

[Seite 16] Keine Markeneintragung von «ID NOW» für medizinische Geräte

Art. 2 lit. a MSchG; Art. 8 Abs. 1 BV

Die Markeneintragung von «ID NOW» für medizinische Geräte wird abgelehnt, da das Zeichen als beschreibend für die schnelle Identifikation von Krankheitserregern angesehen wurde. [176]

» **BVGer B-1776/2023 vom 19. Februar 2024**

Am 19. Juli 2018 bzw. 8. April 2019 stellte die amerikanische Abbott Diagnostics Scarborough Inc. (A., Beschwerdeführerin) beim IGE (Vorinstanz) den Antrag auf Markeneintragung des Zeichens «ID NOW» für «Medizinische Geräte», Klasse 10. Das IGE lehnte den Antrag am 28. Februar 2023 ab: Das Zeichen sei für die beanspruchten Produkte beschreibend und preise die Qualität an. A. führte darauf Beschwerde vor Bundesverwaltungsgericht (BVGer).

Das BVGer prüfte, ob «ID NOW» als Gemeingut anzusehen ist und ob ein eintragungsfähiger Grenzfall vorliegt. Das IGE nahm an, «ID NOW» werde als beschreibender Hinweis auf die Funktionsweise und den Zweck der Produkte verstanden. Der Begriff «Now» sei zudem anpreisend, da er Schnelligkeit betone. Die massgeblichen Fachkreise würden diesen Bedeutungsgehalt ohne Weiteres verstehen, weshalb das Zeichen nicht unterscheidungskräftig sei, und kein eintragungsfähiger Grenzfall vorliege (E. 4.1). A. argumentierte hingegen, dass «ID NOW» Unterscheidungskraft besitze, da der Bestandteil «ID» mehrdeutig sei und zum Nachdenken anrege. A. führte an, der Entscheid des IGE stelle einen ungerechtfertigten Widerspruch zu anderen Markeneintragungen wie «CREDIT now (fig.)», «BANK-now» oder «Touch ID» dar; es liege mindestens ein eintragungsfähiger Grenzfall vor (E. 4.2, 6.1).

Das BVGer definierte zunächst die massgeblichen Verkehrskreise und folgte der Meinung des IGE und von A., dass sich die Produkte der Klasse 10 an Fachpersonal im Gesundheitswesen richten (E. 3). Die Wortmarke «ID NOW» setze sich aus den englischen Begriffen «ID» und «NOW» zusammen und habe in den vier Landessprachen der Schweiz keine direkte Bedeutung. Während «NOW» als «jetzt, nun» übersetzt werde, werde «ID» sowohl im Englischen als auch im Deutschen als «Identifizierung» bzw. «identifizieren» verstanden. Somit ist das Zeichen gemäss dem BVGer primär i.S.v. «Identifikation /identifizieren jetzt!» zu interpretieren (E. 5.1).

A. bewerbe ihr Produkt «ID NOW Covid» als schnelle Lösung für Diagnose und Behandlung, denn der Test liefere (angeblich) präzise Ergebnisse in wenigen Minuten und erlaube eine rasche Diagnostik. Die Begriffe «ID», «identifizieren» und «Identifikation» seien in der Medizinbranche weit bekannt und würden in Verbindung mit der Erkennung und Bestimmung von Bakterien und Viren verwendet. Im Kontext medizinischer Geräte werde «ID NOW» von den Verbrauchern daher als «sofortige Identifikation» oder «Identifikation jetzt!» verstanden, insb. für die schnelle Erkennung von bakteriellen und viralen Krankheiten. «ID NOW» beschreibe demnach direkt den Zweck der Produkte und betone

ihre schnelle Arbeitsweise. Das BVGer schloss sich dem Entscheid des IGE mit dem Schluss an, «ID NOW» sei als beschreibend anzusehen (E. 5.2.4–5.2.6).

Zum Grundsatz der Gleichbehandlung (**Art. 8 Abs. 1 BV**) erklärte das BVGer, der Anspruch auf Gleichbehandlung im Unrecht werde nach ständiger Praxis nur dann ausnahmsweise anerkannt, wenn eine ständige gesetzeswidrige Praxis einer rechtsanwendenden Behörde vorliegt und diese Behörde zu erkennen gibt, sie weiche künftig nicht von dieser Praxis ab. Zudem werde das Gleichbehandlungsgebot im Markenrecht zurückhaltend angewendet, da die Eintragungspraxis von Fall zu Fall variere und eine Gleichbehandlung im Unrecht nur dann gefordert werden könne, wenn die Marken hinsichtlich ihrer Zeichenkomposition und der beanspruchten Waren vergleichbar seien, wobei auch minimale Unterschiede relevant sein können. Die von A. angeführten Marken betreffen jedoch sehr alte Entscheide (2000 und 2014) und sind von der Zeichenkomposition nicht mit «ID NOW» vergleichbar. Das BVGer konnte deshalb keinen Anspruch auf Gleichbehandlung im Unrecht erkennen (E. 6.2–6.3) und wies die Beschwerde ab.

Kommentar

Das vorliegende Urteil ist stringent in seiner Begründung. Es verdeutlicht (einmal mehr) die hohen Anforderungen an die Unterscheidungskraft von Marken und zeigt eine zurückhaltende Handhabung des Gleichbehandlungsgrundsatzes im Unrecht auf. Besondere Vorsicht ist im Bereich medizinischer Geräte geboten, da Marken keine irreführenden Erwartungen hinsichtlich Funktionalität oder Leistungsfähigkeit des Produkts erwecken dürfen.

Adrian Bieri/Piriyanthini Muthulingam