

BUNDESPATENTGERICHT

30 W (pat) 107/02

(Aktenzeichen)

An Verkündungs Statt
zugestellt am

...

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 301 06 082.7

hat der 30. Senat (Marken-Beschwerdesenat) aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 27. Januar 2003 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Dr. Buchetmann sowie des Richters Schramm und der Richterin Hartlieb

beschlossen:

Auf die Beschwerde der Anmelderin wird der Beschluss der Markenstelle für Klasse 5 des Deutschen Patent- und Markenamtes vom 5. Februar 2002 aufgehoben.

Gründe

I

Angemeldet ist die Wortmarke "CTL 300" für Waren der Klassen 3 und 5. Diese Anmeldung hat die Markenstelle für Klasse 5 des Deutschen Patent- und Markenamtes durch Beschluss teilweise zurückwiesen, nämlich für folgende Waren:

"Pharmazeutische und veterinärmedizinische Erzeugnisse sowie Präparate für die Gesundheitspflege, Arzneimittel für humanmedizinische Zwecke, Arzneimittel für zahnärztliche Zwecke, Augenmittel für pharmazeutische Zwecke, Badesalze für medizinische Zwecke, Badezusätze für medizinische Zwecke, therapeutische Badezusätze, Balsam für medizinische Zwecke, balsamische Mittel, chemische Erzeugnisse für medizinische Zwecke, chemische Erzeugnisse für pharmazeutische Zwecke, Desinfektionsmittel für hygienische Zwecke, Hautpflege, Kapseln für medizinische Zwecke, keimtötende Mittel, Lotionen für pharmazeutische Zwecke, pharmazeutische Präparate, Pillen für pharmazeutische Zwecke, Salben für pharmazeutische Zwecke, Sirupe für pharmazeutische Zwecke".

Zur Begründung wurde ausgeführt, für den oben genannten Teil der Waren fehle dem Zeichen die erforderliche Unterscheidungskraft gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG. Ein Zeichen sei nur dann unterscheidungskräftig, wenn es ein Mindestmaß an phantasievoller Eigenart aufweise und sich nicht nur in Sachaussagen erschöpfe. "CTL" sei jedoch eine bekannte Abkürzung für den INN-"Clotrimazol", ein Antimykotikum. In der Zahlenangabe 300 sehe der Verkehr einen beschreibenden Hinweis im Sinne einer Dosierung bzw. Chargennummer. Da es sich lediglich um eine beschreibende Aussage handele, besitze das Zeichen keine Eignung, die angemeldeten Waren der Herkunft nach zu individualisieren. Das Freihaltebedürfnis könne im übrigen dahingestellt bleiben.

Hiergegen richtet sich die Beschwerde der Anmelderin, die den streitgegenständlichen Teil des Verzeichnisses der Waren durch den Zusatz eingeschränkt hat, "ausgenommen Mittel mit dem Wirkstoff Clotrimazol".

Sie beantragt,

den Beschluss der Markenstelle aufzuheben.

Der Ansicht der Markenstelle könne nicht gefolgt werden, da es sich bei dem Zeichen CTL um keinen geläufigen Fachbegriff handele.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die im angefochtenen Beschluss der Markenstelle angegebenen Gründe sowie auf die Schriftsätze der Anmelderin Bezug genommen.

II

Die Beschwerde ist zulässig, insbesondere statthaft sowie form- und fristgerecht eingelegt (§ 66 Abs. 1 Satz 1, Abs. 3 MarkenG) und hat auch in der Sache Erfolg.

Nach Auffassung des Senats stehen der Eintragung der angemeldeten Bezeichnung "CTL 300" nach der erfolgten Beschränkung des Warenverzeichnisses keine Eintragungshindernisse im Sinne von § 8 Abs. 2 Nr. 1 und 2 MarkenG entgegen.

Nach § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG sind Bezeichnungen von der Eintragung ausgeschlossen, die ausschließlich aus Merkmalen der Waren oder Dienstleistungen bzw. beschreibenden Sachangaben bestehen, sofern für diese Angaben ein Freihaltebedürfnis besteht.

§ 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG steht der Eintragung nicht entgegen, weil keine ausreichend sicheren Feststellungen dahingehend getroffen werden können, dass an der Buchstabenfolge im Hinblick auf eine beschreibende Verwendung ein Freihaltebedürfnis besteht. Die Buchstabenfolge CTL ist zwar - wie von der Markenstelle ohne näheren Quellennachweis angeführt - in einem Abkürzungsverzeichnis als Abkürzung für den Wirkstoff Clotrimazol genannt. Als weitere Abkürzung wird CTL dort für zytolytische T-Lymphozyten genannt. Dabei ist zu berücksichtigen, dass das Gewicht derartiger Einträge in Abkürzungsnachschlagewerken nicht schematisch beurteilt werden darf. Die Buchstabenverbindung wird zwar nicht als Abkürzung für zahlreiche verschiedene Begriffe genannt, jedoch lassen sich über diese einzelne Fundstelle hinaus keine weiteren Belege in medizinischen Fachlexika dafür finden, dass CTL als Abkürzung für Clotrimazol in Fachkreisen gebräuchlich ist. Auch eine Internetrecherche mit den Begriffen "CTL" und/oder "Clotrimazol" mit der Suchmaschine "Google" haben keine Dokumente ergeben, die eine Verwendung von CTL als Abkürzung für Clotrimazol belegt hätten. Es wurde vielmehr deutlich, dass der INN Clotrimazol im Text stets in ungekürzter Form verwendet wird. Eine Abkürzung dieses Wirkstoffes z.B. bei der Produktbeschreibung in der Roten Liste ist nicht belegbar.

Da es sich bei den INN's selbst bereits um Kurzbezeichnungen definierter chemischer Substanzen handelt, ist die Neigung des Verkehrs, von einer solchen Kurzbezeichnung nochmals eine Kurzform zu bilden und diese als Fachbezeichnung zu verwenden nicht sehr stark ausgeprägt. Buchstabenkürzel wie z.B. ASS für

Acetylsalicylsäure sind nicht der Regelfall. In dem im Internet unter <http://www.rzuser.uni-heidelberg.de/-bburke/cbkmed.htm> abrufbaren Verzeichnis "medizinische Abkürzungen – medical abbreviations" ist Clotrimazol mit CTM abgekürzt und für CTL nur "zytotoxische T-Lymphozyten" angegeben.

Ob unter diesen Umständen noch davon ausgegangen werden kann, dass ein maßgebender Teil des Publikums in CTL eine hinreichend klare Sachaussage erkennt, kann dahingestellt bleiben.

Nach der im Beschwerdeverfahren erfolgten Beschränkung des Warenverzeichnisses ist nämlich eine beschreibende Verwendung der Marke nicht mehr möglich, da für die nunmehr noch beanspruchten – nicht clotrimazolhaltigen Waren - CTL als Angabe über die Zusammensetzung nicht mehr in Frage kommt. Ob darüber hinaus das Freihaltebedürfnis durch den Zusatz 300 reduziert wird, bedarf hier keiner Entscheidung.

Stellt sich demzufolge die Bezeichnung CTL nicht als freizuhaltende beschreibende Angabe dar, spricht dies indiziell für die Eignung als betrieblicher Herkunftshinweis, zumal wegen des Fehlens eines Freihaltebedürfnisses auch die Anforderungen an die Unterscheidungskraft nicht hoch anzusetzen sind.

Es liegen auch nicht die Schutzhindernisse des § 8 Abs. 2 Nr. 4 i.V.m. § 37 Abs. 3 MarkenG vor. Evident wäre eine Marke nur dann, wenn sie den Verkehr bei jeder in Betracht kommenden Benutzungshandlung täuschen würde. Sofern also für die beanspruchten Waren eine Markenbenutzung möglich ist, bei der keine Irreführung des Verkehrs erfolgt, steht das Schutzhindernis des § 8 Abs. 2 Nr. 4 MarkenG nicht entgegen. Das Schutzhindernis des § 8 Abs. 2 Nr. 4 MarkenG wäre erfüllt, wenn wegen des Ausnahmevermerks für clotrimazolhaltige Mittel kein Fall einer nichttäuschenden Verwendung mehr übrig bliebe, da kein Raum mehr für die Verwendung der Marke bliebe, die im sachlichen Zusammenhang mit dem Wirkstoff Clotrimazol stünde. Dies hätte aber zur Voraussetzung, dass der Verkehr die Abkürzung CTL mit dem Wirkstoff Clotrimazol gleichsetzt

und dies bei den angemeldeten Waren stets als Hinweis auf den Inhaltsstoff Clotrimazol als Antimykotikum versteht. Wie oben dargelegt, ist CTL nicht als übliche Abkürzung für den Wirkstoff Clotrimazol belegt, so dass der Verkehr "CTL 300" auch nicht spontan mit diesem Wirkstoff gedanklich verbinden dürfte. Hierfür spricht umso weniger, weil Clotrimazol – soweit ersichtlich – nur für Antimykotika eingesetzt wird. Bei anderen Mitteln ist selbst für den Teil des Fachverkehrs, dem CTL als Kürzel von Clotrimazol bekannt sein sollte, der Gedanke, durch CTL 300 werde auf diesen Wirkstoff hingewiesen, zumindest nicht so nahelegend, dass darin noch eine ohne weiteres ersichtliche Täuschungsgefahr gesehen werden könnte (vgl. BGH GRUR 2002, 540 OMEPRAZOK).

Auf die Beschwerde der Anmelderin war daher der angefochtene Beschluss aufzuheben.

Dr. Buchetmann

Schramm

Hartlieb

Hu/Fa