

BUNDESPATENTGERICHT

30 W (pat) 197/01

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die angegriffene Marke 399 37 593

hat der 30. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 24. Juni 2002 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Dr. Buchetmann sowie der Richterin Winter und des Richters Voit

beschlossen:

Die Beschwerde der Widersprechenden wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Die Marke

Figuplus

ist am 5. Oktober 1999 unter der Rollenummer 399 37 593 für

"Pharmazeutische und diätetische Erzeugnisse für medizinische Zwecke, insbesondere Stärkungsmittel, Nahrungsergänzungsmittel für medizinische Zwecke, Vitamin-, Mineral-, Eisen-, Kalzium- und Magnesiumpräparate sowie medizinische Kräuterpräparate, medizinische Tees, medizinische Präparate für die Mund- und Zahnpflege, Haftmittel für Zahnprothesen, Franzbranntwein"

in das Markenregister eingetragen worden.

Widerspruch erhoben hat die Inhaberin der rangälteren, seit dem 5. April 1995 und nach einer am 28. August 2000 eingetragenen Teillöschung noch für

"Arzneimittel zur Gewichtsreduzierung"

eingetragenen Marke 2 094 546

FIGUSAN.

Die Markenstelle für Klasse 5 des Deutschen Patent- und Markenamtes hat den Widerspruch mit zwei Beschlüssen, davon einer im Erinnerungsverfahren ergangen, zurückgewiesen. Zur Begründung ist ausgeführt, auch bei dem Erfordernis eines deutlichen Markenabstandes, resultierend aus durchschnittlicher Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke, der Möglichkeit der Markenbegegnung auf identischen Waren und allgemeinen Verkehrskreisen als Adressaten, sei eine Verwechslungsgefahr nicht gegeben. Die Marken unterschieden sich durch ihre Wortenden, die keine Ähnlichkeit aufwiesen, verfügten über eine unterschiedliche Vokalfolge und eine unterschiedliche Umrisscharakteristik. Zwar seien die Bestandteile "-plus" beziehungsweise "-san" eher kennzeichnungsschwach, reichten aber bei der Gesamtbetrachtung aus, zumal "Figu-" auf "Figur" hinweise.

Die Widersprechende hat Beschwerde eingelegt. Sie hält eine Verwechslungsgefahr aufgrund derselben Silbenzahl und eines identischen Sprechrhythmus' unter Berücksichtigung der möglichen Warenidentität für gegeben.

Die Widersprechende beantragt (sinngemäß),

die Beschlüsse der Markenstelle für Klasse 5 des Deutschen Patent- und Markenamtes vom 20. Dezember 2000 beziehungsweise vom 31. Juli 2001 aufzuheben und die Löschung der angegriffenen Marke anzuordnen.

Die Markeninhaberin beantragt,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Akten Bezug genommen

II.

Die zulässige Beschwerde der Widersprechenden ist unbegründet.

Die Markenstelle hat den Widerspruch zu Recht zurückgewiesen, da eine Verwechslungsgefahr iSv § 9 Abs 1 Nr 2 MarkenG nicht besteht.

Die Beurteilung der Verwechslungsgefahr erfolgt durch Gewichtung von in Wechselbeziehung zueinanderstehenden Faktoren, insbesondere der Ähnlichkeit der Marken, der Ähnlichkeit der damit gekennzeichneten Waren sowie der Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke, so dass ein geringer Grad der Ähnlichkeit der Waren durch einen hohen Grad der Ähnlichkeit der Marken ausgeglichen werden kann und umgekehrt (ständige Rechtsprechung, vgl zB EuGH MarkenR 1999, 22 - CANON; BGH MarkenR 1999; 297 - HONKA; BGH MarkenR 2000, 359 - BAYER/BeiChem; MarkenR 2001, 204, 205 - REVIAN/EVIAN).

Die gegenüberstehenden Marken können sich teilweise auf identischen Waren begegnen, da die "Arzneimittel zur Gewichtsreduzierung" der Widerspruchsmarke von den von der angegriffenen Marke beanspruchten "pharmazeutischen Erzeugnissen" mit umfasst werden; hinsichtlich der übrigen von der angegriffenen Marke beanspruchten Waren besteht mindestens noch eine mittlere Ähnlichkeit (vgl Richter/Stoppel, Die Ähnlichkeit von Waren und Dienstleistungen, 11. Aufl, S 64, rSp).

Der Senat geht bei seiner Beurteilung von einer unterdurchschnittlichen Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke aus, da sowohl der Bestandteil "Figu-" als deutlicher Hinweis auf "Figur" als auch der Bestandteil "-san" als Verkürzung des lateinischen Adjektivs "sanus, -a, -um" für "gesund" im Bereich von Arzneimitteln

einen warenbeschreibenden Anklang haben. Die Schlussilbe "-san" der Widerspruchsmarke ist zudem ein im Bereich von Waren der Klasse 5 sehr häufig anzutreffendes Füllwort als Hinweis auf Gesundheit im weitesten Sinn (vgl BPatG 25 W (pat) 31/94 – PAVIS PROMA, Knoll).

Im Hinblick auf diese Kennzeichnungsschwäche der Widerspruchsmarke sind an den markenrechtlich erforderlichen Abstand keine allzu hohen Anforderungen zu stellen, um die Verwechslungsgefahr zu verneinen. Dieser Abstand ist gewahrt. Obwohl die beiden Markenwörter am regelmäßig besonders beachteten Wortanfang übereinstimmen (vgl BGH GRUR 1998, 924 – salvent/Salventerol), reichen die hier vorhandenen Unterschiede der Endsilben sowohl in klanglicher als auch in schriftbildlicher Hinsicht zur sicheren Unterscheidung aus. Dabei fällt auch ins Gewicht, dass beide Markenwörter über deutliche, auch dem Laien ohne weiteres verständliche Bedeutungsanklänge (plus bzw san) verfügen, was sich zusätzlich verwechslungsmindernd auswirkt (vgl BGH WRP 1992, 96 – BALLY/BALL).

Ferner unterscheiden sich die Marken durch die unterschiedliche Vokalfolge und aufgrund des beschreibenden und daher kennzeichnungsschwachen Charakters sämtlicher Markenbestandteile ist auch nicht davon auszugehen, dass einem Bestandteil mehr prägende Wirkung zukäme als dem anderen, weshalb die angesprochenen allgemeinen Verkehrskreise die Marken jeweils in ihrer Gesamtheit beachten werden, zumal es sich um Waren mit Gesundheitsbezug handelt, denen das angesprochene Publikum in aller Regel eine gesteigerte Aufmerksamkeit entgegenbringt (vgl BGH NJW-RR 1995, 424 – Indorektal/Indohexal).

Auch schriftbildlich unterscheiden sich die Zeichen aufgrund der unterschiedlichen Umrisscharakteristik der beiden Schlußsilben, nicht zuletzt durch die ausschließlich bei der angegriffenen Marke vorhandene Unterlänge ausreichend, zumal auf die Auffassung eines durchschnittlich informierten, aufmerksamen und verständigen Durchschnittsverbrauchers der jeweiligen Waren abzustellen ist (vgl EuGH, GRURInt 1999, 734 – Lloyd; BGH GRUR 2000, 506 – ATTACHÉ/TISSERAND),

der bei Waren, die im Zusammenhang mit der Gesundheit stehen, generell aufmerksamer ist als bei vielen anderen Waren (vgl Althammer/Ströbele, MarkenG, 6. Aufl, § 9 Rdn 85).

Sonstige Umstände, die eine Verwechslungsgefahr begründen könnten, sind nicht ersichtlich.

Zu einer Auferlegung von Kosten gemäß § 71 Abs 1 Satz 1 MarkenG besteht keine Veranlassung.

Dr. Buchetmann

Winter

Voit

Hu