, als nicht nur der Konsumverein Zürich, sondern auch der Beklagte in allen fünf Kreisen der erweiterten Stadt Zürich Ablagen besitze, und sich speziell in der ehemaligen, nun zur Stadt Zürich gehörenden Gemeinde Oberstraf ebenfalls zwei Ablagen des Klägers befinden. Tatsächlich seien denn auch eine Reihe von Verwechslungen vorgekommen. Durch die Benützung der klägerischen Firma habe sich der Beklagte einer illoyalen Konkurrenz schuldig gemacht, die den Kläger, auch abgesehen von den Grundsätzen des Firmenrechtes, zu der Klage berechtigen würde. Ein anderes Motiv dafür, daß der Beklagte seinen früheren Namen abgelegt und gerade denjenigen des Konsumvereins Zürich, als seines größten Konkurrenten, gewählt habe, lasse sich nicht angeben, als eben die Absicht, mit Hilfe dieses neuen Namens den Kredit dieses letztern für sich auszunutzen. Die Klage beruft sich sodann auch noch auf die Art. 1 und 2 des Markenschutzgesetzes, weil der Beklagte die Firma auch auf Etiketten verwende. Der Beklagte stellte sich diesen Ausführungen gegenüber auf den Standpunkt, daß die Bezeichnung Konsumverein sich auf eine bestimmte Art des Geschäftsbetriebes beziehe, und daher dem Kläger nicht ausschließlich zustehen. Übrigens sei die Umänderung der Firma Arbeiterkonsum in Konsumverein Zürich-Oberstraf nicht etwa in unlauterer Absicht, sondern einfach deswegen erfolgt, weil die frühere Bezeichnung als „Arbeiterkonsum“ eine politische Nebenbedeutung gehabt, und andere Bevölkerungsklassen leicht hätte abhalten können, mit ihm in Verkehr zu treten. Die Änderung des Ortsnamens Oberstraf in Zürich-Oberstraf sei notwendig geworden, weil die frühere Gemeinde Oberstraf in Folge der Stadtvereinigung aufgehört habe zu existieren. Die Firma des Beklagten unterscheidet sich von derjenigen des Klägers genügend, um bei der im Verkehr üblichen Sorgfalt Verwechslungen auszuschließen. Von einer Verletzung

des Markenrechtes oder von illoyaler Konkurrenz könne, wenn die Klage nach den Grundsätzen des Firmenrechtes unhaltbar sei, nicht mehr gesprochen werden. Die Schadenersatzklage sei aus prozessualischen Gründen abzuweisen, da sie in der Weisung nicht enthalten sei, und erscheine, mangels Nachweises eines Schadens, auch materiell als unbegründet.

2. Nachdem das Handelsgericht die Schadenersatzforderung des Konsumvereins Zürich abgewiesen, und dieser sich bei dem Urteil beruhigt hat, beschränkt sich der Streit auf die Frage, ob der Beklagte die Firma „Konsumverein Zürich-Oberstraf“ weiter zu führen berechtigt sei, oder aber nicht. Für diese Frage sind, wie das Bundesgericht bereits in seiner Entscheidung in Sachen H. Hediger & Söhne gegen Hediger & Cie. (Amtliche Sammlung XVII, S. 649, Erm. 3) ausgesprochen hat, ausschließlich die Bestimmungen des eidgenössischen Obligationenrechtes über die Geschäftsfirmen (Art. 865 u. ff., speziell Art. 868, 876 u. f.) maßgebend und nicht diejenigen des Markenschutzgesetzes. Der im Obligationenrecht gewährte Firmenschutz besteht darin, daß eine im Handelsregister eingetragene Firma an demselben Orte von keinem Andern als Firma benutzt werden darf (Art. 868); hat der neue Geschäftsinhaber denselben bürgerlichen Namen, mit welchem die ältere Firma bezeichnet wird, so muß er seinem Namen in der Firma einen Zusatz beifügen, durch welchen dieselbe deutlich von der älteren Firma unterschieden wird; ebenso ist hinsichtlich der Aktiengesellschaften oder Genossenschaften, welche ihre Firma frei wählen können, bestimmt, daß sich ihre Firma von einer bereits eingetragenen Firma deutlich unterscheiden müssen (Art. 868 und 875 D.-R.). Dem durch Nichtbeachtung dieser Vorschriften Beeinträchtigten steht gegen den Unberechtigten gemäß Art. 876 Abs. 2 desselben Klage auf Unterlassung der weiteren Führung der Firma und auf Schadenersatz zu. Nun ist unbestritten, daß die klägerische Firma seit dem Jahre 1883 im Handelsregister eingetragen ist. Kläger ist daher berechtigt, dem Beklagten die weitere Führung der Firma „Konsumverein Zürich-Oberstraf“ zu untersagen, sofern in derselben eine deutliche Unterscheidung von der klägerischen Firma „Konsumverein Zürich“ nicht gefunden werden kann. Ob eine Unterscheidung deutlich sei,

beruht sich im allgemeinen danach, ob sie bei Anwendung der im Verkehr üblichen Sorgfalt erkennbar sei (s. die citierte Entscheidung des Bundesgerichtes, S. 649, Erw. 4), daneben kommen aber für den einzelnen Fall auch die besonderen Verhältnisse desselben mit in Betracht. Während nun bei den aus Personennamen gebildeten Firmen von Einzelkaufleuten und Kollektiv- oder Kommanditgesellschaften, sofern es sich um Geschäftsinhaber mit gleichem bürgerlichem Namen handelt, naturgemäß nur verhältnismäßig geringfügige Abweichungen möglich sind, und daher im Verkehr von selbst auf die Einzelheiten dieser Firmenamen genau geachtet wird, verhält es sich nicht so bei denjenigen Firmen, welche frei gewählt werden können. Da ist die Möglichkeit einer augenfälligen Unterscheidung in weitem Maße vorhanden, und es darf im Verkehr davon ausgegangen werden, daß bei diesem weiten Spielraum bei der Wahl der Firmen nach Treu und Glauben verfahren, und zu Verwechslungen führende Namen vermieden werden. Bei diesen Firmen ist daher die Gefahr, daß nahezu gleiche Namen im Verkehr wirklich für gleich genommen werden, erheblich größer, und es kann bei denselben eine Abweichung als ungenügend erscheinen, die, wenn es sich um eine Firma der erstgenannten Kategorie handeln würde, als deutliches Unterscheidungsmerkmal zu betrachten wäre. Fragt es sich nun, ob von diesem Standpunkte aus der die beiden Firmen unterscheidende Zusatz „Oberstraf“, welchen die Firma des Beklagten trägt, hinreicht, um Verwechslungen zu verhüten, so muß dies mit der Vorinstanz verneint werden. Für Fernerstehende ist der Zusatz zweideutig, indem derselbe zu der Annahme verleiten kann, als enthalte er einfach die nähere Bezeichnung des Geschäftssitzes des Konsumvereins Zürich, bei dem Publikum am Orte selbst aber ist der Zusatz geeignet, die Meinung herbeizuführen, als handle es sich bei dem „Konsumverein Zürich-Oberstraf“ um eine Filiale des Klägers in der zur Stadtgemeinde Zürich gehörenden ehemaligen Gemeinde Oberstraf; hierbei ist namentlich von Bedeutung, daß nach der Feststellung der Vorinstanz die Geschäftskreise der beiden Vereine nicht etwa örtlich getrennt sind, sondern sich beidseitig über das ganze Gebiet der Stadt Zürich erstrecken, und daß insbesondere der Kläger auch Ablagen in Oberstraf besitzt. Daß

in der Tat zu wiederholten Malen Verwechslungen vorgekommen sind, ist vom Kläger nachgewiesen worden.

3. Ergibt sich somit, daß sich die Firma des Beklagten von derjenigen des Klägers nicht mit genügender Deutlichkeit unterscheidet, so erscheint die Klage, soweit sie heute noch im Streit liegt, als begründet, und es braucht nicht untersucht zu werden, ob die Wahl der beklagten Firma auf die Absicht, aus der Nachahmung des klägerischen Firmenamens Nutzen zu ziehen, zurückzuführen sei; denn die Klage auf Unterlassung der weiteren Führung einer Firma hat nicht zur Voraussetzung, daß der Gebrauch derselben absichtlich zu unloyaler Konkurrenz geschehe, es genügt, daß er unbefugt ist, und dies ist der Fall, wenn die deutliche Unterscheidung von einer bereits eingetragenen Firma fehlt.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Berufung des Beklagten wird als unbegründet erklärt, und daher das Urteil des Handelsgerichtes des Kantons Zürich vom 23. November 1894 in allen Teilen bestätigt.

31. Urteil vom 22. März 1895 in Sachen Duvanel gegen Waetjen.

A. Mit Urteil vom 7. Dezember 1894 hat der Appellations- und Kassationshof des Kantons Bern erkannt:

1. Den Klägern, Eheleuten Duvanel, sind das erste und das zweite Klagsbegehren zugesprochen.

2. Denselben ist auch das dritte Klagsbegehren zugesprochen für einen Betrag von 29 Fr. 50 Cts., im übrigen sind sie mit diesem Klagsbegehren abgewiesen.

3. Der Beklagte C. A. P. Waetjen ist mit seinem Widerklagsbegehren sub Ziffer 1 abgewiesen; dagegegen ist ihm dasjenige sub Ziffer 2 zugesprochen für einen Betrag von 500 Fr., und es wird demgemäß der Saldo, den der Beklagte den Klägern heraus schuldig bleibt, — vorbehaltlich der Rückgabe der im