



BUNDESPATENTGERICHT

24 W (pat) 51/03

(AktENZEICHEN)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Marke 301 47 613

hat der 24. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 29. November 2005 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Dr. Ströbele sowie des Richters Guth und der Richterin Kirschneck

beschlossen:

Die Beschwerde der Widersprechenden wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Die Wortmarke

get well

ist für die Waren

„ätherische Öle, Mittel zur Körper- und Schönheitspflege; pharmazeutische Erzeugnisse sowie Präparate für die Gesundheitspflege; Nahrungsergänzungsmittel für medizinische Zwecke und solche für nichtmedizinische Zwecke auf der Basis von Vitaminen, Mineralstoffen und Spurenelementen; Nahrungsergänzungsmittel für nichtmedizinische Zwecke auf der Basis von Kohlenhydraten und Ballaststoffen.

in das Register eingetragen worden.

Dagegen hat die Inhaberin der prioritätsälteren, für die Waren

„Seifen; Parfümerien, ätherische Öle, Mittel zur Körper- und Schönheitspflege, Haarwässer; Zahnputzmittel; Arzneimittel; Diagnostika für medizinische Zwecke; Präparate für die Gesundheitspflege; diätetische Erzeugnisse für medizinische Zwecke;

Nahrungsergänzungsmittel für nichtmedizinische Zwecke (soweit in Klasse 5 enthalten); Nahrungsergänzungsmittel, diätetische Erzeugnisse und Nahrungsmittelzusätze für nichtmedizinische Zwecke (soweit in Klasse 30 enthalten).“

eingetragenen Wortmarke 399 21 204

CAREWELL

Widerspruch erhoben.

Mit Beschluß vom 19. November 2002 hat die mit einer Beamtin des höheren Dienstes besetzte Markenstelle für Klasse 3 des Deutschen Patent- und Markenamts den Widerspruch wegen fehlender Verwechslungsgefahr gemäß §§ 43 Abs. 2 S. 2, 42 Abs. 2 Nr. 1, 9 Abs. 1 Nr. 2 MarkenG zurückgewiesen. Zur Begründung wird im wesentlichen ausgeführt, daß bei der Beurteilung der Verwechslungsgefahr von einem unterdurchschnittlichen Schutzzumfang der Widerspruchsmarke auszugehen sei. Die aus den einfachen englischen Grundwörtern „CARE“ und „WELL“ zusammengesetzte Wortkombination „CAREWELL“ werde von den angesprochenen allgemeinen Verkehrskreisen mit dem Bedeutungsinhalt „gut versorgt“ bzw. „gut gepflegt“ verstanden, weshalb die Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke gemindert sei. Zwar könne zwischen den Waren der Widerspruchsmarke und denen der angegriffenen Marke Identität oder enge Ähnlichkeit bestehen, so daß strenge Anforderungen an den von den Marken zum Ausschluss einer Verwechslungsgefahr einzuhaltenden Abstand zu stellen seien. Einen solchen hielten die Marken voneinander ein. Beide besäßen den gemeinsamen Wortbestandteil „well“, der jedoch in seiner Bedeutung „wohl, gesund“ als Hinweis auf die Wirkungsweise der Produkte kennzeichnungsschwach sei. In den regelmäßig besonders beachteten, wenngleich ebenfalls kennzeichnungsschwachen Anfangsbestandteilen „get“ und „CARE“ wichen die Marken dagegen sowohl klanglich als auch schriftbildlich deutlich voneinander ab. Durch die unterschiedli-

chen Konsonanten und Vokale werde das Gesamtklangbild entscheidend verändert. Auch das Schriftbild der Marken hebe sich in jeder verkehrüblichen Schreibweise durch die verschiedenen Buchstaben der Anfangsbestandteile bei Klein- und Großschreibung auffällig voneinander ab. Die Unterschiede in den Marken würden zudem durch ihren jeweils anderen begrifflichen Aussagegehalt – die angegriffene Marke bedeute „gute Besserung“ bzw „werde gesund“, die Widerspruchsmarke „gut versorgt/verpflegt“ – verstärkt. Eine Verwechslungsgefahr zwischen den Marken sei daher auszuschließen.

Hiergegen richtet sich die Beschwerde der Widersprechenden, die zur Begründung vorträgt, daß sich die Marken „get well“ und „CAREWELL“ auf identischen und sehr ähnlichen Produkten begegnen könnten, weshalb die angegriffene Marke einen deutlichen Abstand gegenüber der rangbesseren Marke einhalten müsste. Angesichts der vorhandenen Übereinstimmungen und Ähnlichkeiten der Marken in der identischen Endsilbe „well“ sowie den klangähnlichen Lauten der Wortanfänge „g“/„c“ und „e“/„ä“ reichten die geringfügigen Unterschiede nicht aus, um Verwechslungen der Marken zu vermeiden.

Die Widersprechende beantragt (sinngemäß),

den angefochtenen Beschluß aufzuheben und die Löschung der angegriffenen Marke anzuordnen.

Der Inhaber der angegriffenen Marke beantragt,

die Beschwerde der Widersprechenden zurückzuweisen.

Nach seiner Auffassung seien die beiden Wortmarken sowohl von der Schrift als auch vom Wortklang her sehr unterschiedlich und schlossen daher eine Verwechslungsgefahr aus. Im übrigen sei der Geschäftsbetrieb der Widersprechenden nicht auf die von ihm gehandelten Produkte aus den Nahrungsergänzungs-

und Stoffwechselbereich ausgerichtet, weshalb es insoweit nicht zu Überschneidungen kommen könne.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Akteninhalt Bezug genommen.

II.

Die zulässige Beschwerde der Widersprechenden hat in der Sache keinen Erfolg.

Die Frage der Verwechslungsgefahr ist nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs und des Bundesgerichtshofs unter Beachtung aller Umstände des Einzelfalls zu beurteilen. Von maßgeblicher Bedeutung sind insoweit die Identität oder Ähnlichkeit der zum Vergleich stehenden Marken sowie der von den Marken erfassten Waren oder Dienstleistungen. Darüber hinaus ist die Kennzeichnungskraft der älteren Marke und - davon abhängig - der dieser im Einzelfall zukommende Schutzzumfang in die Betrachtung mit einzubeziehen. Dabei impliziert der Begriff der Verwechslungsgefahr eine gewisse Wechselwirkung zwischen den genannten Faktoren (vgl. EuGH GRUR 1998, 387, 389 (Nr 22) „Sabèl/Puma“; GRUR Int 2000, 899, 901 (Nr 40) „Marca/Adidas“; BGH GRUR 2000, 506, 508 „ATTACHÉ/TISSERAND“; GRUR 2001, 507, 508 „EVIAN/REVIAN“; GRUR 2002, 626, 627 „IMS“; GRUR 2004, 865, 866 „Mustang“; GRUR 2005, 513, 514 „MEY/Ella May“).

Zwar ist der Widersprechenden zuzugeben, daß sich die Marken auf identischen Waren begegnen können. Insoweit kommt es nicht auf den tatsächlichen Einsatz der Marken im Geschäftsverkehr an, sondern, solange – wie hier – die Benutzung der Widerspruchsmarke nicht gem. §§ 43 Abs. 1, 26 MarkenG bestritten worden ist bzw noch nicht zulässig bestritten werden kann, auf die jeweiligen im Register für die Marken eingetragenen Waren. Ausgehend hiervon werden sämtliche von der angegriffenen Marke beanspruchten Waren identisch von den für die ältere

Marke registrierten Waren erfasst. Dieser Umstand erfordert grundsätzlich einen deutlichen Abstand der Marken, um eine Verwechslungsgefahr auszuschließen.

Vorliegend ist allerdings kollisionsmindernd zu berücksichtigen, daß der Widerspruchsmarke „CAREWELL“ im Vergleich zu einem normal kennzeichnungskräftigen Fantasiewort wegen der darin deutlich zutage tretenden warenbeschreibenden Begriffsanklänge nur eine unterdurchschnittliche Kennzeichnungskraft und damit ein entsprechend verminderter Schutzzumfang zugebilligt werden kann. Wie schon die Markenstelle zutreffend dargelegt hat, setzt sich die Marke aus den einfachen, dem inländischen Publikum auch wegen ihrer häufigen Verwendung im deutschen Sprachgebrauch bekannten englischen Worte „care“ und „well“ zusammen. Das Wort „care“ besitzt speziell im medizinischen Bereich sowie dem Bereich der Gesundheits- und Schönheitspflege die Bedeutung „Pflege, Versorgung, pflegen, versorgen“ (vgl. Langenscheidt Wörterbuch Englisch, 1999, S. 92); das Wort „well“ bedeutet allgemein „gut“ sowie in gesundheitsrelevanten Bereichen auch „gesund“ (vgl. Langenscheidt, aaO, S 638). Die sich aus der Bedeutung der Einzelworte ergebenden Begriffsinterpretationen der Gesamtwortkombination „CAREWELL“ vermitteln demnach i. S. v. „(P)pflege/Versorgung/versorge gut/gesund“ bzw. „gesunder, guter Pflege/Versorgung“ in Bezug auf die geschützten Waren der Klassen 3, 5 und 30 einen naheliegend beschreibenden Aussagegehalt, was sich entsprechend schwächend auf die Kennzeichnungskraft und den Schutzzumfang der Widerspruchsmarke auswirkt. Trotz der Identität oder Nähe der beiderseitigen Waren ist daher eine Verwechslungsgefahr im Rechtsinn nicht erst bei einem deutlichen Markenabstand auszuschließen, vielmehr genügen hierfür grundsätzlich schon weniger ausgeprägte Abweichungen in den Marken (vgl. BGH MarkenR 2003, 388, 390 „AntiVir/AntiVirus“; BPatG BIPMZ 2001, 292, 293 f. „COMFORT HOTEL“).

Bei der Beurteilung der Markenähnlichkeit ist maßgeblich auf den jeweiligen Gesamteindruck der gegenüberstehenden Zeichen abzustellen (vgl. BGH GRUR 2004, 594, 597 „Ferrari-Pferd“; GRUR 2004, 865, 866 „Mustang“). Dabei darf zwar auch der in beiden Marken übereinstimmend enthaltene hintere Wortbestandteil „well/WELL“ nicht unberücksichtigt bleiben. Da es sich bei dem Wort „well“ jedoch um eine die Waren erkennbar als „gut“ oder „gesund“ beschreibende Angabe handelt, ist diesem Bestandteil in der Gesamtmarke am zudem generell weniger beachteten Zeichenende kein besonderes Gewicht beizumessen (vgl. BGH GRUR 2004, 783, 785 „NEURO-VIBOLEX/NEURO-FIBRAFLEX“). Demgegenüber kommt den Abweichungen in den Anfangsbestandteilen im Hinblick darauf größere Bedeutung zu, daß der Verkehr erfahrungsgemäß den Wortanfängen stärkere Beachtung schenkt als den Endsilben (vgl. BGH GRUR 1998, 924, 925 „solvent/Salventerol“; GRUR 1999, 735, 736 „MONOFLAM/POLYFLAM“). Vor diesem tatsächlichen und rechtlichen Hintergrund genügen die Unterschiede in den Anfangsbestandteilen „get“ und „CARE“ in jeder Hinsicht zur Vermeidung einer markenrechtlich relevanten Verwechslungsgefahr der Gesamtzeichen.

Im Schriftbild stimmen die Anfangsbestandteile in keinem ihrer Buchstaben überein, abgesehen davon, daß schon die Schreibweise der angegriffenen Marke in zwei getrennten Wörtern einen deutlich anderen schriftbildlichen Eindruck hervorruft als die aus einem – zusammengeschriebenem – Wort bestehende Widerspruchsmarke. Optische Verwechslungen der Marken sind daher keinesfalls zu besorgen.

Aber auch in klanglicher Hinsicht gewährleistet vor allem das andersartige Konsonantengefüge der beiden vorderen Worthälften das sichere Auseinanderhalten der Marken. Zwar weisen die Anfangsbuchstaben „g“ und „c“ als jeweils Gaumensprenglaute phonetische Verwandtschaft auf, ebenso wie die nachfolgenden Vokale, das „e“ in „get“ und der – bei der überwiegend zu erwartenden englischen Aussprache – „ä“-ähnlich artikulierte Vokal „a“ in „CARE“. Gleichwohl wird durch die konsonantischen Auslaute der Klangeindruck der beiden Eingangselemente

nachhaltig verändert. Der harte Augenblickssprenglaut „t“ verleiht dem Wort „get“ einen kurzen knappen Klangcharakter, der mit dem „g“ weich anklingt und hart und abrupt endet. Demgegenüber beginnt das Wort „CARE“ hart und kehlig mit dem als stimmloser Sprenglaut „k“ gesprochenen „C“ und klingt – unter Weglassen des „e“ – lang gedehnt mit dem stimmhaft gutturalen Fließlaut „r“ aus.

Hinzu kommt vorliegend, daß die beiden Anfangsbestandteile sowie auch die beiden Marken in ihrer Gesamtheit einen jeweils unterschiedlichen, den angesprochenen Verkehrskreisen ohne weiteres erkennbaren Sinngehalt aufweisen, wodurch die Gefahr von Verwechslungen zusätzlich reduziert wird (vgl. BGH GRUR 1992, 130, 132 „Bally/Ball“; GRUR 2000, 605. 607 „comtes/ComTel“; GRUR 2003, 1044, 1046 „Kelly“) Zum Begriffsgehalt der Widerspruchsmarke „CAREWELL“ insgesamt sowie dem ihres Eingangswortes „CARE“ wird auf die obigen Ausführungen verwiesen. Ebenfalls handelt es sich bei dem Wort „get“ in der angegriffenen Marke um ein im Inland weithin geläufiges einfaches englisches Verb mit der Bedeutung „bekommen, erhalten, kriegen“ oder auch „werden“ (vgl. z. B. to get angry/tired/worried = böse/müde/beunruhigt werden; s. PONS Großwörterbuch für Experten und Universität, Englisch-Deutsch, 2002, S. 363 f.). Die angesprochenen Verkehrskreisen werden die angegriffene Marke „get well“ daher zwanglos i. S. v. „gut/gesund werden“ bzw. „werde gesund“ verstehen.

Andere Arten der Verwechslungsgefahr kommen hier ersichtlich nicht in Betracht. Insbesondere scheidet die Gefahr aus, daß die Marken wegen des übereinstimmenden Wortbestandteils „well/WELL“ als Serienzeichen eines Unternehmens gedanklich miteinander in Verbindung gebracht werden. Dem steht der warenbeschreibende Begriffsgehalt des geläufigen englischen Begriffs „well“ entgegen (s. oben), der ihn als Serienzeichenstamm mit besonderem Hinweischarakter auf das Unternehmen der Widersprechenden ungeeignet erscheinen lässt.

Für eine Kostenauflegung aus Billigkeitsgründen (§ 71 Abs 1 MarkenG) bestand kein Anlass.

Ströbele

Guth

Kirschneck

Na