



# BUNDESPATENTGERICHT

25 W (pat) 159/05

---

**(AktENZEICHEN)**

## BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

**betreffend die Marke 396 45 244**

hat der 25. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts am 18. Dezember 2007 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Kliems sowie der Richterin Bayer und des Richters Merzbach

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

## **Gründe**

### **I.**

Die am 18. Oktober 1996 angemeldete Marke

## **CEFA**

ist am 29. November 1996 für die Waren

„Pharmazeutische Erzeugnisse; diätetische Erzeugnisse für medizinische Zwecke, Babykost; Pflaster, Verbandmaterial“

unter der Nummer 396 45 244 in das Markenregister eingetragen worden.

Dagegen hat die Inhaberin der älteren, für die Waren

„01 Produits chimiques destinés à l'industrie, aux sciences et aux analyses en labo réactifs chimiques et produits pour le diagnostic à usage scientifique.

03 Cosmétiques, shampoings médicaux et non médicaux, cosmétiques pour le

du visage et de la peau, bases pour cosmétiques; dentifrices.

05 Préparations pharmaceutiques, vétérinaires et hygiéniques, formulations galéniques et formes de présentation de préparations; principes actifs et substances pharmaceutiques; produits pour le diagnostic à usage médical, aliments pour bébés, thés médicaux, emplâtres, matériel pour pansements; matières premières et excipients et produits intermédiaires pour la fabrication de produits pharmaceutiques; désinfectants, antiseptiques.

10 Appareils et instruments chirurgicaux, médicaux, dentaires et vétérinaires, seringues; articles orthopédiques; aérosols à usage médical; catheters”

eingetragenen IR-Marke 565 664

## **MEPHA**

Widerspruch eingelegt.

Die Inhaberin der angegriffenen Marke hat im Verfahren vor der Markenstelle die rechtserhaltende Benutzung der Widerspruchsmarke „Mepha“ für Arzneimittel und pharmazeutische Erzeugnisse zunächst bestritten, jedoch nach Vorlage von Benutzungsunterlagen mit Schriftsatz vom 7. September 1999 erklärt, die Einrede nicht mehr aufrechtzuerhalten.

Die Markenstelle für Klasse 05 des Deutschen Patent- und Markenamts hat mit zwei Beschlüssen vom 17. Juni 2004 und 22. August 2005, von denen einer im Erinnerungsverfahren ergangen ist, den Widerspruch zurückgewiesen.

Ausgehend von einer nach der maßgeblichen Registerlage möglichen Identität der Waren sowie einer durchschnittlichen Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke seien insgesamt strenge Anforderungen an den Markenabstand zu stellen, denen die angegriffene Marke jedoch genüge.

Schriftbildlich scheidet eine Verwechslungsgefahr wegen der abweichenden Buchstabenanzahl sowie den unterschiedlichen Konturen der abweichenden Buchstaben an den Wortanfängen, „C“ / „M“ und in den Wortmitten, „F“ / „PH“ aus.

Auch in klanglicher Hinsicht reicht der Abstand zwischen beiden Marken aus. Zwar verfügten die beiden wie „Tse-fa“ und „me-fa“ ausgesprochenen Marken über die gleiche Silbenzahl, Silbengliederung sowie über eine identische Vokalfolge „E-A“. Jedoch bildet der weiche, klangschwache Anfangskonsonant „M“ der Widerspruchsmarke einen merklichen Kontrast zur insgesamt härter klingenden angegriffenen Marke „Tse-fa“. Bei der Lautfolge „Ts“ handele es sich um eine auffällige Spreng-/Zahnlautkombination, die selbst aus der ungenauen Erinnerung heraus nicht für ein weiches „M“ gehalten würde. Diese Unterschiede sorgten aber bei den relativ leicht erfassbaren und kurzen Markenwörtern für eine hinreichend sichere Unterscheidung, zumal sie sich am in aller Regel stärker beachteten Wortanfang befinden würden.

Für eine Verwechslungsgefahr aus anderen Gründen lägen keine Anhaltspunkte vor.

Hiergegen hat die Widersprechende Beschwerde eingelegt und beantragt,

die Beschlüsse der Markenstelle für Klasse 05 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 17. Juni 2004 und 22. August 2005 aufzuheben und die Löschung der Marke 396 45 244 anzuordnen.

Ausgehend von einer nach der Registerlage möglichen Warenidentität sei zur Vermeidung einer Verwechslungsgefahr ein besonders deutlicher Abstand erforderlich, den die angegriffene Marke jedoch nicht einhalte.

Silbenzahl, Vokalfolge, die Klangfolge „efa“ sowie Sprech- und Betonungsrhythmus seien identisch. Die übereinstimmenden und in beiden Markenwörtern jeweils

lang gesprochenen Vokale „A“ und „E“ prägten dabei das Klangbild gemeinsam mit den klanglich übereinstimmenden Konsonanten „F“ bzw. „PH“ so sehr, dass allein die Abweichung in den Anfangskonsonanten „M“ bzw. „C“ einer Verwechslungsgefahr nicht hinreichend entgegenwirke. Diese könne insbesondere bei flüchtiger Aufnahme der Marken leicht überhört bzw. bei der Aussprache "verschluckt" werden. Der Verkehr werde den Anfangskonsonanten „C“ der angegriffenen Marke entgegen der Auffassung der Markenstelle auch nicht wie „Ts", sondern eher als „K" aussprechen wie z. B. in den Vornamen „Corinna", „Cathrin", „Clarissa" oder in Worten wie „Calcium", „Cortison", „Cosmos", „Ceramic". Bei einer Aussprache der angegriffenen Marke wie „KEFA“ seien aber die klanglichen Übereinstimmungen zu der wie "MEFA" ausgesprochenen Widerspruchsmarke eklatant. Das Bundespatentgericht habe ferner in einer Reihe von - im einzelnen von der Widersprechenden benannten - Entscheidungen festgestellt, dass allein eine Abweichung in den Anfangskonsonanten von ansonsten identischen Markennwörtern nicht zur Vermeidung einer Verwechslungsgefahr ausreiche. Beide Marken seien danach auch hier gerade aus einem undeutlichen Erinnerungsbild heraus nicht mit der erforderlichen Sicherheit auseinander zu halten.

Dies gelte auch für einen schriftbildlichen Vergleich, wobei vorrangig auf eine handschriftliche Schreibweise abzustellen sei, da beide Marken sich u. a. auf Arzneimittel bezögen, die oftmals handschriftlich verordnet würden Handschriftlich könnten aber die Buchstaben „ph" in der Widerspruchsmarke "MEPHA" ihrem optischen Eindruck nach sehr leicht zu einem „f" verschmelzen. Zudem könne auch nicht ausgeschlossen werden, dass die Widerspruchsmarke "MEPHA" fälschlicherweise mit einem "f" geschrieben werde, was sogar angesichts der aktuellen Rechtschreibreform auf der Hand liege.

Die Inhaberin der angegriffenen Marke beantragt,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Beide Marken hielten durch die abweichenden Anfangskonsonanten am regelmäßig stärker beachteten Wortanfang einen ausreichenden Abstand zueinander ein. Selbst wenn das Anfangs- „C“ (Zahnlaut) als „K“ (Gaumenlaut) ausgesprochen würde, bestünde ein deutlicher Unterschied zum weichen Lippenlaut des Anfangs- „M“. Ebensowenig bestehe auch in schriftbildlicher Hinsicht eine Verwechslungsgefahr.

Wegen der Einzelheiten wird auf den Inhalt der Akten Bezug genommen.

## II.

Die zulässige Beschwerde der Widersprechenden hat in der Sache keinen Erfolg, da keine Verwechslungsgefahr nach § 9 Abs. 1 Nr. 2 MarkenG vorliegt.

Ausgehend von einer nach der Registerlage möglichen Warenidentität sowie einer durchschnittlichen Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke sind zwar insgesamt strenge Anforderungen an den Markenabstand zu stellen, denen die angegriffene Marke jedoch sowohl in klanglicher als auch in schriftbildlicher Hinsicht gerecht wird. Zu berücksichtigen sind dabei neben dem Fachverkehr auch allgemeine Verkehrskreise. Dabei ist entsprechend dem Verbraucherleitbild des EuGH auf den normal informierten und angemessen aufmerksamen und verständigen Durchschnittsverbraucher abzustellen (EuGH GRUR 2004, 943 - SAT.2), dessen Aufmerksamkeit je nach Art der betreffenden Waren oder Dienstleistungen unterschiedlich hoch sein kann (EuGH MarkenR 2006, 567 - Picasso), der jedoch allem, was mit der Gesundheit zu tun hat, aufmerksamer begegnet als vielen anderen Produkten des täglichen Lebens (vgl. BGH GRUR 1995, 50 – INDOREKTAL / INDOHEXAL).

Maßgebend für die Beurteilung der Markenähnlichkeit ist der Gesamteindruck der Vergleichsmarken, wobei von dem allgemeinen Erfahrungssatz auszugehen ist,

dass der Verkehr eine Marke so aufnimmt, wie sie ihm entgegentritt, ohne sie einer analysierenden Betrachtungsweise zu unterwerfen (vgl. Ströbele/Hacker, Markengesetz, 8. Aufl., § 9 Rdnr. 110).

Schriftbildlich unterscheiden sich beide Marken durch die unterschiedliche Buchstabenzahl sowie die Abweichungen am Wortanfang und in der Wortmitte deutlich voneinander, wobei bei einer - seitens der Widersprechenden in den Vordergrund gestellten - handschriftlichen Wiedergabe zusätzlich noch die abweichenden Ober- und Unterlängen bei den Buchstaben „f“ der angegriffenen Marke und „p“ der Widerspruchsmarke zu einer hinreichend sicheren Unterscheidung beitragen. Abzustellen ist dabei allein auf die registrierte Form der Marke (vgl. Ströbele/Hacker, Markengesetz, 8. Aufl., § 9 Rdnr. 93), so dass möglicherweise auftretende Schreibfehler bei der schriftlichen Wiedergabe keine Berücksichtigung finden können. Beachtet man ferner, dass das Schriftbild der Marken erfahrungsgemäß sehr viel besser eine ruhige oder auch wiederholte Wahrnehmung der Bezeichnung gestattet als das schnell verklingende gesprochene Wort, so sind nach dem Gesamteindruck beider Marken schriftbildliche Verwechslungen nicht zu befürchten.

Aber auch in klanglicher Hinsicht halten beide Marken einen noch hinreichenden Abstand ein. Zwar unterscheiden sie sich bei mündlicher Wiedergabe nur in den Anlauten „C“ und „M“, da die Lautfolge „PH“ bei der Widerspruchsmarke ebenfalls als „F“ ausgesprochen wird. Zu berücksichtigen ist aber, dass entgegen der Auffassung der Widersprechenden der Verkehr den Anfangskonsonanten „C“ der angegriffenen Marke wegen des nachfolgenden „E“ nicht als „K“, sondern als Z-Laut bzw. scharfes „S“ i. S. von „ts“ aussprechen wird (vgl. DUDEN; Aussprachewörterbuch, 4. Aufl. S. 75). Die seitens der Widersprechenden angesprochene Artikulation als „K“ findet sich hingegen in aller Regel nur dann, wenn dem „C“ die Buchstaben „a“, „l“, „o“, „r“ oder „u“ nachfolgen, wie es auch bei den seitens der Widersprechenden genannten Beispielswörtern der Fall ist (vgl. DUDEN; aaO). Der insoweit abweichende Begriff „Ceramic“ kann dabei nicht zum Vergleich herange-

zogen werden, da es sich um die englischsprachige Version des deutschen Wortes „Keramik“ handelt (vgl. DUDEN Oxford Großwörterbuch Englisch, 3. Aufl., S. 985).

Dieser markant am Wortanfang der angegriffenen Marke hervortretende Zischlaut führt dann aber zu einer deutlichen klanglichen Abweichung gegenüber dem weich und eher unauffällig klingenden Lippenlaut „M“ am Anfang der Widerspruchsmarke. Dieser kaum überhörbare Unterschied in den Anlauten der beiden danach wie „Tse-fa“ und „Me-fa“ ausgesprochenen Markenwörter wirkt sich um so nachhaltiger auf deren Gesamtklangbild aus, als es sich um relativ kurze und leicht erfassbare Markenwörter handelt, bei denen klangliche Abweichungen das gesamte Klanggepräge ohnehin stärker beeinflussen, und die Abweichungen sich zudem am in aller Regel stärker beachteten Wortanfang befinden. Für den Fachverkehr ergibt sich eine zusätzliche Unterscheidungshilfe noch daraus, dass die angegriffene Marke klanglich mit der als Anfangsbestandteil mehrerer Wirkstoffbezeichnungen verwendeten und daher jedenfalls Fachkreisen weitgehend geläufigen Lautfolge „Cepha“ der INN „Cephaclor“, „Cephadroxil“, „Cephaloxin“ und „Cepha-zolin“ übereinstimmt. Unter Berücksichtigung des erhöhten Aufmerksamkeitsgrads, den - wie bereits dargelegt - der Verbraucher in der Regel den hier einschlägigen Produkten entgegenbringt, reichen daher nach Auffassung des Senats im konkreten Fall die Unterschiede am Wortanfang beider Marken noch aus, um auch unter Berücksichtigung einer nicht zeitgleichen oder in unmittelbarer zeitlicher Abfolge erfolgenden Wahrnehmung und eines erfahrungsgemäß häufigen undeutlichen Erinnerungsbildes (vgl. dazu EuGH MarkenR 1999, 236, 239 – Lloyd/Loints) ein hinreichend sicheres Auseinanderhalten selbst unter strengen Anforderungen an den Markenabstand zu gewährleisten, wenngleich es sich insoweit bereits um einen Grenzfall handeln mag.

Die seitens der Widersprechenden genannten Entscheidungen bieten keinen Anlass für eine abweichende Beurteilung. Zum einen standen sich dabei zum Teil erheblich längere Markenwörter wie z. B. „COROTENOL / Blocotenol“ (BPatG

30 W (pat) 17/94) oder „RINOMICINE / KLINOMYCIN“ (BPatG 30 W (pat) 164/97) gegenüber; zum anderen war die klangliche Abweichung in den Anfangslauten z. B. bei „TENA / PENA“ (BPAatG 30 W (pat) 23/96) oder „CRINAL / PINAL“ (BPatG 25 W (pat) 85/94) nicht so markant und deutlich wie es vorliegend bei den wie „Tse“ und „Me“ artikulierten Wortanfängen beider Vergleichsmarken der Fall ist. Die dazu weiter benannte Entscheidung „Sandel /Pandel“ (BpatG 25 W (pat) 18/98) kann zum Vergleich nicht herangezogen werden, da der Senat dort eine - hier nicht in Betracht kommende - schriftbildliche Verwechslungsgefahr angenommen hat, sich jedoch zu einer klanglichen Verwechslungsgefahr nicht geäußert hat.

Für eine Verwechslungsgefahr unter einem anderen Gesichtspunkt bieten sich keine Anhaltspunkte.

Die Beschwerde der Widersprechenden hat daher keinen Erfolg.

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

Kliems

Bayer

Merzbach

Na