



# Urteil

## des Zivilgerichts Basel-Stadt

vom 8. Mai 2007

Aktenzeichen: P 2004/7

Es wirken mit:

Dr. F. Beurret-Flück (Vorsitz), Prof. Dr. F. Rapp  
C. Nertz-Buxtorf, Dr. B. Speiser, R. Stoffel und  
Gerichtsschreiberin lic. iur. Ch. Keller

In Sachen

**Documed AG**

4010 Basel, Aeschenvorstadt 55

vertreten durch Dr. P. Mosimann, Advokat, Basel

**Klägerin**

gegen

**Davatz Zeno R.R.**

8006 Zürich, Winterthurerstrasse 52

vertreten durch lic. iur. Stephan Stulz, Rechtsanwalt

8023 Zürich, Hardstrasse 319, Postfach

**Beklagter 1**

**ywesee GmbH**

8006 Zürich, Winterthurerstrasse 52

vertreten durch lic. iur. Stephan Stulz, Rechtsanwalt

8023 Zürich, Hardstrasse 319, Postfach

**Beklagte 2**

betreffend

**Urheberrecht/unlauterer Wettbewerb**

zieht das Zivilgericht des Kantons Basel-Stadt in Erwägung:

## TATSACHEN

### I.

1. Die Klägerin ist eine Aktiengesellschaft mit Sitz in Basel. Ihr Geschäftszweck ist unter anderem der Betrieb eines medizinisch-pharmazeutischen Verlages.

Der Beklagte 1 ist Inhaber und Geschäftsführer der Beklagten 2, der Firma ywesee GmbH in Zürich. Zweck der Firma bildet die Gestaltung, Programmierung sowie das Hosting von Internetlösungen.

2. Die Klägerin gibt seit dem Jahre 1979 das "Arzneimittel-Kompendium der Schweiz" heraus. Seit 1998 ist das Kompendium auf dem Internet über die Websites [www.documed.ch](http://www.documed.ch) sowie [www.kompendium.ch](http://www.kompendium.ch) online abrufbar. Daneben erscheint es weiterhin in Buchform.

Die Klägerin publiziert das Arzneimittelkompendium in Zusammenarbeit mit den Arzneimittelherstellern bzw. -importeuren, die damit einer gemäss Art. 13 Abs. 2 und Art. 14 Abs. 1 der Arzneimittelzulassungsverordnung (AMZV, SR 812.212.22) bestehenden Pflicht nachkommen. In Buchform wird das Kompendium unentgeltlich an die zur Abgabe von Medikamenten berechtigten Personen abgegeben. Es enthält einerseits Fachinformationen, das heisst Informationen über die Medikamente, die sich an die Abgabeberechtigten richten, andererseits Patienteninformationen, die den Informationen auf den Beipackzetteln der Arzneimittel entsprechen. Fach- und Patienteninformationen können unentgeltlich auch über die oben erwähnten Websites der Klägerin abgerufen werden.

Die Beklagte 2 betreibt unter der Domain "oddb.org." eine Datenbank mit Arzneimittelinformationen (Schreiben der Klägerin vom 29. Januar 2007). Über diese Website sind die im Kompendium der Klägerin enthaltenen Fach- und Patienteninformationen ebenfalls abrufbar.

Die Klägerin wirft den Beklagten vor, sie hätten dadurch, dass sie systematisch die von der Klägerin betriebene Datenbank aufgerufen und dieselben Patienten- und Fachinformationen wie die Klägerin für ihre Datenbank verwendeten, die Rechte der Klägerin aus Urheberrecht sowie aus Lauterkeitsrecht verletzt.



3. Am 17. Dezember 2003 stellte die heutige Klägerin beim Zivilgericht Basel-Stadt Gesuch um Erlass einer superprovisorischen Verfügung, wonach dem heutigen Beklagten 1 im Sinne einer vorsorglichen Massnahme superprovisorisch unter Strafandrohung zu untersagen sei, die Daten und die Anordnung des Arzneimittelkompendiums der Schweiz ohne Zustimmung der Klägerin auf Datenträger zu übertragen, in irgendwelcher Form festzulegen und öffentlich entgeltlich oder unentgeltlich zu verbreiten, anzubieten oder sonstwie zu nutzen. Die vorsorgliche Massnahme sei mit einer Strafandrohung zu verbinden.

Mit Verfügung vom gleichen Tag entsprach das Zivilgerichtspräsidium dem Gesuch vorsorglich ohne Anhörung der Gegenseite und setzte eine Einsprachefrist an.

Mit Einsprache vom 23. Dezember 2003 verlangte der heutige Beklagte 1 die Aufhebung der superprovisorischen Verfügung. Nach einer weiteren Eingabe der Klägerin und einer Einspracheverhandlung vom 20. Januar 2004 hob das Zivilgerichtspräsidium Basel-Stadt mit Urteil vom selben Tag die Verfügung des Zivilgerichtspräsidiums vom 17. Dezember 2003 auf und auferlegte der heutigen Klägerin sämtliche Kosten des Verfahrens um Erlass einer vorsorglichen Verfügung.

4. Bereits vor Erlass des Einspracheentscheides vom 20. Januar 2004 hatte die Klägerin die vorsorgliche Verfügung vom 17. Dezember 2003 mit der heute zu beurteilenden Klage prosequiert. Die Klage wurde auch nach Wegfall der vorsorglichen Verfügung durch den oben erwähnten Einspracheentscheid aufrechterhalten.

## II.

Mit Klage vom 16. Januar 2004 stellte die Klägerin die Rechtsbegehren, es sei dem Beklagten definitiv zu untersagen, in Verletzung von Art. 10 URG und Art. 5 lit. c UWG die Daten und die Anordnung der Daten des Arzneimittelkompendiums der Schweiz ohne Zustimmung der Klägerin auf Datenträger zu übertragen, in irgendwelcher Form festzulegen und öffentlich entgeltlich oder unentgeltlich zu verbreiten, anzubieten oder sonstwie zu nutzen. Es sei im weiteren festzustellen, dass die Übernahme der Daten und der Anordnung der Daten des Arzneimittelkompendiums der Schweiz ohne Zustimmung der Klägerin durch den Beklagten und die Festlegung, öffentliche entgeltliche oder unentgeltliche Verbreitung, das Anbieten oder die

sonstwie geartete Nutzung das Urheberrecht der Klägerin verletze sowie unlauteren Wettbewerb darstelle.

Das Urteil sei auf Kosten des Beklagten in im Rechtsbegehren genannten pharmazeutischen und medizinischen Zeitschriften zu publizieren. Im weiteren sei der Beklagte zur Zahlung von Schadenersatz in der Höhe von Fr. 20'000.— zuzüglich Zinsen an die Klägerin zu verurteilen, wobei sich die Klägerin die Geltendmachung weiteren Schadenersatzes ausdrücklich vorbehalte; alles unter o/e Kostenfolge.

Anstelle einer ausführlichen Begründung ersuchte die Klägerin um Ansetzung eines Vermittlungsverfahrens. Ausserdem beantragte sie die Sistierung des Verfahrens bis zur Erledigung des Verfahrens auf Bestätigung der superprovisorischen Verfügung vom 17. Dezember 2003.

### III.

Mit Verfügung vom 22. Januar 2004 sistierte die Instruktionsrichterin das Verfahren bis zum Entscheid im Verfahren V 2003/2290 betreffend vorsorgliche Verfügung.

Mit Entscheid vom 23. März 2004 hob die Instruktionsrichterin die Sistierung des Verfahrens aufgrund des mittlerweile ergangenen Einspracheentscheides wieder auf.

### IV.

Am 7. September 2004 fand ein Vermittlungsverfahren in Anwesenheit eines Vertreters der Klägerin, des Beklagten 1 persönlich und des Vertreters der Klägerin statt. Es führte zu keiner Einigung. Der Klägerin wurde daraufhin Frist zur Einreichung der Klagbegründung gesetzt.

### V.

In ihrer Klagbegründung vom 11. Februar 2005 hielt die Klägerin an den mit Klage gestellten Rechtsbegehren fest.



## VI.

Am 26. Mai 2005 reichten die Beklagten ihre Klagantwort ein mit den Begehren, die Klage sei vollumfänglich abzuweisen, soweit darauf einzutreten sei. Im weiteren sei festzustellen, dass der elektronische Abruf im September 2003 von verschiedenen auf der Website [www.kompendium.ch](http://www.kompendium.ch) enthaltener Datensätze durch die Beklagten sowie die Verwendung der in diesen Datensätzen enthaltenen Rohinformationen die Rechte der Klägerin weder aus Urheberrecht noch aus Lauterkeitsrecht verletze; alles unter o/e Kostenfolge. Schliesslich stellten die Beklagten den Verfahrens Antrag, es seien die Klagbeilagen 11, 31, 32, 86 und 87 allenfalls mit abgedeckten, effektiven Geschäftsgeheimnissen offenzulegen und ihnen diesbezüglich das rechtliche Gehör in Form einer ergänzenden Stellungnahme zu gewähren; ebenso unter o/e Kostenfolge.

## VII.

Am 19. September 2005 verfügte die Instruktionsrichterin nach Eingaben von beiden Seiten, dass die beklagte Seite innert Frist einen Kostenvorschuss zu leisten habe, andernfalls die Widerklage, die sich aus dem zweiten Rechtsbegehren der Klagantwort betreffend Feststellung ergab, aus dem Recht gewiesen werde. Nachdem dieser Kostenvorschuss innert Frist nicht geleistet wurde, wies die Instruktionsrichterin die Widerklage mit Verfügung vom 2. November 2005 aus dem Recht.

## VIII.

Mit Replik vom 20. September 2005 verlangte die Klägerin die Gutheissung ihrer Rechtsbegehren gemäss Klagbegründung und die Abweisung des Verfahrens Antrags der Beklagten gemäss Klagantwort. Im weiteren verlangte die Klägerin, der Beklagte 1 sei anzuhalten, in der Duplik den Nachweis einer Übertragung seines Geschäfts auf die Beklagte 2 zu erbringen, und es sei der Klägerin im Anschluss daran Gelegenheit zu bieten, eine allfällige Ausdehnung des Verfahrens auf die heutige Beklagte 2 als zusätzliche Beklagte zu beantragen. Schliesslich beantragte die Klägerin, es seien ihre tatsächlichen Vorbringen gemäss Randziffer 29 ff. der Replik als Noven zuzulassen; all dies weiterhin unter o/e Kostenfolge zu Lasten der beklagten Seite.

## IX.

Am 30. Januar 2006 reichte die beklagte Seite ihre Duplik ein, worin sie die Abweisung der Begehren der Klägerin beantragte. Soweit sich das Publikationsbegehren der Klägerin als zulässig erweise, sei es unabhängig vom Prozessausgang in den in der Klage erwähnten Medien zu Lasten der unterliegenden Partei zu publizieren. Ferner verlangte die beklagte Seite, es seien sämtliche in der Replik neu eingereichten Unterlagen aus den Akten zu entfernen und neu vorgebrachte Behauptungen und Ausführungen aus dem Recht zu weisen; unter o/e Kostenfolge.

## X.

Mit Verfügung vom 31. Januar 2006 schloss die Instruktionsrichterin den Schriftenwechsel.

Am 27. Dezember 2006 liess die Instruktionsrichterin die Parteien und ihre Vertreter zur Hauptverhandlung laden und wies den Verfahrens Antrag der Beklagten betreffend Offenlegung der Klagbeilagen ab. Die tatsächlichen Vorbringen der Klägerin in der Replik liess sie als Noven zu.

Am 8. Februar 2007 reichte die Klägerin ein Klagänderungsgesuch und eine Noveneingabe ein. Diese Eingaben wurden der Gegenseite zugestellt.

## XI.

Am 12. März 2007 verfügte die Instruktionsrichterin aufgrund einer Eingabe der beklagten Partei, dass die Klägerin innert Frist mitzuteilen habe, was der Stand des vor der Wettbewerbskommission (WEKO) hängig gemachten Verfahrens sei.

Am 15. März 2007 reichte die beklagte Seite eine Stellungnahme zu Klagänderungsgesuch und Noveneingabe ein. Die Instruktionsrichterin verfügte daraufhin am 16. März 2007, dass sich die Parteien anlässlich der Hauptverhandlung zur Klagänderung und zur Noveneingabe nochmals äussern könnten.



## XII.

Am 19. März 2007 reichte die Klägerin eine Eingabe ein, worin sie mitteilte, dass das Sekretariat der Wettbewerbskommission am 21. Juni 2005 eine Untersuchung gemäss Art. 27 KG gegen die Klägerin eröffnet habe (vgl. Schlussbericht der WEKO vom 1. Juni 2005, bei den Akten). Das Untersuchungsverfahren sei derzeit noch nicht abgeschlossen.

## XIII.

An der Hauptverhandlung des Zivilgerichts vom 23. März 2007 nahmen Herr Baumgartner für die Klägerin, der Beklagte 1 persönlich sowie alle Vertreter beider Parteien teil.

Das Klagänderungsgesuch betreffend Ausdehnung des Verfahrens auf die jetzige Beklagte 2 wurde bewilligt.

Die Vertreter der Parteien gelangten zum Schlussvortrag.

Für sämtliche Ausführungen wird auf das Verhandlungsprotokoll und die nachfolgenden Entscheidungsgründe verwiesen.

## XIV.

Die Beratung des Urteils durch die Kammer des Zivilgerichts fand am 8. Mai 2007 statt.

## ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE

### 1.

1.1 Die örtliche Zuständigkeit des Zivilgerichts Basel-Stadt ergibt sich aus Art. 25 GestG, wonach für Klagen aus unerlaubter Handlung, worunter auch urheber- und wettbewerbsrechtliche Unterlassungsansprüche fallen, ein Gerichtsstand am Sitz der geschädigten Person besteht.

In sachlicher Hinsicht ist das Zivilgericht die für urheberrechtliche Zivilansprüche zuständige Instanz; diese Zuständigkeit erstreckt sich auch auf die mit der Urheberrechtssache in sachlichem Zusammenhang stehenden Ansprüche aus unlauterem Wettbewerb (Art. 12 Abs. 2 UWG).

1.2 Die Beklagten haben in ihrer Klagantwort den Antrag gestellt, die Klage sei vollumfänglich abzuweisen, soweit darauf einzutreten sei. Was den damit verbundenen Nichteintretensantrag betrifft, ist mit der Klägerin darauf hinzuweisen, dass die Frage der Aktivlegitimation mit einem Sachurteil (also gegebenenfalls Klagabweisung) und nicht mit einem Prozessurteil (Nichteintretensentscheid) zu beurteilen ist (vgl. STAEHELIN/SUTTER, Zivilprozessrecht, § 9 Rz 19). Die Frage der Aktivlegitimation beschlägt das materielle Recht und stellt keine Frage der Prozessvoraussetzung dar. Dasselbe gilt bezüglich der Frage des Rechtsschutzinteresses der Klägerin.

Das von der Klägerin gestellte Feststellungsbegehren wiederum ist gegenüber anderen Klagen aus Urheberrecht und aus dem Bundesgesetz über den unlauteren Wettbewerb nicht subsidiär, wie die Klägerin in ihrer Replik ebenfalls zutreffend festhält. Das Publikationsbegehren der Klägerin schliesslich ist als hinreichend spezifiziert zu beurteilen, nachdem gemäss Art. 66 URG das Gericht "Art und Umfang der Veröffentlichung" bestimmt.

In formeller Hinsicht ergibt sich somit kein Grund für einen Nichteintretensentscheid; auf die Klage ist vielmehr einzutreten.

### 2.

Die Klägerin stellt sich auf den Standpunkt, die Beklagten hätten mit der Übernahme der auf ihrer Homepage publizierten Daten des Arzneimittelkompendiums einerseits ihre Urheberrechte verletzt, andererseits unlauteren Wettbewerb begangen. Das Arzneimittelkompendium stelle ein urheber-



rechtlich geschütztes Werk dar, an dem sie die Urheberrechte innehat. Die Beklagten hätten zudem unlauter gehandelt, indem sie das marktreife Arbeitsergebnis der Klägerin durch technische Reproduktionsverfahren übernommen und verwertet hätten.

Die Beklagten ihrerseits weisen all diese Vorbringen zurück.

Im Folgenden ist somit zunächst zu prüfen, ob sich die Klägerin zu Recht auf Verletzungen ihres Urheberrechts beruft. Im weiteren ist zu untersuchen, ob die Beklagten unlauteren Wettbewerb begangen haben.

### 3.

3.1.1 Urheberrechtlich geschützte Werke sind, unabhängig von ihrem Wert oder Zweck, geistige Schöpfungen der Literatur und Kunst, die individuellen Charakter haben (vgl. Art. 2 Abs. 1 URG). Gemäss Art. 4 URG sind Sammlungen selbständig geschützt, sofern es sich bezüglich Auswahl oder Anordnung um geistige Schöpfungen mit individuellem Charakter handelt. Gemäss Art. 2 Abs. 3 URG gelten auch Computerprogramme als Werke.

Hinsichtlich der geltend gemachten Verletzung der urheberrechtlichen Ansprüche der Klägerin bestreiten die Beklagten zum einen den Bestand eines Urheberrechtsschutzes für die übernommenen Daten als solche; zum anderen machen sie geltend, die Klägerin sei nicht Inhaberin allfällig bestehender Urheberrechte, somit nicht aktivlegitimiert für entsprechende Ansprüche. Diese seien vielmehr bei den natürlichen Personen, die Urheber der Texte seien, beziehungsweise bei den vertriebsberechtigten Firmen geblieben.

Weil die letztgenannte Frage des Rechtsübergangs offen bleiben kann, wenn ein Urheberrechtsschutz verneint wird, ist zunächst die Frage der urheberrechtlichen Schutzwürdigkeit der Texte zu prüfen, die von der beklagten Seite übernommen worden sind.

3.1.2 Gemäss Art. 5 URG sind durch das Urheberrecht nicht geschützt "Entscheidungen, Protokolle und Berichte von Behörden und öffentlichen Verwaltungen;" (Art. 5 Abs. 1 lit. c URG) Eine Verfügung ist dabei als Entscheidung im Sinne der zitierten Bestimmung anzusehen (vgl. BARRELET/EGLOFF, N 6 zu Art. 5 URG).

In diesem Zusammenhang ist für den vorliegenden Fall relevant, dass in der neueren Fassung der Verfügungen, mit welchen die Swissmedic den Vertrieb von Arzneimitteln bewilligt, ausdrücklich erwähnt ist, dass die in



casu zur Diskussion stehenden Informationstexte als Bestandteil der Verfügung anzusehen sind. Es wird darin festgehalten: "Die Zulassungsbescheinigung (...) sowie die beiliegenden Arzneimittelinformationstexte bilden integrierenden Bestandteil dieser Verfügung" (vgl. Verfügung, Klagantwortbeilage 5, Beilage 14 zur Klagbeantwortung). Die Swissmedic ist ohne Zweifel als Behörde im Sinne von Art. 5 URG anzusehen. Die betreffenden Texte sind damit urheberrechtlich nicht schützbar.

Indessen kann diese Überlegung für den Hauptteil der Texte, um die es im vorliegenden Fall geht, nicht massgeblich sein. Die Vorgängerin der Swissmedic als Zulassungsbehörde, nämlich die Interkantonale Heilmittelkontrolle der Schweiz (IKS) hatte keinen entsprechenden Passus in ihrer Verfügung. Damit konnten die fraglichen Texte nicht zum Bestandteil der Verfügungen der Zulassungsbehörde werden. Die Ausnahmebestimmung des Art. 5 UR Abs. 1 lit. c URG ist damit nicht auf sie anwendbar.

Es ist somit im folgenden zunächst nach der Schutzwürdigkeit der einzelnen Texte der Fach- und Patienteninformationen zu fragen. Im Weiteren ist zu klären, ob die Sammlung dieser Texte als Ganzes im Sinne des Art. 4 URG Schutz erlangt hat. Drittens ist die Frage zu beantworten, ob vorliegend in die Rechte eines urheberrechtlich geschützten Computerprogramms gemäss Art. 2 Abs. 3 URG eingegriffen worden ist.

3.2.1 Nachfolgend ist zu prüfen, ob die Texte der Arzneimittelinformationen unter den Begriff des geschützten Werkes im Sinne des oben zitierten Art. 2 Abs. 1 URG fallen, der die Voraussetzungen der Schutzwürdigkeit umschreibt. Dabei ist vorab klarzustellen, dass es von vornherein nicht um den *Inhalt* dieser Texte gehen kann. Dieser ist vielmehr offensichtlich urheberrechtlich nicht schützbar, weil es dabei um Informationen geht, die nicht monopolisierbar sind. Dies ist auch zwischen den Parteien nicht umstritten. Nicht geltend gemacht wird auch, dass eine bestimmte äusserliche, graphische Gestaltung der Texte eine Schutzwürdigkeit begründen könnte. So wird nicht behauptet, die Beklagten hätten die von der Klägerin gewählte äusserliche Textgestaltung – also etwa das Schriftbild, die Anordnung des Textes auf den einzelnen Druckseiten, die allfällig verwendeten Farben oder weitere graphische Gestaltungsmerkmale – übernommen. Umstritten ist jedoch, ob die *Formulierung* der Texte, also deren sprachliche Gestaltung, Urheberrechtsschutz erlangen kann.

3.2.2 Unter der erstgenannten Voraussetzung der "geistigen Schöpfung" gemäss Art. 2 Abs. 1 URG ist zu verstehen, dass es sich beim geschützten Werk um ein Produkt eines menschlichen Willens handeln muss. Das Werk bildet somit "Ausdruck einer Gedankenäusserung" (BGE 130 III 172, "Bob



Marley"). Es soll damit das urheberrechtlich geschützte Werk von Produkten unterschieden werden, die zwar in der Wirkung ähnlich wie eine menschliche Schöpfung sind, jedoch nicht von Menschen geschaffen wurden, wie zum Beispiel das Konzert der Singvögel, die pittoresken Formen von Felsen, die durch den Einfluss der Meereswellen entstehen, die gemalten Bilder eines dressierten Schimpansen o.ä. (vgl. ROLAND VON BÜREN, ZBJV 2005, S. 793).

Diese Voraussetzung ist vorliegend zweifelsfrei erfüllt: Die zur Diskussion stehenden Texte wurden von Menschen formuliert. Es werden darin Gedanken geäußert, namentlich zu den Fragen der Beschaffenheit von Arzneimitteln und ihren erwünschten und nicht erwünschten Wirkungen.

3.2.3 Gemäss der zweitgenannten Voraussetzung muss ein Produkt der "Literatur und Kunst" vorliegen. Art. 2 Abs. 2 lit. a URG erläutert, was unter "Literatur" zu verstehen ist: Es gehören demnach zu den schützbaeren Werken insbesondere die "... literarischen, wissenschaftlichen und anderen Sprachwerke." Daraus erhellt, dass jedes Sprachwerk unter den Begriff der Literatur im Sinne des Gesetzes fallen kann. Es genügt also, dass ein Text vorliegt, der in irgendeiner Sprache verfasst ist. Es ist somit auch diese Voraussetzung in casu ohne Zweifel gegeben.

3.2.4 Schliesslich soll gemäss der dritten gesetzlichen Voraussetzung das Produkt einen "individuellen Charakter" haben. Die genaue Bedeutung dieser Voraussetzung ist eine der umstrittensten Fragen des Urheberrechts.

a) Es wurde in der Doktrin schon die Meinung vertreten, der Begriff des "individuellen Charakters" beinhalte im Grunde keine zusätzliche Bedingung; der Begriff "individuell" bilde als Synonym für "schützenswert" keine eigene Schutzvoraussetzung mehr, "sondern eine Tautologie" (IVAN MIJATOVIC: ein Werk erfüllt die Schutzvoraussetzung, wenn es vogelig genug ist, in: sic! 2006 S. 439; in ähnlichem Sinne: GREGOR WILD, sic! 2005 S. 88.

Folgt man diesem Gedankengang und betrachtet man die Voraussetzung des Individuellen nicht mehr als eigentliche Voraussetzung des Urheberrechtsschutzes, ergibt sich für literarische Werke somit die Schlussfolgerung, dass jedes Produkt einer sprachlichen Formulierung urheberrechtlich geschützt sei. Auf diese Weise käme man zu Resultaten, die aus dem angelsächsischen Recht bekannt sind. Dort wird aus dem Verletzungstatbestand auf den gesetzlichen Schutz geschlossen, entsprechend der Überlegung: Was kopiert wird, ist offenbar auch schützenswert (vgl. MIJATOVIC, a.a.O., S. 437.)

Das kontinentaleuropäische Urheberrecht steht in diesem Bereich allerdings im Widerspruch zum angelsächsischen Rechtsdenken. So gelangte

