

# BUNDESPATENTGERICHT

27 W (pat) 71/00

---

(Aktenzeichen)

Verkündet am  
17. Oktober 2000

...

## BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

**betreffend die eingetragene Marke 396 32 518**

hat der 27. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 17. Oktober 2000 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Dipl.-Ing. Hellebrand, der Richterin Friehe-Wich und des Richters Schwarz

beschlossen:

1. Die Beschwerde der Widersprechenden wird zurückgewiesen.
2. Der Beschluß der Markenstelle für Klasse 9 vom 8. April 1999 ist insoweit wirkungslos, als in ihm die Löschung der Marke 396 32 518 aufgrund des Widerspruchs aus der Marke IR 248 027 angeordnet wurde.

### **Gründe**

#### **I.**

Gegen die Eintragung der Wortmarke 396 32 518

#### **OCULAN**

ua für "Reinigungssets für Kontaktlinsen, umfassend einen Reinigungsbehälter und Reinigungsmittel; Reinigungsmittel für Brillengläser, Reinigungsmittel für Kontaktlinsen" hat hinsichtlich dieser Waren Widerspruch eingelegt die Inhaberin der prioritätsälteren international für "pharmazeutische Erzeugnisse für ophthalmologische Zwecke" registrierten Wortmarke IR 545 754

#### **ACULAR**

Die Markenstelle für Klasse 9 hat durch Beschluß eines Beamten des höheren Dienstes diesen Widerspruch zurückgewiesen. Es könne dahinstehen, ob die ein-

ander gegenüberstehenden Waren identisch bzw ähnlich seien, da auch bei Zugrundelegung strenger Anforderungen die jüngere Marke einen ausreichenden, die Gefahr von Verwechslungen ausschließenden Abstand zur Widerspruchsmarke einhalte. Die einander gegenüberstehenden Marken wiesen zwar einige klangliche Ähnlichkeiten auf; die mittige Buchstabenfolge "-cula-" sei ebenso identisch wie Silben- und Buchstabenzahl. Durch die voneinander abweichenden Anfangslaute entstünden aber völlig unterschiedliche Klangbilder, die Markenverwechslungen verhinderten; zudem würden Wortanfänge im allgemeinen stärker beachtet als die übrigen Markenteile. Auch in schriftbildlicher Hinsicht fielen die Abweichungen im Anfangsbuchstaben selbst bei flüchtiger Betrachtung auf.

Hiergegen richtet sich die Beschwerde der Widersprechenden. Sie meint, da die einander gegenüberstehenden Markenwörter im mittleren Teil, in der Gliederung und in der Anzahl der Buchstaben und Silben, in der Betonung und im Klangrhythmus übereinstimmten, reiche die Abweichung im ersten Buchstaben weder in klanglicher noch in schriftbildlicher Hinsicht aus, die ernsthafte Gefahr von Verwechslungen zu verneinen. Weder mit "acu" noch "ocu" würden relevante Teile der angesprochenen Verkehrskreise eine bestimmte Bedeutung verbinden; eine entsprechende Analyse der Markenwörter stelle auch eine unzulässige zergliedernde Betrachtungsweise dar.

Die Markeninhaberin meint, die einander gegenüberstehenden Waren seien unähnlich. Die Kennzeichnungskraft der beiden zu betrachtenden Marken beruhe jeweils in erster Linie auf den ersten drei Buchstaben; diese führten bei der jüngeren Marke zu Assoziationen mit dem Bereich der Augenheilkunde zugeordneten Begriffen, bei der Widerspruchsmarke hingegen zu Assoziationen mit Begriffen wie Akupunktur, Akustik oder Akumeter und damit zur Ohrenheilkunde. Die Gefahr von Verwechslungen sei zu verneinen.

Die Markenstelle für Klasse 9 hatte in dem angegriffenen Beschluß die Löschung der jüngeren Marke wegen des Widerspruchs aus einer anderen international re-

gistrierten Marke (IR 248 027) angeordnet. Insoweit hatte auch die Markeninhaberin gegen den Beschluß Beschwerde eingelegt. Der Widerspruch aus der Marke IR 248 027 wurde zwischenzeitlich zurückgenommen.

## II.

Die zulässige Beschwerde ist nicht begründet, weil die jüngere Marke auch in Anbetracht einander gegenüberstehender ähnlicher Waren einen die Gefahr von Verwechslungen mit ausreichender Sicherheit ausschließenden Abstand zur Widerspruchsmarke einhält, so daß die Voraussetzungen des MarkenG § 9 Abs 1 Nr 2 nicht vorliegen.

Die Gefahr von Verwechslungen ist von mehreren Komponenten abhängig, die miteinander in Wechselbeziehung stehen, und zwar insbesondere von der Ähnlichkeit der Marken, der Ähnlichkeit der von ihnen erfaßten Waren und der Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke (EuGH GRUR 1998, 922, 923 - Canon; MarkenR 1999, 236, 239 - Lloyd/Loints), wobei bei der Beurteilung der Ähnlichkeit der Marken auf einen durchschnittlich informierten, aufmerksamen und verständigen Durchschnittsverbraucher abzustellen ist, dessen Aufmerksamkeit je nach Art der betreffenden Waren oder Dienstleistungen unterschiedlich hoch sein kann (EuGH MarkenR 1999, aaO).

Entgegen der in der mündlichen Verhandlung vorgetragenen Ansicht der Markeninhaberin, zwischen den Waren, derentwegen Widerspruch eingelegt wurde, und denjenigen, für die die Widerspruchsmarke Schutz genießt, bestehe keine Ähnlichkeit insbesondere wegen des unterschiedlichen Vertriebswegs, wird der Verkehr diese Waren als ähnlich ansehen. Denn pharmazeutische Erzeugnisse für ophthalmologische (dh augenmedizinische) Zwecke müssen nicht apotheken- oder gar verschreibungspflichtig sein und können nicht nur hinsichtlich ihrer Beschaffenheit, ihres Verwendungszwecks und ihrer betrieblichen Herkunft, sondern auch hinsichtlich des Vertriebswegs mit den angegriffenen Waren der jüngeren

Marke übereinstimmen, zumal andererseits Reinigungsmittel für Kontaktlinsen und Brillengläser durchaus auch in Apotheken erhältlich sind. Im übrigen hat die Markeninhaberin selbst schriftsätzlich vorgetragen, der Wortanfang "OCU" ihrer Marke werde vom Verkehr der Augenheilkunde zugeordnet; für diesen jedoch sind die Produkte der Widerspruchsmarke ausdrücklich bestimmt.

Auch bei der nach alledem gebotenen Annahme mittlerer Ähnlichkeit zwischen den einander gegenüberstehenden Waren hält die jüngere Marke zur - normal kennzeichnungskräftigen - Widerspruchsmarke einen ausreichenden, eine markenrechtlich relevante Gefahr von Verwechslungen mit hinreichender Sicherheit ausschließenden Abstand ein. Hierbei ist zu berücksichtigen, daß die angesprochenen Verkehrskreise, bei denen es sich in Anbetracht dessen, daß von der Widerspruchsmarke auch frei verkäufliche pharmazeutische Erzeugnisse umfaßt sein können, um die Allgemeinheit der Verbraucher handelt, bei dem Erwerb der beanspruchten Waren in der Regel aufmerksam sein und diese jedenfalls nicht nur flüchtig wahrnehmen werden, wie dies bei Arzneimitteln regelmäßig zu unterstellen ist (vgl. Althammer/Ströbele, Markenrecht, 6. Aufl, § 9 RdNr 85). Dies verringert die Gefahr von Verwechslungen. Hinzu kommt, daß der Verkehr im Bereich pharmazeutischer und diesen - wie vorliegend - ähnlicher Erzeugnisse daran gewöhnt ist, daß Waren verschiedener Hersteller Namen haben, in denen sich identische oder ähnliche Buchstabenfolgen finden, die in der Regel auf eine Substanz oder einen Verwendungszweck hindeuten.

Mit markenrechtlich relevanter Gefahr von Verwechslungen in klanglicher Hinsicht ist nicht zu rechnen. Zwar weisen die einander gegenüberstehenden Marken dieselbe Buchstaben- und Silbenzahl und dieselbe mittlere Buchstabenfolge "-cula-" auf. Wie die Markenstelle zutreffend ausführt, erscheinen durch die unterschiedlichen - aufgrund ihrer Position besonders beachteten - Anfangsvokale, die jeweils allein als eine Silbe ausgesprochen werden, die Marken insgesamt in klanglicher Hinsicht deutlich unterschiedlich, weil die jüngere Marke mit einem geschlossenen "o" und die Widerspruchsmarke mit einem offenen "a" beginnt. Zu dem hierdurch

abweichenden Klangeindruck trägt dann noch jeweils das Wortende bei, das bei der jüngeren Marke geschlossen ("-lan") und bei der Widerspruchsmarke offen ("-lar") ist. In schriftbildlicher Hinsicht weichen die Zeichen am besonders beachteten Anfang deutlich voneinander ab, so daß für einen - wie oben ausgeführt zu unterstellenden - aufmerksamen Verbraucher eine markenrechtlich relevante Gefahr von Verwechslungen auch insoweit nicht vorliegt. In begrifflicher Hinsicht handelt es sich jeweils um Kunstwörter, denen der Verkehr eine besondere Bedeutung nicht entnehmen wird.

Die Beschwerde der Widersprechenden war nach alledem zurückzuweisen. Hinsichtlich der Kosten verbleibt es bei dem Grundsatz des MarkenG § 71 Abs 1 S 2. Gründe, hiervon abzuweichen, sind weder vorgetragen noch ersichtlich.

Da aufgrund der Rücknahme des Widerspruchs aus der international registrierten Marke IR 248 027 der Beschluß der Markenstelle insoweit gegenstandslos ist, als er die Löschung der angegriffenen Marke anordnet (MarkenG § 82 Abs 1 S 1, ZPO § 269 Abs 3 analog), war zur Klarheit von Amts wegen insoweit die Wirkungslosigkeit des Beschlusses auszusprechen.

Hellebrand

Schwarz

Friehe-Wich

Pü