

# BUNDESPATENTGERICHT

30 W (pat) 24/00

---

(Aktenzeichen)

An Verkündungs Statt  
zugestellt am

...

## BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

**betreffend die angegriffene Marke 394 07 538**

hat der 30. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 18. September 2000 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Dr. Buchetmann sowie der Richterin Winter und des Richters Schramm

beschlossen:

Die Beschwerde der aus der Marke 1 155 644 Widersprechenden wird zurückgewiesen.

**G r ü n d e**

**I.**

Die Bezeichnung

medAS

ist unter der Nummer 394 07 538 als Marke in das Markenregister eingetragen worden.

Sie ist nach Teilverzicht und Teillöschung des Warenverzeichnisses im Beschwerdeverfahren bestimmt für

"Elektrische und elektronische Geräte, Maschinen, Apparate und Instrumente (soweit in Klasse 9 enthalten) sowie daraus gebildete Anlagen zur Erfassung, Eingabe, Übertragung, Wandlung, Speicherung, Verarbeitung und Ausgabe von Daten, Informationen und Signalen; Computer sowie daraus zusammengestellte Anlagen;

Computer-Peripheriegeräte, nämlich Dateneingabe-, -ausgabe-, -übertragungs- und -speichergeräte; Teile aller vorgenannten Waren; alle vorgenannten Waren auch in Verbindung mit ärztlichen und zahnärztlichen Instrumenten und Apparaten, **ausgenommen Schlafapnoe-Diagnostik- und -Therapiegeräte, Oxymeter und Vernebler**; Datenträger (soweit in Klassen 9 und 16 enthalten), auf vorgenannten Datenträgern gespeicherte Computerprogramme und Datensammlungen, Computerprogramme in Form von Programmdokumentationen; Bedienungs- und Bedienungsanleitungen; Programmhandbücher sowie anderes schriftliches Begleitmaterial für Programme; Lehr- und Unterrichtsmittel in Form von Druckereierzeugnissen; Bücher, Kataloge, Broschüren, Zeitschriften, Zeitungen und andere gedruckte Publikationen auf dem Gebiet der Informationstechnik, insbesondere für ärztliche und zahnärztliche Praxen; Schreibwaren und Druckereierzeugnisse als Planungsmittel für ärztliche und zahnärztliche Praxen; sowie als Verbrauchsmaterial für Computer und Computeranlagen; Entwickeln und Erstellen von Computerprogrammen für Dritte; Geschäftsführung für Dritte, einschließlich Factoring; Datenverarbeitung für andere; Betrieb einer Datenbank; Vermietung und Wartung von Computern; Vermietung von Computerprogrammen; technische und betriebswirtschaftliche Beratung ärztlicher und zahnärztlicher Praxen auf dem Gebiet der Informationstechnik; Schulung und Fortbildung Dritter auf dem Gebiet der Informationstechnik; Veröffentlichung und Herausgabe von Druckschriften auf dem Gebiet der Informationstechnik."

Widerspruch erhoben hat ua die Inhaberin der älteren Marke 1 155 644

## MEDOS

seit dem 12. März 1990 eingetragen für

"Elektronische Datenverarbeitungsanlagen, insbesondere für Befundung, Privatliquidation, Mahnwesen und Korrespondenz einschließlich medizinische Dokumentation und Statistik für Arztpraxen und Krankenhäuser, auch als Mehrplatzsystem ausgebildet, Teile vorgenannter Anlagen und Geräte, nämlich Bildschirm- und Tastaturgeräte, Schnittstellengeräte, Peripheriegeräte in Form von Dateneingabe- und -ausgabegeräten; auf Datenträger befindliche Datenverarbeitungsprogramme (Software) soweit in Klasse 9 enthalten für die Information, Organisation, das Abrechnungswesen und die Dokumentation in Kliniken, Ärztehäusern und Arztpraxen; Planung und Installation von aus Datenverarbeitungsgeräten bestehenden Anlagen bestimmt für Kliniken und Arztpraxen; Inbetriebnahme solcher Anlagen; Wartung von auf Datenträgern befindlichen Datenverarbeitungsprogrammen; Ausbildung und Training von Personen für den Einsatz von EDV-Systemen in Klinik oder Arztpraxis; Erstellen von Programmen zum Betreiben dieser Datenverarbeitungsanlagen als medizinisches Informationssystem für den Einsatz in Kliniken und für die systemunterstützte Befundung mit ONLINE-Rechtschreibkontrolle und für differentialdiagnostische Vorschläge."

Der Widerspruch ist zunächst ohne warenmäßige Beschränkung erhoben worden. Die Widersprechende hat in der mündlichen Verhandlung erklärt, daß sich ihr Widerspruch nicht gegen die Dienstleistung "Geschäftsführung für Dritte, einschließlich Factoring" richte.

Die Inhaberin der angegriffenen Marke hat die Benutzung der Widerspruchsmarke bereits im Verfahren vor der Markenstelle des Patentamts bestritten. Nach der Vorlage von Benutzungsunterlagen hat sie mitgeteilt, daß sie die Einrede mangelnder Benutzung nicht aufrechterhalte. In der mündlichen Verhandlung hat sie jedoch erklärt, daß sie die Benutzungseinrede aufrechterhalte.

Die Markenstelle für Klasse 9 des Deutschen Patent- und Markenamts hat die Verwechslungsgefahr verneint und den Widerspruch zurückgewiesen.

Die Widersprechende hat Beschwerde eingelegt. Sie hält mit näheren Ausführungen die Gefahr von Verwechslungen für gegeben, weil die Anmeldung wie "medas" ausgesprochen werde; die Aussprache "med-as" widerspreche der Lebenserfahrung.

Die Widersprechende beantragt,

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

Die Markeninhaberin beantragt,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Sie hält mit näheren Ausführungen den angefochtenen Beschluß der Markenstelle für zutreffend.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Beschluß der Markenstelle sowie auf die Schriftsätze der Beteiligten Bezug genommen.

## II.

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

Soweit die Widersprechende den Widerspruch in zulässiger Weise beschränkt hat, hat sie ihrer Beschwerde selbst den Grund entzogen, so daß insoweit von vornherein die angegriffene Marke nicht gelöscht werden kann.

Im Übrigen ist der nach § 42 Abs 2 Nr 1 MarkenG erhobene Widerspruch von der Markenstelle zu Recht gemäß § 43 Abs 2 Satz 2 MarkenG zurückgewiesen worden. Die Eintragung der angegriffenen Marke ist auch nach Auffassung des Senats wegen fehlender Gefahr von Verwechslungen (§ 9 Abs 1 Nr 2 MarkenG) nicht zu löschen.

Die Beurteilung der Verwechslungsgefahr erfolgt durch Gewichtung von in Wechselbeziehung zueinander stehenden Faktoren, insbesondere der Ähnlichkeit der Marken, der Ähnlichkeit der damit gekennzeichneten Waren sowie der Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke (stRspr, zB EuGH MarkenR 1999, 22 - CANON; BGH MarkenR 1999, 297 - HONKA).

Aufgeworfene Benutzungsfragen können dahinstehen, insbesondere auch die Entscheidung der Frage, ob in der Erklärung, den Einwand mangelnder Benutzung nicht aufrechterhalten zu wollen, ein Verzicht auf die Einrede mangelnder Benutzung liegt (vgl dazu BGH MarkenR 2000, 359 - Bayer/BeiChem oder ob das erneute Bestreiten der Benutzung in der mündlichen Verhandlung aus anderen Gründen (zB wegen Verspätung) unbeachtlich wäre). Denn auch bei einer - unterstellten - vollständigen Berücksichtigung aller Waren und Dienstleistungen der

Widerspruchsmarke nach der Registerlage ist eine Verwechslungsgefahr nicht gegeben. Die Marken können danach zwar zum Teil zur Kennzeichnung identischer Waren und Dienstleistungen verwendet werden. Andererseits ist die Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke eher geringer einzustufen. Die Marke setzt sich aus 2 beschreibenden Bestandteilen zusammen (MED = medizinisch, OS = operating system, vgl zB Rosenbaum, Glossar EDV, S. 199), wobei die Zusammenfügung in der von Kürzeln beherrschten Computersprache nicht als besonders individuell prägend gesehen werden dürfte). Unter Berücksichtigung der Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke ist bei der Prüfung der Verwechslungsgefahr somit ein eher milderer Maßstab anzulegen. Der danach erforderliche Abstand zur älteren Widerspruchsmarke wird von der jüngeren Marke noch gewahrt.

Die Marken stimmen zwar in der Lautfolge "med-s" überein. Die Übereinstimmung im Markenbestandteil "med" hat jedoch kaum Gewicht, denn er ist, wie schon ausgeführt, als Kurzform von "Medizin" (vgl Dr. med.) deutlich beschreibend und wird bei der Datenverarbeitung, Beratung und Schulung im medizinischen Bereich auch vielfach verwendet. Die angesprochenen Kreise werden daher die übrigen Markenbestandteile genauer beachten, denn nur diese helfen ihnen bei der Unterscheidung der betreffenden Waren und Dienstleistungen weiter. Die abweichenden Schlußvokale der Markenwörter werden deshalb den hier Beteiligten noch eine ausreichende Unterscheidungshilfe geben; dabei fällt auch ins Gewicht, daß es sich um relativ kurze Markenwörter handelt, die durch einzelne Abweichungen stärker beeinflusst werden als längere Markenwörter. Darüber hinaus ist zu berücksichtigen, daß durch die Verwendung von Klein- und Großbuchstaben bei der Schreibweise der angegriffenen Marke eine Hervorhebung des Markenbestandteils "AS" erfolgt, die der Verkehr in aller Regel auch beachtet und auch bei der Aussprache berücksichtigt. Wird aber die angegriffene Marke wie "med-as" ausgesprochen, so führt diese Hervorhebung am Wortende gegenüber der entweder gleichmäßig fließenden Aussprache der Widerspruchsmarke wie "medos" oder unter Hervorhebung ihres Begriffs "OS" zu so hinreichenden Unter-

schieden im Klang- und Sprechrhythmus, daß Verwechslungen in rechtserheblichem Ausmaß nicht zu befürchten sind. Auch in bildlicher Hinsicht unterscheiden sich die Marken von daher noch hinreichend deutlich.

Zu einer Auferlegung von Kosten besteht kein Anlaß (§ 71 Abs 1 MarkenG).

Dr. Buchetmann

Winter

Schramm

prä