



# BUNDESPATENTGERICHT

28 W (pat) 44/02

---

(AktENZEICHEN)

Verkündet am  
14. Mai 2003

...

## BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

**betreffend die Marke 395 02 134**

hat der 28. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 14. Mai 2003 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Stoppel, der Richterin Schwarz-Angele sowie des Richters Paetzold

beschlossen:

Auf die Beschwerde der Widersprechenden wird der Beschluss des Deutschen Patent- und Markenamts - Markenstelle für Klasse 29 - vom 21. Januar 2002 aufgehoben.

Wegen des Widerspruchs aus der Marke 2 101 445 wird die Löschung der jüngeren Marke 395 02 134 für die Waren

"veterinärmedizinische Erzeugnisse sowie Präparate für die Gesundheitspflege; diätetische Erzeugnisse für medizinische Zwecke, Babykost; Desinfektionsmittel; Mittel zur Vertilgung von schädlichen Tieren; Fungizide"

angeordnet.

Bezüglich der Ware "Herbizide" wird die Beschwerde zurückgewiesen.

## **Gründe**

### **I.**

Gegen die für zahlreiche Waren der Klassen 3, 5, 16, 25, 29, 30, 32 bis 34 am 20. Januar 1995 angemeldeten und am 15. November 1995 eingetragenen Wortmarke 395 02 134 "**CANNA**" ist Widerspruch erhoben worden unter anderem aus der am 7. Oktober 1989 angemeldeten und seit dem 5. November 1996 für die Waren

"medizinische Futtermittelzusätze, ausgenommen für die Nutztierhaltung; veterinärmedizinische Erzeugnisse und Präparate für die Gesundheitspflege von Tieren; diätetische Erzeugnisse, einschließlich Ergänzungsnahrung für medizinische Zwecke und die Human-Medizin; Babykost"

eingetragenen Wortmarke 2 101 445 "**Canina**".

Der Widerspruch richtet sich lediglich gegen die Waren

"veterinärmedizinische Erzeugnisse sowie Präparate für die Gesundheitspflege, diätetische Erzeugnisse für medizinische Zwecke, Babykost; Desinfektionsmittel, Mittel zur Vertilgung von schädlichen Tieren; Fungizide, Herbizide".

Die Markenstelle für Klasse 29 hat diesen Widerspruch durch einen Beamten des gehobenen Dienstes zurückgewiesen und zur Begründung ausgeführt, dass die Marken selbst vor dem Hintergrund großer Warenähnlichkeit bzw Warenidentität und der breiten Verkehrskreise, an die sich die beiderseitigen Waren wendeten, bei Gegenüberstellung der leicht erfassbaren Markenwörter auf Grund des zusätzlichen Vokals "i" in der Widerspruchsmarke, durch welchen sie sich in Silbenzahl, Vokalfolge und Betonung unterschieden, noch einen ausreichenden Abstand in Klang und Bild einhielten, um eine Verwechslungsgefahr auszuschließen.

Hiergegen richtet sich die Beschwerde der Widersprechenden. Sie hält die Marken in Klang und Bild für hochgradig ähnlich, was vor dem Hintergrund weitgehend identischer Waren zwingend zur Annahme einer Verwechslungsgefahr führe.

Der Markeninhaber hat sinngemäß Antrag auf Zurückweisung der Beschwerde gestellt und auf den phonetischen und optischen Unterschied durch den Vokal "i" hingewiesen; zudem werde seine Marke nur in Großbuchstaben verwendet, während die Widerspruchsmarke nur mit großem Anfangsbuchstaben eingetragen sei.

## II.

Die Beschwerde der Widersprechenden, deren Marke - trotz der späteren Eintragung als die angegriffene Marke - über den älteren Zeitrang gemäß § 6 Abs. 2 MarkenG aufgrund des älteren Anmeldetages verfügt, ist gemäß § 165 Abs. 4, 5 MarkenG zulässig und im Umfang der im Tenor genannten Waren auch begründet, da die Vergleichsmarken verwechselbar ähnlich im Sinne von §§ 42 Abs 2 Nr 1, 9 Abs 1 Nr 2 MarkenG sind.

Ob Verwechslungsgefahr besteht, hängt nach § 9 Abs 1 Nr 2 MarkenG ab von der Identität oder Ähnlichkeit der gegenüberstehenden Marken einerseits und andererseits von der Identität oder Ähnlichkeit der von den beiden Marken erfassten Waren. Darüber hinaus sind auch alle weiteren Umstände zu berücksichtigen, die sich auf die Verwechslungsgefahr auswirken können, insbesondere die Kennzeichnungskraft der älteren Marke. Nach diesen Grundsätzen muß im vorliegenden Fall eine Verwechslungsgefahr im Zusammenhang mit den angegriffenen Waren mit Ausnahme der "Herbizide" bejaht werden.

Was die sich gegenüberstehenden Marken betrifft, sind diese nach Klang und Bild hochgradig ähnlich.

Zwar mag bei der mündlichen Benennung der zusätzliche Mittelvokal in der Widerspruchsmarke noch für ein etwas anderes Gesamtklangbild sorgen, aber nur dann, wenn auf diesem Vokal auch die Betonung liegt, was angesichts des unbekanntes Wortes keineswegs sicher ist (anders z.B. bei "Cannabis, Canada, Iannina, Charisma"). Beide Zeichenwörter werden ansonsten von der Lautfolge "Can-na" geprägt, die in beiden Zeichen identisch vorhanden ist. Der zusätzliche Vokal fällt demgegenüber nicht ausreichend ins Gewicht, zumal die Gefahr besteht, dass er bei zB schlechten Übermittlungsbedingungen im verbalen Bereich untergeht. Im übrigen bieten die Bezeichnungen von der Wort- und Begriffsbildung

her auch keine hinreichende Hilfestellung gegen ein eventuelles Verhören oder ein fehlerhaftes Erinnerungsbild.

Vor allem in schriftbildlicher Hinsicht sind die Vergleichszeichen aber kaum auseinander zu halten. Das gilt bereits für die Wiedergabe der Vergleichsmarken in Kleinbuchstaben, denn der zusätzliche Vokal "i" tritt auch mit dem Punkt als "Oberlänge" kaum in Erscheinung und macht sich entgegen der Auffassung der Markenstelle in der Wortlänge nicht entscheidend bemerkbar.

Zudem muss in rechtserheblichem Umfang davon ausgegangen werden, dass nicht nur die angegriffene Marke, wie der Markeninhaber selbst einräumt, sondern auch die Widerspruchsmarke in Großbuchstaben verwendet wird. Denn es kommt bei reinen Wortmarken nicht auf die konkrete Schreibweise im Anmeldeformular oder im Markenregister an, wie offenbar der Markeninhaber meint, sondern auf verkehrsübliche Wiedergabeformen.

Bei Gegenüberstellung der Vergleichsmarken in Großbuchstaben liegt die Abweichung lediglich in dem Vokal "I", dem schmalsten Großbuchstaben des gesamten Alphabets, der in der konkreten Buchstabenfolge ("NIN") und erst recht im Gesamtbild völlig untergeht oder zumindest leicht überlesen wird, zumal der Verkehr sowieso eher auf Wortanfang und -ende achtet. Bedenkt man zusätzlich, dass der Abnehmerkreis, der vorwiegend aus Endverbrauchern besteht, die Marken nicht nebeneinander sieht, sondern sich aus der Erinnerung heraus sein Urteil bilden muss, so liegt die zur Identität tendierende Nähe der Marken auf der Hand, zumal diesen keine sonstigen Erinnerungshilfen innewohnen.

Ob die Verkehrskreise allerdings einen gemeinsamen Wortstamm "Can" erkennen, der nach Auffassung der Widersprechenden auf das lateinische Wort "canis" für "Hund" hinweise und eine begriffliche Verwechslungsgefahr herbeiführen soll, ist demgegenüber nach Auffassung des Senats eher fernliegend.

Entgegen der Auffassung des Markeninhabers ist auch die Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke nicht entscheidend geschwächt. Die Übersetzung des

entsprechenden spanischen Wortes ("Hundekot", vgl Langenscheidts Handwörterbuch Spanisch, Teil 1 Spanisch-Deutsch, S. 121 ) erscheint als beschreibender Hinweis absolut ungeeignet. Auch wenn man es als weibliche Form des italienischen bzw. spanischen Adjektivs "canino" erkennen würde, so kommt es zumeist in Wortfolgen vor (im Sinne von "Hunde-...", vgl. Der große Sansoni, Wörterbuch der italienischen und deutschen Sprache, 2. Aufl. 1989, S. 202; Langenscheidts Handwörterbuch Italienisch, 1997, S. 124; Langenscheidts Handwörterbuch Spanisch, Teil 1 Spanisch-Deutsch, S. 121) und damit in Alleinstellung nur als sprechende Marke in Betracht. Zudem wird "Hund" in der spanischen Sprache regelmäßig mit "perro" übersetzt, wie der Prüfer im Eintragungsverfahren der Widerspruchsmarke zu Recht festgestellt hat.

Angesichts der starken Übereinstimmungen der Marken und der aufgezeigten Verkehrskreise, die auch als durchschnittlich informierte und verständige Verbraucher solche Waren als Artikel des täglichen Bedarfs erfahrungsgemäß häufig mit eher geringerer Aufmerksamkeit gegenüber den Kennzeichnungen erwerben, ergibt sich mithin eine Konstellation, die im System der Wechselwirkung von Waren- und Markenähnlichkeit zwangsläufig zur Annahme einer Verwechslungsgefahr führt, wenn die Vergleichswaren keinen deutlichen Abstand einhalten. Ein solcher besteht hier bis auf die Waren Herbizide nicht.

Da Benutzungsfragen nicht aufgeworfen sind, ist bei der Widerspruchsmarke die Registerlage zugrunde zu legen.

Die Vergleichsmarken können sich auf identischen (veterinärmedizinische Erzeugnisse sowie Präparate für die Gesundheitspflege, diätetische Erzeugnisse für medizinische Zwecke, Babykost) oder sehr ähnlichen Waren begegnen. Zu letzteren gehören "Desinfektionsmittel, Mittel zur Vertilgung von schädlichen Tieren, Fungizide", die mit "Präparaten für die Gesundheitspflege " und auch mit "veterinärmedizinischen Erzeugnissen" zumindest sehr ähnlich sind (vgl. Richter/Stoppel, Warenähnlichkeit, 12. Aufl. 2002, S.107 unter Hinweis auf 25 W (pat) 130/91, 30 W (pat) 279/96 (für Arzneimittel); a.A. HABM WidAbt. E Nr. 592/99 zi-

tiert bei Richter/Stoppel ebda.) Bei den genannten Waren wird der erforderliche Abstand nicht eingehalten.

Dagegen besteht keine oder nur entfernte Ähnlichkeit der angegriffenen Waren "Herbizide" mit den Widerspruchswaren (vgl. die Hinweise bei Richter/Stoppel ebda., S. 343, Stichwort "Unkrautvertilgungsmittel"). Insoweit kann daher keine relevante Verwechslungsgefahr im Sinne von § 9 Abs. 1 Nr. 2 MarkenG festgestellt werden.

Der angefochtene Beschluss der Markenstelle waren damit auf die Beschwerde der Widersprechenden im Umfang der im Tenor aufgeführten Waren aufzuheben.

Für eine Auferlegung von Kosten aus Billigkeitsgründen bestand nach der Sach- und Rechtslage keine Veranlassung.

Stoppel

Schwarz-Angele

Paetzold

Bb