

BUNDESPATENTGERICHT

25 W (pat) 70/00

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die angegriffene Marke 2 910 326

hat der 25. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 2. November 2000 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Kliems sowie der Richter Knoll und Engels

beschlossen:

Die Beschwerde der Widersprechenden wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Die Bezeichnung

corotrat

ist am 18. August 1995 für "pharmazeutische und veterinärmedizinische Erzeugnisse sowie Präparate für die Gesundheitspflege, diätetische Erzeugnisse für medizinische Zwecke" in das Markenregister eingetragen worden. Die Veröffentlichung der Eintragung erfolgte am 30. Oktober 1995.

Widerspruch erhoben hat die Inhaberin der älteren, seit dem 6. Juni 1955 für "Arzneimittel, nämlich ein Herztonikum" eingetragenen Marke 677 025

Korodin.

Die Markenstelle für Klasse 5 des Deutschen Patent- und Markenamts hat in dem angefochtenen Beschluß die Verwechslungsgefahr zwischen den Marken verneint und den Widerspruch zurückgewiesen. Selbst wenn zugunsten der Widersprechenden von einer etwas gesteigerten Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke ausgegangen werde - wofür allerdings keine substantiierten Tatsachen mit-

geteilt worden seien - und die Begegnung der Marken auf identischen, unmittelbar von Endverbrauchern erworbenen Waren erfolgen könne, bestehe keine Verwechslungsgefahr zwischen den Markenwörtern, da diese in den jeweils letzten, wesentlich kennzeichnenden Wortsilben sowohl klanglich als auch schriftbildlich völlig verschieden seien.

Hiergegen richtet sich die Beschwerde der Widersprechenden, die sinngemäß beantragt,

den angefochtenen Beschluß aufzuheben und die angegriffene Marke im Register zu löschen.

Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs sei bei der Prüfung der Verwechslungsgefahr grundsätzlich mehr auf die vorhandenen Übereinstimmungen der Marken als auf die Abweichungen abzustellen, weil erstere stärker im Erinnerungsbild der Verbraucher zu haften pflegten. Hierbei sei insbesondere der Wortanfang von Bedeutung, was auch dann gelte, wenn dieser auf ein Indikationsgebiet hinweise. Da vorliegend Warenidentität bestehe und alle Bevölkerungsschichten als Abnehmerkreise zu berücksichtigen seien, bestehe angesichts der klanglichen Ähnlichkeit der Wörter Verwechslungsgefahr, da auch die abweichenden Auslaute "din" und "trat" den jeweiligen Gesamteindruck nicht hinreichend verschieden beeinflussten, zumal es sich bei "trat" wegen des Hinweises auf "Nitrat" und bei der häufig im Arzneimittelbereich vorkommenden Endsilbe "din" um kennzeichnungsschwache Bestandteile handele. Der Bekanntheitsgrad der Widerspruchsmarke als Marktführerin sei sehr groß, so daß das Publikum um so eher Veranlassung habe, sich bei der Begegnung mit der jüngeren Marke an die Widerspruchsmarke erinnert zu fühlen.

Die Inhaberin der angegriffenen Marke macht geltend, daß die abweichenden Wortbestandteile "din" und "trat" für die Beurteilung möglicher Markenkollisionen

maßgebend und derart verschieden seien, daß eine Verwechslungsgefahr nicht bestehe. Sie hat im Beschwerdeverfahren keinen Antrag gestellt.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Beschluß der Markenstelle sowie auf die Schriftsätze der Beteiligten Bezug genommen.

II.

Die Beschwerde der Widersprechenden ist zulässig, insbesondere statthaft sowie form- und fristgerecht eingelegt (§ 66 Abs 1 Satz 1, Abs 2 MarkenG). Sie ist jedoch in der Sache nicht begründet, da auch nach Auffassung des Senats keine Verwechslungsgefahr zwischen den sich gegenüberstehenden Marken im Sinne von § 9 Abs 1 Nr 2 MarkenG besteht. Der Widerspruch ist deshalb zu Recht in dem angefochtenen Beschluß zurückgewiesen worden, §§ 42 Abs 2 Nr 1, 43 Abs 2 Satz 2 MarkenG.

Der Senat geht bei seiner Entscheidung von einer ursprünglichen durchschnittlichen Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke aus, auch wenn sich der Wortbestandteil "Koro" ("cor" = lat. "Herz") wegen seines Indikationshinweises und seiner nach der Registerlage vielfachen Verwendung in Drittmarken (mehr als 70 "K(C)ORO"-Marken und über 530 Eintragungen von "C(K)or"-Marken jeweils zu Klasse 5) als kennzeichnungsschwach erweist (vgl zur Bedeutung der Registerlage Althammer/Ströbele, MarkenG, 5. Aufl, § 9 Rdn 122; BGH GRUR 1999, 241; 243 - Lions; BGH GRUR 1967, 246, 250 und 251 - Vitapur; ferner zur ständigen Rechtsprechung des BPatG PAVIS PROMA, Kliems, 30 W (pat) 127/99 - Coridilt # Korodin; PAVIS PROMA, Knoll, 25 W (pat) 60/99 - corobet # Korodin; PAVIS PROMA, Kliems, 30 W (pat) 266/94 Corosyx # Korodin). Aus einer damit verbundenen isolierten Kennzeichnungsschwäche kann jedoch nicht ohne weiteres auf die allein maßgebende Kennzeichnungskraft der Gesamtbezeichnung geschlossen werden, zumal es bei pharmazeutischen Erzeugnissen der üblichen Praxis entspricht, Marken in der Weise zu bilden, daß diese als sogenannte spre-

chende Zeichen durch eine phantasievolle Zusammenstellung jedenfalls für den Fachmann erkennbarer Wirkstoff- und/oder Anwendungsangaben die stoffliche Beschaffenheit und /oder das Indikationsgebiet kenntlich machen (vgl BGH GRUR 1998, 815, 817 - Nitrangin). Andererseits sind auch keine ausreichenden tatsächlichen Umstände liquide oder gerichtsbekannt, aus denen sich ein nachträglicher, infolge erhöhter Verkehrsbekanntheit erheblich gesteigerter Schutzzumfang der Widerspruchsmarke ergibt, wenn der Senat der Widerspruchsmarke auch im Hinblick auf eine langjährige und beachtliche Benutzung einen gewissen Bonus einräumt, der ihr innerhalb der Bandbreite normaler Kennzeichnungskraft eine gute Position verschafft und sie von unbenutzten Marken abhebt.

Aber selbst wenn man zugunsten der Widersprechenden eine gesteigerte Kennzeichnungskraft ihrer Marke unterstellt, ist die Ähnlichkeit der Marken auch nach Auffassung des Senats in keiner Richtung derart ausgeprägt, daß unter Berücksichtigung der verwechslungsfördernden Warenlage die Gefahr von Verwechslungen im Sinne des § 9 Abs 1 Nr 2 MarkenG zu bejahen wäre. Denn auch bei Anlegung strenger Maßstäbe ist ein zur Vermeidung von Verwechslungen ausreichender Markenabstand eingehalten.

Nach der maßgebenden Registerlage können sich die jeweils gegenüberstehenden Marken auf identischen Waren begegnen, für die eine Rezeptpflicht in den Warenverzeichnissen nicht festgeschrieben ist und für welche auch in tatsächlicher Hinsicht nicht der Fachverkehr im Vordergrund steht, so daß die allgemeinen Verkehrskreise uneingeschränkt für die Beurteilung der Verwechslungsgefahr zu berücksichtigen sind. Auch insoweit ist allerdings davon auszugehen, daß grundsätzlich nicht auf einen sich nur flüchtig mit der Ware befassenden, sondern auf einen durchschnittlich informierten, aufmerksamen und verständigen Verbraucher abzustellen ist, dessen Aufmerksamkeit je nach Art der Ware oder Dienstleistung unterschiedlich hoch sein kann (vgl BGH MarkenR 2000, 140, 144 ATTACHÉ / TISSERAND; BGH GRUR 1998, 942, 943 li Spalte - ALKA-SELTZER; EuGH MarkenR 1999, 236, 239 unter 24. - Lloyd / Loints) und der insbesondere allem, was

mit der Gesundheit zusammenhängt eine gesteigerte Aufmerksamkeit beizumessen pflegt (vgl BGH GRUR 1995, 50, 53 - Indorektal/Indohexal).

Wie in dem angefochtenen Beschluß der Markenstelle zutreffend ausgeführt ist, kann dem übereinstimmenden Wortanfang "K(C)oro" wegen seiner Kennzeichnungsschwäche kein entscheidendes Gewicht für die Begründung einer markenrechtlichen Verwechslungsgefahr beigemessen werden, wenn dieser auch bei der Prüfung der maßgebenden Gesamtwirkung der Zeichen nicht unberücksichtigt bleiben darf (st Rspr vgl Althammer/Ströbele Markengesetz, 5. Aufl, § 9 Rdn 129, 161 mit weiteren Hinweisen; vgl auch PAVIS PROMA, Knoll, 25 W (pat) 60/99 - corobet # Korodin). Auch in tatsächlicher Hinsicht wird der in "K(C)oro" liegende Hinweis auf Mittel zur Behandlung des Herzens wegen seiner häufigen Verwendung als Markenbestandteil auf dem einschlägigen Warengbiet nicht nur von Ärzten und Apothekern, sondern kann auch von medizinischen Laien und insbesondere von betroffenen Patienten erkannt werden. So sind allein außer der Widerspruchsmarke in dem Arzneimittelverzeichnis "Rote Liste 2000" sieben entsprechend gebildete Marken anderer Hersteller für Herz- und Kreislaufpräparate eingetragen (vgl dazu Rote Liste 2000 Nr 53 060 "corocrat forte Dragées", Nr 55 004 "Coro-Nitro Pumpspray", Nr 27 240 "Coronorm", Nr 27 122 "Corotrend", Nr 53 113 "Corotrop", Nr 53 121 "Coroverlan Dragées" und 53 127 "Corodoc"), was ein gewisses Indiz für eine tatsächliche Verwendung darstellt. Dies zeigt, daß diese Bestandteile bei der Markenbildung auf dem einschlägigen Warengbiet außerordentlich beliebt sind und sich deshalb auch die Aufmerksamkeit des Verkehrs vergleichsweise stärker auf die weiteren Wortbestandteile bzw bei deren Kennzeichnungsschwäche auf die Kombination der Markenelemente als solche richten und zwar auch dann, wenn es sich bei den weiteren Bestandteilen um solche handelt, die häufig als Endbestandteil verwendet werden, zumal etliche weitere Marken verschiedenster Hersteller pharmazeutischer Produkte im Register eingetragen sind, die vergleichbar gebildet sind. Insoweit kann im übrigen schon der Auffassung der Widersprechenden nicht gefolgt werden, daß der Verkehr in der Endung "trat" regelmäßig einen Hinweis auf "Nitrat" erkennen wird und sich

dieser - beschreibende - Bestandteil deshalb als kennzeichnungsschwach erweise. Entgegen der Ansicht der Widersprechenden gilt auch der Erfahrungssatz, daß Wortanfänge häufig stärker als die übrigen Markenteile beachtet werden, nicht in gleicher Weise für schwache Bestandteile wie "k(c)or", zumal wenn - wie vorliegend - auch in klanglicher Hinsicht die Betonung und Schwerpunkte der Vergleichsmarken nicht ausschließlich oder überwiegend auf dem jeweiligen Wortanfang der Marken liegen (vgl Althammer/Ströbele aaO, § 9 Rdn 83).

Die bei gleicher Silbenzahl und gleichem Sprechrhythmus bestehende klanglichen Übereinstimmung der jeweiligen Anfangsbestandteile "K(C)oro" der Markenwörter kann deshalb auch nach Auffassung des Senats für sich genommen die Bejahung der Verwechslungsgefahr noch nicht rechtfertigen. Hier müßten weitere relevante Annäherungen in der jeweiligen Schlußsilbe hinzutreten. Vorliegend verfügen die Endsilben "trat" und "din" jedoch über keinerlei Klangähnlichkeiten, sondern heben sich vielmehr auch im jeweiligen klanglichen Gesamteindruck der Wörter unüberhörbar deutlich sowohl durch den jeweiligen Vokallaut als auch durch die unterschiedlichen Konsonanten voneinander ab, zumal die jeweiligen Endbestandteile betont gesprochen werden. Insgesamt erweist sich deshalb der jeweilige Gesamteindruck der Markenwörter unter Berücksichtigung dieser auffälligen, unterscheidenden Elemente (vgl hierzu EuGH GRUR 1998, 387, 390 - Springende Raubkatze; MarkenR 1999, 236, 239 - Lloyd / Loints) auch aus der Erinnerung heraus (vgl EuGH MarkenR 1999, 236, 239 - Lloyd / Loints) selbst bei undeutlicherer Sprechweise oder schlechteren Übermittlungsbedingungen als derart verschieden, daß die Marken mit ausreichender Sicherheit auseinandergelassen werden können und eine Verwechslungsgefahr auch unter Berücksichtigung strenger Anforderungen und des Unterscheidungsvermögens von Laien zu verneinen ist (vgl auch PAVIS PROMA, Knoll, BPatG, 25 W (pat) 60/99 - corobet # Korodin).

Auch in schriftbildlicher Hinsicht heben sich die Marken in allen verkehrsüblichen Wiedergabeformen durch die sehr deutlich voneinander abweichenden Anfangs-

konsonanten und die in keinem Buchstaben übereinstimmenden Endsilben markant voneinander ab, zumal Anfangs- und Endbuchstaben die Umrißcharakteristik der Wörter regelmäßig stärker prägen als die Buchstaben im Wortinnern und das Schriftbild erfahrungsgemäß sehr viel besser eine ruhige oder auch wiederholte Wahrnehmung der Bezeichnung gestattet als das schnell verklingende gesprochene Wort.

Nach alledem konnte die Beschwerde der Widersprechenden keinen Erfolg haben.

Zu einer Kostenauflegung aus Billigkeitsgründen bot der Streitfall keinen Anlaß, § 71 Abs 1 MarkenG.

Kliems

Knoll

Engels

Pü