

BUNDESPATENTGERICHT

30 W (pat) 148/01

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die angegriffene Marke 397 18 115

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

beschlossen:

Auf die Beschwerde der Widersprechenden II wird der Beschluß der Markenstelle für Klasse 5 des Deutschen Patent- und Markenamtes vom 8. Mai 2001 aufgehoben. Der Widerspruch aus der Marke 396 37 142 wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Für die Waren "Arzneimittel, pharmazeutische Erzeugnisse sowie chemische Erzeugnisse für die Gesundheitspflege, diätetische Erzeugnisse für Kinder und Kranke" ist unter der Rollenummer 397 18 115 seit 15. Juli 1997 im Markenregister eingetragen

CYTONAT

Widerspruch erhoben hat ua die Inhaberin der seit 28. Oktober 1996 unter der Nr 396 37 142 für die Waren "Nahrungsergänzungsmittel, diätetische Erzeugnisse und Nahrungsmittelzusätze für nichtmedizinische Zwecke (soweit in Klasse 30 enthalten); pharmazeutische Erzeugnisse, Präparate für die Gesundheitspflege; diätetische Erzeugnisse für medizinische Zwecke" eingetragenen Marke

VIBONAT.

Die Markenstelle für Klasse 5 des Deutschen Patent- und Markenamtes hat durch Beschluß des Erstprüfers den Widerspruch zurückgewiesen, auf die Erinnerung der Widersprechenden jedoch wegen des Widerspruchs aus der Marke 396 37 142 die Löschung der angegriffenen Marke angeordnet. Im Gesamteindruck überwogen die Gemeinsamkeiten der Zeichen, da die Abweichungen nicht ausreichend deutlich auffielen.

Die Inhaberin der angegriffenen Marke hat Beschwerde eingelegt. Sie hält nach dem maßgebenden Gesamteindruck eine Verwechslungsgefahr nicht für gegeben.

Die Markeninhaberin beantragt,

den angefochtenen Beschluß aufzuheben und den Widerspruch zurückzuweisen.

Die Widersprechende hat sich im Beschwerdeverfahren nicht geäußert und auch keinen Antrag gestellt.

II.

Die Beschwerde ist zulässig und hat in der Sache auch Erfolg. In Übereinstimmung mit dem Erstprüfer hält der Senat die Ähnlichkeit der Zeichen unter Berücksichtigung der Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke wie auch der einander gegenüberstehenden Waren nicht für ausreichend stark ausgeprägt, um die Gefahr von Verwechslungen iSv § 9 Abs 1 Nr 2 MarkenG zu begründen. Der Widerspruch ist deshalb erneut zurückzuweisen.

Die zur Beurteilung der Verwechslungsgefahr erforderliche Gewichtung der für sie maßgebenden Faktoren, nämlich Ähnlichkeit der Marken, Ähnlichkeit der damit gekennzeichneten Waren sowie der Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke ergibt, daß zwar teilweise Warenidentität, im übrigen engere Warenähnlichkeit

besteht, die weiteren Faktoren jedoch nicht ausreichend stark ausgeprägt sind, um insgesamt Verwechslungsgefahr zu bejahen. Die angegriffene Marke berührt deshalb nicht den Schutzbereich der Widerspruchsmarke.

Bei der Beurteilung der Kennzeichnungskraft mag zwar der Widerspruchsmarke insgesamt normale Kennzeichnungskraft zukommen. Es kann jedoch nicht unberücksichtigt bleiben, daß die Buchstabenfolge ONAT eine zeichenrechtlich häufiger vorkommende Endung ist, der deshalb bei der Beurteilung der Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke weniger Gewicht zukommt und die auch den Verkehr veranlaßt, den übrigen Wortteilen mehr Aufmerksamkeit zu schenken, zumal in dem hier maßgebenden Warenbereich mit einer etwas größeren Sorgfalt der angesprochenen Verkehrskreise gerechnet werden kann (vgl hierzu Althammer/Ströbele, MarkenG, 6. Aufl § 9 Rdn 85). Dabei stellt der Senat nicht auf Häufigkeit dieser Buchstabenfolge in Marken im allgemeinen Markenregister ab, da über deren Benutzung keine Erkenntnisse vorliegen, sondern allein auf in der Roten Liste verzeichnete Arzneimittelbezeichnungen. Hier kann nämlich in der Regel davon ausgegangen werden, daß in dieser Liste nur solche Bezeichnungen angeführt sind, denen das Publikum auch im allgemeinen Handel begegnet. Die Rote Liste enthält nach ihrem Vorwort nämlich eine jeweils aktualisierte Kurzfassung des deutschen/europäischen Arzneimittelangebotes, also der tatsächlich erhältlichen Arzneimittel. Darin sind bereits fünf mit der Endung ONAT ausklingende Arzneimittel verzeichnet, weitere 10, die auf NAT lauten. Das mag zwar noch nicht zu einer deutlich ins Gewicht fallenden Schwächung des Gesamtzeichens führen, jedoch ist die Übereinstimmung der Zeichen in dieser Buchstabenfolge nicht als besonders schwerwiegend anzusehen, zumal das Publikum im allgemeinen Wortendungen weniger Beachtung beimißt, als Wortanfängen (Althammer/Ströbele, MarkenG, 6. Aufl, § 9 Rdnr 97 mit Nachweisen). In diesen Wortanfängen unterscheiden sich die Zeichen jedoch nicht unerheblich. Zwar weisen die Vergleichszeichen eine deutlich ähnliche Vokalfolge auf, weil das Y in der angegriffenen Marke, das hier regelmäßig wie ü artikuliert wird (vgl Wörter wie Cyan, cyclisch, Cypern), ähnlich klingt wie das I in der Widerspruchsmarke. Die härter klingenden Konsonanten C/T in der angegriffenen Marke haben in den deutlich

weicheren Konsonanten V/B der Widerspruchsmarke jedoch keine näher ausgebildeten Gemeinsamkeiten und sichern somit in der nötigen Gesamtbetrachtung sowohl im Klang wie auch erst recht im Schriftbild die ausreichende Differenzierbarkeit der beiden Zeichen (vgl hierzu zB BPatG Mitt. 1970, 232 Castora/Valora).

Andere Arten von Verwechslungsgefahr sind weder vorgetragen noch ersichtlich.

Die Beschwerde hat deshalb Erfolg. Zu einer Kostenauflegung besteht jedoch kein Anlaß.

Dr. Buchetmann

Schramm

Voit

Hu