

# BUNDESPATENTGERICHT

28 W (pat) 107/01

---

(Aktenzeichen)

Verkündet am  
6. März 2002

...

## BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

**betreffend die Marke 397 22 177**

hat der 28. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 6. März 2002 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Stoppel sowie der Richterinnen Schwarz-Angele und Martens

beschlossen:

Die Beschwerde des Markeninhabers wird zurückgewiesen.

## **Gründe**

### **I.**

Gegen die am 3. September 1997 für

"Magnetfeldtherapie-Gerät für ärztliche, zahn- und tierärztliche Anwendungen"

eingetragene Wort-/Bildmarke

siehe Abb. 1 am Ende

ist Widerspruch erhoben worden aus der prioritätsälteren Wortmarke

## **MAGNETOM**

die für die Waren

"Medizinische und elektromedizinische Apparate und Geräte; Geräte für die Protonenbildgebung, Teile der vorgenannten Apparate und Geräte"

geschützt ist.

Die Markenstelle für Klasse 10 des Deutschen Patent- und Markenamts hat dem Widerspruch in zwei Beschlüssen stattgegeben und die Verwechslungsgefahr vor dem Hintergrund des auf Seiten der Widersprechenden zu berücksichtigenden weiten Warenoberbegriffs und der deutlichen Annäherungen der Marken bejaht.

Hiergegen richtet sich die Beschwerde des Markeninhabers, der die Benutzung der Widerspruchsmarke mit Ausnahme für MRT-Geräte bestreitet, die zu den von ihm beanspruchten Waren nur eine entfernte Ähnlichkeit aufwiesen, so dass eine Verwechslungsgefahr zu verneinen sei, zumal die Übereinstimmung im Begriff "Magnet" allein die Kollision nicht begründen könne.

Der Markeninhaber beantragt, den Widerspruch zurückzuweisen.

Die Widersprechende beantragt sinngemäß, die Beschwerde zurückzuweisen.

Zur Begründung führt sie aus, selbst wenn man eine Benutzung der Widerspruchsmarke nur für MRT-Geräte zugrundelege, reiche der Warenabstand angesichts der Tatsache, dass die Widerspruchsmarke vollständig in der jüngeren Marke enthalten sei, nicht aus.

Beide Beteiligte sind ihrer schriftsätzlichen Ankündigung folgend im Termin nicht erschienen.

## II.

Die zulässige Beschwerde des Markeninhabers ist nicht begründet.

Auch nach Auffassung des Senats besteht zwischen der angegriffenen Marke und der Widerspruchsmarke Verwechslungsgefahr im Sinne des § 9 Abs 1 Nr 2 MarkenG.

Bei der Prüfung der Verwechslungsgefahr ist von der Ähnlichkeit der Waren, der Kennzeichnungskraft der prioritätsälteren Marke und der Ähnlichkeit der Marken auszugehen. Zwischen diesen Faktoren besteht eine Wechselwirkung, so dass ein geringerer Grad der Ähnlichkeit der Zeichen durch einen höheren Grad der Ähnlichkeit der Waren ausgeglichen werden kann und umgekehrt (BGH GRUR 2000, 506, 508 – ATTACHÉ/TISSERAND).

Selbst wenn man den Waren, für die die jüngere Marke geschützt ist, lediglich die von der Nichtbenutzungseinrede nicht erfassten MRT-Geräte gegenüberstellt, kann entgegen der Ansicht des Markeninhabers nicht von einer unterdurchschnittlichen Warenähnlichkeit ausgegangen werden. Zwar besteht dann keine Warenidentität, doch besitzen die beiderseitigen Waren deutliche Übereinstimmungen, so zB hinsichtlich ihres elektro-medizinischen Einsatzzwecks sowie ihrer Arbeitsweise mit Magnetfeldern. Diesen zumindest mittleren Warenabstand können weder angeblich unterschiedliche Größenverhältnisse der Geräte zugunsten des Markeninhabers beeinflussen noch die eher unbedeutende Unterscheidung zwischen Therapie- und Diagnosegeräten, die gerade im Klinikbereich in einem unmittelbar medizinischen wie räumlichen Zusammenhang zur Anwendung kommen können, so dass auch bezüglich der Abnehmerkreise Überschneidungen vorhanden sind.

Vor diesem Warenhintergrund sind daher an den von der jüngeren Marke einzuhaltenen Abstand keine unterdurchschnittlichen Anforderungen zu stellen, wobei die nach Kenntnis des Senats für MRT-Geräte gut eingeführte Widerspruchsmarke eine zumindest normale Kennzeichnungskraft aufweist. Diesen Abstand kann die jüngere Marke vorliegend nicht mehr einhalten.

Die einander gegenüberstehenden Marken weisen insgesamt bei weitem mehr Übereinstimmungen als Abweichungen auf. Die Widerspruchsmarke ist nicht nur in der jüngeren Marke vollständig enthalten; auch die geringen Unterschiede am Wortende in 2 von insgesamt 10 Buchstaben sowie in den Ying-Yang-Symbolen beeinflussen den Gesamteindruck nicht entscheidend. Selbst wenn man berücksichtigt, dass mit den beiderseitigen Waren in erster Linie, wenn auch nicht ausschließlich, der Fachverkehr befasst ist, kann dies einer insbesondere klanglichen Verwechslungsgefahr nicht entscheidend entgegenwirken.

Die Beschwerde der Markeninhaberin war daher zurückzuweisen, wobei für eine Kostenauflegung aus Billigkeitsgründen (§ 71 Abs 1 MarkenG) kein Anlass bestand.

Stoppel

Schwarz-Angele

Martens

Bb

Abb. 1

