

BUNDESPATENTGERICHT

25 W (pat) 120/99

Verkündet am

(Aktenzeichen)

...

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Marke 394 04 459

hat der 25. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 13. April 2000 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Kliems sowie der Richter Brandt und Engels

beschlossen:

- 1) Auf die Beschwerde der Inhaberin der angegriffenen Marke wird der Beschluß der Markenstelle für Klasse 5 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 10. Februar 1999 aufgehoben, soweit die Löschung der angegriffenen Marke wegen des Widerspruchs aus der Marke 2 084 974 angeordnet worden ist.
- 2) Der Widerspruch aus der Marke 2 084 974 wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Die Bezeichnung **SILOSAN** ist am 16. August 1995 in das Markenregister eingetragen worden und im Wege der Teillöschung noch geschützt für

"Kardiaka".

Widerspruch erhoben hat die Inhaberin der älteren, am 14. November 1994 für

"Pharmazeutische Erzeugnisse und Substanzen für die Behandlung und/oder Linderung von Erkrankungen und Störungen des Magen-Darm-Bereiches"

eingetragenen Marke 2 084 974 **PYLOZAN**, deren Benutzung nicht bestritten ist.

Die Markenstelle für Klasse 5 des Deutschen Patent- und Markenamts hat durch einen Beschluß einer Beamtin des höheren Dienstes vom 10. Februar 1999 die

Verwechslungsgefahr zwischen den Marken bejaht und die Löschung der angegriffenen Marke angeordnet.

Zwar bestehe nach der Einschränkung des Warenverzeichnisses der angegriffenen Marke eine Indikationsverschiedenheit, jedoch gehörten beide Medikamentengruppen zum Kernbereich der Arzneimittel und würden auch im Wege der Selbstmedikation gegen leichtere Erkrankungen eingesetzt. Danach seien strenge Anforderungen an den Markenabstand zu stellen, der bei anzunehmender durchschnittlicher Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke in klanglicher Hinsicht nicht mehr eingehalten sei. Die deutlicheren Unterschiede in den Anfangslauten "S" und "P" stellten aufgrund der Ähnlichkeit der Marken im übrigen kein ausreichendes klangliches Gegengewicht dar, so daß mit Verwechslungen im erheblichem Umfang gerechnet werden müsse.

Hiergegen richtet sich die Beschwerde der Inhaberin der angegriffenen Marke, die sich im Beschwerdeverfahren nicht zur Sache geäußert und auch keinen Antrag gestellt hat.

Die Widersprechende beantragt,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Bei der nach wie vor bestehenden Warennähe reichten die Unterschiede der Markennörter nicht aus, um eine klangliche Verwechslungsgefahr hinreichend sicher auszuschließen.

Wegen der Einzelheiten wird auf den angefochtenen Beschluß der Markenstelle für Klasse 5 des Deutschen Patent- und Markenamts sowie auf die Schriftsätze der Beteiligten Bezug genommen.

Die Beschwerde der Inhaberin der angegriffenen Marke ist zulässig und hat auch in der Sache Erfolg.

Nach Auffassung des Senats besteht keine Gefahr von Verwechslungen im Sinne von § 9 Abs 1 Nr 2 MarkenG, so daß der nach § 42 Abs 2 Nr 1 MarkenG erhobene Widerspruch gemäß § 43 Abs 2 Satz 2 MarkenG zurückzuweisen ist.

Da Benutzungsfragen im vorliegenden Verfahren nicht aufgeworfen sind, ist bei den Waren von der Registerlage auszugehen. Die sich danach gegenüberstehenden "Kardiaka" der angegriffenen Marke und die Waren "Pharmazeutische Erzeugnisse und Substanzen für die Behandlung und/oder Linderung von Erkrankungen und Störungen des Magen-Darm-Bereiches" auf Seiten der Widerspruchsmarke sind zwar ohne weiteres ähnlich im Sinne von § 9 Abs 1 Nr 2 MarkenG, jedoch weisen diese Erzeugnisse eine recht deutliche Indikationsverschiedenheit auf, die sich entsprechend verwechslungsmindernd auswirkt. Da die Waren auch rezeptfrei erhältliche Arzneimittel umfassen können, sind allerdings Endverbraucher als Verkehrskreise und mündliche Markenbenennungen uneingeschränkt zu berücksichtigen.

Bei seiner Entscheidung geht der Senat mangels entgegenstehender Anhaltspunkte von einer durchschnittlichen Kennzeichnungskraft und damit einem normalen Schutzzumfang der Widerspruchsmarke aus.

Unter Berücksichtigung der dargelegten Umstände reichen die Abweichungen der Markenwörter insbesondere in ihren jeweiligen Anfangsbestandteilen aus, um die Gefahr von Verwechslungen im Sinne von § 9 Abs 1 Nr 2 MarkenG in jeder Hinsicht noch hinreichend sicher auszuschließen.

In klanglicher Hinsicht stimmen die Marken "SILOSAN" und "PYLOZAN" zwar bei gleicher Silbenzahl und gleichem Sprech- und Betonungsrhythmus in den Mittel-

und Endsilben ("-LO-SAN" bzw. "-LO-ZAN") weitgehend überein. Auch unter Berücksichtigung dieser Gemeinsamkeiten vermitteln die Marken jedoch schon aufgrund der markanten Unterschiede in den Anfangssilben "SI-" bzw. "PY-" einen hinreichend verschiedenen Gesamteindruck. Zunächst weisen die Anfangskonsonanten "S" und "P" einen völlig anderen Klangcharakter auf. Da in entscheidungserheblichem Umfang allein von einer Aussprache des "Y" in der Widerspruchsmarke wie "ü" auszugehen ist (vgl. hierzu DUDEN, Aussprachewörterbuch, 3. Aufl., S. 95), heben sich zusätzlich auch die Laute "i" und "y" voneinander ab. Dabei tritt der Klangunterschied der hier zudem betonten Anfangssilben um so mehr hervor, als Wortanfänge ohnehin regelmäßig stärker als die übrigen Markenteile beachtet werden (vgl. BGH GRUR 1995, 50, 53 "Indorektal/Indohexal"). Auch wenn im Vergleich dazu der klangliche Unterschied zwischen den Anlauten "S" bzw. "Z" der jeweiligen Endsilben zwar geringer, wegen der stimmhaften Aussprache des "S" gegenüber der Aussprache des "Z" wie "ts" mit scharfem s-Laut jedoch noch hörbar ausgeprägt ist, gewährleisten die genannten Abweichungen jedenfalls zusammen ein hinreichend sicheres Auseinanderhalten der sich gegenüberstehenden Bezeichnungen. Dabei ist auch von Bedeutung, daß die Bezeichnungen lediglich in der jeweiligen Mittelsilbe "-LO-" identisch übereinstimmen, deren Einfluß auf das Gesamtklangbild noch dadurch gemindert wird, daß sie sich im ohnehin weniger auffälligen Wortinneren befindet und die Betonung beider Marken gerade nicht auf diesem Wortteil liegt.

Beim schriftbildlichen Markenvergleich halten die Vergleichswörter in allen üblichen Wiedergabeformen ebenfalls einen ausreichenden Abstand ein. Die figürlichen Abweichungen zwischen den Buchstaben "SI" bzw. "PY" am Wortanfang sowie "S" bzw. "Z" am Anfang der Schlußsilben führen auch unter Berücksichtigung der Übereinstimmungen im übrigen zu einem nicht verwechselbaren Gesamteindruck. Bei einer Schreibweise der Markenwörter mit großem Anfangsbuchstaben und nachfolgender Kleinschreibung kommt durch die nur in der Widerspruchsmarke enthaltene Unterlänge des "y" ein weiteres Unterscheidungsmerkmal hinzu. Hierbei ist noch zu berücksichtigen, daß das Schriftbild der Marken erfah-

rungsgemäß sehr viel besser eine ruhige oder auch wiederholte Wahrnehmung der Bezeichnung gestattet als das schnell verklingende gesprochene Wort. Zudem steht beim schriftlichen Markenvergleich der Fachverkehr, der aufgrund seiner beruflichen Praxis und Erfahrung im Umgang mit Arzneimitteln regelmäßig sehr sorgfältig ist und daher Markenverwechslungen weniger unterliegt als Endverbraucher, mehr im Vordergrund.

Nach alledem war der angefochtene Beschluß der Markenstelle, soweit die Löschung der angegriffenen Marke wegen des Widerspruchs aus der Marke 2 084 974 angeordnet worden ist, aufzuheben und der Widerspruch zurückzuweisen.

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

Kliems

Richter Engels
hat Urlaub und
kann daher nicht
unterschreiben.

Brandt

Kliems

Pü