



BUNDESPATENTGERICHT

28 W (pat) 545/17

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Marke 30 2015 010 276

hat der 28. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts am 18. April 2018 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Prof. Dr. Kortbein und der Richter Schmid und Dr. Söchtig

beschlossen:

1. Auf die Beschwerde der Widersprechenden wird der Beschluss des Deutschen Patent- und Markenamts, Markenstelle für Klasse 7, vom 28. November 2016 aufgehoben, soweit der Widerspruch aus der Marke 2 082 876 in dem Umfang, als er sich gegen die Waren „zahnärztliche und zahntechnische Geräte, Instrumente und Apparate; Scanner für medizinische und dentale Zwecke“ der angegriffenen Marke 30 2015 010 276 richtet, zurückgewiesen worden ist.
2. Die Löschung der Eintragung der angegriffenen Marke 30 2015 010 276 für die Waren „zahnärztliche und zahntechnische Geräte, Instrumente und Apparate; Scanner für medizinische und dentale Zwecke“ wird angeordnet.
3. Im Übrigen wird die Beschwerde zurückgewiesen.

Gründe

I.

Das am 20. Januar 2015 als Wortmarke angemeldete Zeichen

HELDENT

ist am 7. Juli 2015 unter der Nummer 30 2015 010 276 in das beim Deutschen Patent- und Markenamt geführte Markenregister für verschiedene Waren und Dienstleistungen der Klassen 7, 9, 10, 11 und 42 eingetragen worden.

Gegen diese Eintragung hat die Inhaberin der am 20. Dezember 1993 angemeldeten und am 27. Oktober 1994 für „medizinische Röntgengeräte“ (Klasse 10) eingetragenen Wortmarke 2 082 876

HELIODENT

Widerspruch erhoben, der sich gegen nachfolgende Waren und Dienstleistungen der jüngeren Marke richtet:

Klasse 9:

Optische Apparate und Instrumente; optische Messgeräte; CAD/CAM-Software [jeweils auch für medizinischen und zahntechnischen Einsatz]; Scanner [Datenverarbeitungsgeräte];

Klasse 10:

Zahnprothesen; künstliche Zähne; zahnärztliche und zahntechnische Geräte, Instrumente und Apparate; Fräsgeräte, insbesondere CNC-Fräsgeräte und Kopierfräsgeräte, für Dentalzwecke; Scanner für medizinische und dentale Zwecke;

Klasse 11:

Sinteröfen für Dentalzwecke;

Klasse 42:

Digitale Bildbearbeitung; Entwurf und Entwicklung von Computerhardware und Computersoftware für Zahntechniker.

Das Deutsche Patent- und Markenamt, Markenstelle für Klasse 7, hat den Widerspruch mit Beschluss vom 28. November 2016 zurückgewiesen. Es hat angenommen, dass zwischen den Streitmarken auch im Bereich identischer Waren keine Verwechslungsgefahr bestehe. Einige der Waren in Klasse 10 der angegriffenen Marke und die für die Widerspruchsmarke geschützten Waren „medizinische Röntgengeräte“ seien identisch. Ausgehend von einer durchschnittlichen originären Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke halte die angegriffene Marke den zur Vermeidung von Verwechslungen erforderlichen Zeichenabstand ein. Die Wortbestandteile „HEL-“ und „HELIO-“ wiesen eine unterschiedliche Silbenstruktur auf, die nicht überhört oder überlesen werde. Ihnen komme im Verkehr eine besondere Beachtung zu, nachdem die übereinstimmende Endsilbe „-DENT“ als beschreibender Hinweis auf den zahnmedizinischen Zweck der Geräte verstanden werde. In begrifflicher Hinsicht bestehe ebenfalls keine verwechslungsbegründende Ähnlichkeit der beiden Zeichen, da sie über keinen klaren Sinngehalt verfügten. Anhaltspunkte dafür, dass die Vergleichsmarken gedanklich in Verbindung gebracht werden könnten, seien nicht ersichtlich.

Hiergegen richtet sich die Widersprechende mit ihrer Beschwerde vom 8. Dezember 2016. Nach ihrer Auffassung besteht zwischen den sich gegenüber stehenden Zeichen ein hoher Grad an Ähnlichkeit. Sie enthielten die übereinstimmenden Buchstabenfolgen „HEL“ und „DENT“, die sich zudem am in der Regel stärker beachteten Zeichenanfang bzw. -ende befinden würden. Der Umstand, dass die angegriffene Marke nicht die Buchstaben „I“ und „O“ enthalte, lasse keine ausreichende phonetische und grafische Abgrenzung der Marken im Verkehr zu.

Die Beschwerdeführerin beantragt sinngemäß,

den Beschluss des Deutschen Patent- und Markenamts, Markenstelle für Klasse 7, vom 28. November 2016 aufzuheben und aufgrund des Widerspruchs aus der Marke 2 082 876 die Löschung der Eintragung der Marke 30 2015 010 276 für nachfolgende Waren und Dienstleistungen anzuordnen:

Klasse 9:

Optische Apparate und Instrumente; optische Messgeräte, insbesondere optische Koordinatenmessgeräte; CAD/CAM-Software [jeweils auch für medizinischen und zahntechnischen Einsatz]; Scanner [Datenverarbeitungsgeräte];

Klasse 10:

Zahnprothesen; künstliche Zähne; zahnärztliche und zahntechnische Geräte, Instrumente und Apparate; Fräsgeräte, insbesondere CNC-Fräsgeräte und Kopierfräsgeräte, für Dentalzwecke; Scanner für medizinische und dentale Zwecke;

Klasse 11:

Sinteröfen für Dentalzwecke;

Klasse 42:

Digitale Bildbearbeitung; Entwurf und Entwicklung von Computerhardware und Computersoftware für Zahntechniker.

Den zunächst gestellten Antrag auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung hat die Widersprechende mit Schriftsatz vom 3. Januar 2018 zurückgenommen.

Die Inhaberin der angegriffenen Marke hat sich weder im Amtsverfahren noch im Beschwerdeverfahren zur Sache geäußert.

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten wird auf den Akteninhalt verwiesen.

II.

Die zulässige Beschwerde der Widersprechenden hat teilweise Erfolg. Zwischen der angegriffenen Marke und der Widerspruchsmarke besteht in Bezug auf die in den Ziffern 1. und 2. des Tenors genannten Waren Verwechslungsgefahr nach § 9 Abs. 1 Nr. 2 MarkenG. Insoweit hat das Deutsche Patent- und Markenamt den Widerspruch aus der Marke 2 082 876 daher zu Unrecht zurückgewiesen. Im Übrigen bleibt die Beschwerde ohne Erfolg.

1. Gegenstand des Widerspruchs- und damit auch des Beschwerdeverfahrens sind ausschließlich die Waren und Dienstleistungen der jüngeren Marke 30 2015 010 276, gegen die sich der Widerspruch gemäß § 30 Abs. 2 Nr. 11 MarkenV ausdrücklich richtet. Insbesondere kommt eine erweiternde Auslegung der Erklärung der Widersprechenden dahingehend, dass ihr Angriff gegen die Waren „zahnärztliche und zahntechnische Geräte, Instrumente und Apparate“ der Klasse 10 auch die enger gefassten Waren „elektrische zahnärztliche Geräte“ umfassen soll, nicht in Betracht. Der Beschwerdeführerin oblag es, innerhalb der Widerspruchsfrist nach § 42 Abs. 1 MarkenG den Umfang ihres Widerspruchs festzulegen. Greift sie in klar artikulierter Weise nur einzelne eingetragene Waren und Dienstleistungen an, besteht kein Raum, von dieser eindeutigen Auswahlentscheidung abzuweichen. Die Frage, welche Waren und Dienstleistungen aus wirtschaftlichen, prozesstaktischen oder sonstigen Gründen neben den ausdrücklich genannten noch angegriffen werden sollten, entzieht sich der Beurteilung durch den Senat (§ 308 Abs. 1 Satz 1 ZPO i. V. m. § 82 Abs. 1 Satz 1 MarkenG).

Die mit dem Widerspruch angegriffenen Waren „optische Messgeräte“ finden sich in Alleinstellung nicht im Waren-/Dienstleistungsverzeichnis der jüngeren Marke. Demzufolge ist die Erklärung der Beschwerdeführerin dahingehend auszulegen, dass sich ihr Widerspruch gegen die darin genannten Waren „optische Messgeräte, insbesondere optische Koordinatenmessgeräte“ richtet.

2. Die Verwechslungsgefahr gemäß § 9 Abs. 1 Nr. 2 MarkenG ist nach ständiger höchstrichterlicher Rechtsprechung unter Berücksichtigung aller Umstände, insbesondere der zueinander in Wechselbeziehung stehenden Faktoren der Ähnlichkeit der Marken, der Ähnlichkeit der damit gekennzeichneten Waren oder Dienstleistungen sowie der Kennzeichnungskraft der prioritätsälteren Marke zu beurteilen, wobei insbesondere ein geringerer Grad der Ähnlichkeit der Marken durch einen höheren Grad der Ähnlichkeit der Waren oder Dienstleistungen oder durch eine erhöhte Kennzeichnungskraft der älteren Marke ausgeglichen werden kann und umgekehrt (vgl. EuGH GRUR 2010, 1098, Rdnr. 44 - Calvin Klein/HABM; GRUR 2010, 933, Rdnr. 32 - Barbara Becker; BGH GRUR 2014, 488, Rdnr. 9 - DESPERADOS/DESPERADO; GRUR 2012, 1040, Rdnr. 25 - pjur/pure; GRUR 2006, 60, Rdnr. 12 - coccodrillo m. w. N.).

a) Bei der Frage des Vorliegens einer Verwechslungsgefahr ist auf das Verständnis der normal informierten Endverbraucher der in Rede stehenden Waren und Dienstleistungen abzustellen. Hierbei handelt es sich insbesondere um Fachleute im Bereich der Dentalmedizin und -technik, wie sie insbesondere in einem Zahntechniklabor tätig sind. Sie nehmen die Kennzeichnungen der dort anzutreffenden Waren und Dienstleistungen mit überdurchschnittlicher Aufmerksamkeit wahr.

b) Bei der Beurteilung der Ähnlichkeit der beiderseitigen Waren und Dienstleistungen sind alle erheblichen Faktoren zu berücksichtigen. Hierzu gehören insbesondere die Art der Waren oder Dienstleistungen, ihr Verwendungszweck, ihre Nutzung sowie die Eigenart als miteinander konkurrierende oder ei-

einander ergänzende Waren oder Dienstleistungen. In die Beurteilung einzubeziehen ist, ob die Waren oder Dienstleistungen regelmäßig von denselben Unternehmen oder unter ihrer Kontrolle hergestellt oder erbracht werden oder, ob sie beim Vertrieb Berührungspunkte aufweisen (vgl. BGH GRUR 2014, 379 - OTTO CAP; GRUR 2014, 488, Rdnr. 14 - DESPERADOS/DESPERADO).

Die für die angegriffene Marke registrierten Waren „zahnärztliche und zahntechnische Geräte, Instrumente und Apparate“ (Klasse 10) umfassen die Waren „medizinische Röntgengeräte“ der Widerspruchsmarke, so dass Warenidentität vorliegt (vgl. Ströbele/Hacker/Thiering, Markengesetz, 12. Auflage, § 14, Rdnr. 330). Auch „Scanner für medizinische und dentale Zwecke“ (Klasse 10) der jüngeren Marke können nach ihrer Funktion dem Begriff „medizinische Röntgengeräte“ unterfallen. Daher ist hier ebenfalls Warenidentität gegeben.

Die Ware „CAD/CAM-Software [jeweils auch für medizinischen und zahntechnischen Einsatz]“ der angegriffenen Marke weist zu „medizinischen Röntgengeräten“ allenfalls eine durchschnittliche Warenähnlichkeit auf (zur Abstufung der Ähnlichkeitsgrade vgl. BGH GRUR 2013, 833, Rdnr. 55 - Culinaria/Villa Culinaria). Der Begriff „CAD“ steht für rechnerunterstützte Konstruktion und Arbeitsplanung, „CAM“ bezeichnet die rechnerunterstützte Steuerung und Überwachung von Produktionsabläufen (vgl. Duden Online, Suchbegriffe: „CAD“ und „CAM“). Medizinische Röntgengeräte gemäß dem Stand der Technik können zwar eine Betriebssoftware enthalten, die aus den Röntgendaten dreidimensionale Modelle entwickelt und diese dann visualisiert. Jedoch dient eine solche Software nicht der rechnergestützten Weiterverarbeitung der Modelle zur Erstellung zahntechnischer Produkte, etwa von Zahnprothesen. Dementsprechend weisen auch die Dienstleistungen „Entwurf und Entwicklung von Computerhardware und Computersoftware für Zahntechniker“ der jüngeren Marke höchstens eine durchschnittliche Ähnlichkeit zu den Waren „medizinische Röntgengeräte“ der älteren Marke auf. Diese dienen vorrangig der zahnmedizinischen Diagnostik und kommen daher regelmäßig vor zahntechnischen Anwendungen zum Einsatz.

Zwischen den Waren „optische Apparate und Instrumente; optische Messgeräte, insbesondere optische Koordinatenmessgeräte“ und „Scanner [Datenverarbeitungsgeräte]“ in Klasse 9 auf Seiten der angegriffenen Marke und medizinischen Röntgengeräten in Klasse 10 auf Seiten der Widerspruchsmarke besteht allenfalls ein durchschnittlicher Grad an Warenähnlichkeit. Hierbei ist zu berücksichtigen, dass es sich bei den Waren in Klasse 9 nicht um Geräte mit medizinischer oder dentaler Funktion, die in Klasse 10 fallen würden, handelt. Ihre Einordnung in Klasse 9 zieht eine Beschränkung des Schutzbereichs auf die jeweiligen in die angegebene Klasse fallenden Waren nach sich (vgl. Ströbele/Hacker/Thiering, a. a. O., § 32, Rdnr. 103). Dadurch ergeben sich Unterschiede in der Zwecksetzung der Apparate, Instrumente und Geräte. Zudem handelt es sich bei den eben genannten Waren der jüngeren Marke um optische Vorrichtungen. Sie weisen regelmäßig eine andere Funktionsweise als Röntgengeräte auf, da sie das sichtbare, mit dem menschlichen Auge erfassbare Licht nutzen, um durch Reflexion oder Streuung eine Oberfläche zu messen oder abzubilden. Dagegen erzeugen und erfassen medizinische Röntgengeräte eine nicht sichtbare Strahlung, die eine erheblich kürzere Wellenlänge als das sichtbare Licht hat, um Strukturen innerhalb eines Körpers darzustellen. Hierbei kommt es weniger zu Reflexionen oder Streuungen als zu einer Absorption der Strahlung, so dass sich ein Kontrastbild ergibt.

„Fräsgeräte, insbesondere CNC-Fräsgeräte und Kopierfräsgeräte, für Dentalzwecke“ der jüngeren Marke und „medizinische Röntgengeräte“ der älteren Marke sind nicht ähnlich, da Fräsgeräte keine Röntgenstrahlen nutzen und nicht zur Untersuchung des menschlichen Körpers, sondern zur Bearbeitung von nicht lebenden Materialien eingesetzt werden.

„Sinteröfen für Dentalzwecke“ auf Seiten der angegriffenen Marke und „medizinische Röntgengeräte“ auf Seiten der Widerspruchsmarke weisen ebenfalls keine Warenähnlichkeit auf. Sie dienen völlig unterschiedlichen Zwecken und verfügen über eine andere Beschaffenheit. Dies gilt auch für die Waren „Zahnprothesen;

künstliche Zähne“ der angegriffenen Marke, die in keinem funktionellen Zusammenhang mit medizinischen Röntgengeräten der älteren Marke stehen.

Mit Hilfe der weiterhin angegriffenen Dienstleistung „digitale Bildbearbeitung“ der jüngeren Marke können zwar die von den medizinischen Röntgengeräten erfassten Daten aufbereitet werden. Es handelt sich jedoch um eine eigenständige Tätigkeit, die erst nach dem Röntgenvorgang ausgeübt wird. Es ist demzufolge nicht ersichtlich, dass Hersteller von Röntgengeräten in besonderer Weise zur Bearbeitung von Röntgenbildern qualifiziert sind oder derartige Leistungen in namhaftem Umfang anbieten. Digitale Bildbearbeitung und die Herstellung bzw. der Vertrieb von medizinischen Röntgengeräten beruhen regelmäßig nicht auf einer selbständigen gewerblichen Tätigkeit desselben oder eines wirtschaftlich verbundenen Unternehmens. Insofern kann zusammenfassend nicht von einer Waren-/Dienstleistungsähnlichkeit ausgegangen werden.

c) Die Widerspruchsmarke genießt originär eine durchschnittliche Kennzeichnungskraft. Diese bestimmt sich bei zusammengesetzten Zeichen nach ihrem Gesamteindruck (vgl. Ströbele/Hacker/Thiering, a. a. O., § 9, Rdnr. 141). Während dem Bestandteil „HELIO-“ die Bedeutung „Sonnen-“ zukommt (vgl. Duden Online, Suchbegriff: „helio“), kann das Element „-DENT“ als das englische Wort für „Beule, Delle, Loch“ (vgl. Pons Großwörterbuch Englisch - Deutsch, 1. Auflage, Seite 217) oder als das französische Wort für „Zahn“ (vgl. Pons Handwörterbuch Französisch - Deutsch, 1. Auflage, Seite 232) aufgefasst werden. Selbst wenn folglich die Wortfolge „HELIODENT“ mit dem deutschen Begriff „Sonnenloch“ oder „Sonnenzahn“ gleichgesetzt würde, so wäre damit in ihrer Gesamtheit keine Sachaussage in Bezug auf medizinische Röntgengeräte verbunden.

Eine auf einer umfangreichen Benutzung beruhende Verkehrsbekanntheit der Widerspruchsmarke bereits zum Zeitpunkt der Anmeldung der angegriffenen Marke wurde nicht glaubhaft gemacht. Ebenso sind entsprechende Benutzungstatsachen nicht gerichtsbekannt. Über keinen erheblichen Erkenntniswert verfügen die von

der Widersprechenden im Amtsverfahren vorgelegten Unterlagen, nach denen eine Internetrecherche (November 2015) in Bezug auf das Wort „HELIODENT“ 54.000 Treffer hervorgebracht habe. Hierbei ist bereits nicht erkennbar, dass die genannte Trefferanzahl durchgängig mit medizinischen Röntgengeräten der Widersprechenden oder eines Lizenznehmers im Zusammenhang steht. Jedenfalls lässt die Angabe schon deswegen keinen Rückschluss auf eine gesteigerte Kennzeichnungskraft zu, da die Trefferquote bei Suchmaschinenrecherchen maßgeblich von einer geschickten Platzierung und Verlinkung abhängt und nicht zwingend auf einer umfangreichen Benutzung oder sinnvoll quantifizierbaren Bekanntheit der Bezeichnung beruht (vgl. Ströbele/Hacker/Thiering, a. a. O., § 9, Rdnr. 167).

d) Das Vorliegen einer unmittelbaren Ähnlichkeit einander gegenüberstehender Marken ist im Hinblick auf den Klang, das (Schrift-) Bild und den Sinngehalt der Vergleichszeichen zu beurteilen, weil Marken auf die mit ihnen angesprochenen Verkehrskreise in klanglicher, bildlicher und begrifflicher Hinsicht wirken können. Für die Bejahung der Zeichenähnlichkeit reicht dabei regelmäßig bereits die Ähnlichkeit in einem der genannten Wahrnehmungsbereiche aus (vgl. BGH GRUR 2011, 824, Rdnr. 25 f. - Kappa).

(1) In klanglicher Hinsicht weist die angegriffene Marke selbst unter Berücksichtigung von Verkehrskreisen, die Produktkennzeichnungen mit ausgeprägter Aufmerksamkeit begegnen, noch eine geringe (unterdurchschnittliche) klangliche Zeichenähnlichkeit gegenüber der älteren Wortmarke „HELIODENT“ auf (zur Abstufung der Ähnlichkeitsgrade vgl. BGH, a. a. O. - Culinaria/Villa Culinaria). Dabei ist in Betracht zu ziehen, dass der Verkehr zwei Marken regelmäßig nicht gleichzeitig nebeneinander wahrnimmt und sie deshalb nicht miteinander vergleichen kann. Vielmehr gewinnt er seine Auffassung nur auf Grund einer meist undeutlichen Erinnerung an eine der Marken. Der Abnehmer, der eine Marke nur ungenau in Erinnerung hat, kann sie in einer anderen ähnlichen Marke wiederzuerkennen glauben und insoweit Verwechslungen unterliegen (vgl. Ströbele/Hacker/Thiering, a. a. O., § 9, Rdnr. 61).

Die jüngere Marke „HELDENT“ und die Widerspruchsmarke „HELIODENT“ stimmen in ihren Wortanfängen „HEL-“ und ihren Endungen „-DENT“ überein. Unter Zugrundelegung des Sprechrhythmus ist ferner davon auszugehen, dass bei beiden Zeichen der Wortanfang „HE-“ bzw. „HEL-“ und die übereinstimmende Silbe „-DENT“ betont werden. Diese wird zwar insbesondere im Bereich der Waren der Klasse 10 häufig verwendet, um auf einen zahnmedizinischen oder -technischen Bezug eines so gekennzeichneten Produkts hinzuweisen (z. B. „Dr. med. dent.“; vgl. auch DUDEN Online: Suchbegriff „dental“). Die Kennzeichnungskraft dieses jedenfalls dem Fachverkehr bekannten Wortelements ist daher eingeschränkt. Es ist für sich gesehen nicht geeignet, eine zeichenrechtlich erhebliche Ähnlichkeit zu begründen. Allerdings beeinflusst diese - betonte - Wortsilbe den Gesamteindruck der als Einheit wahrgenommenen Widerspruchsmarke noch in relevanter Weise und vertieft dadurch im Zusammenhang mit weiteren klanglichen Berührungspunkten die zwischen den Marken bestehende Ähnlichkeit (vgl. BGH GRUR 1965, 670, 671 - Basoderm).

Die in der Widerspruchsmarke zusätzlich enthaltene, aus einem hellen und einem dunklen Vokal bestehende Buchstabenfolge „IO“ bedingt in klanglicher Hinsicht zwar eine abweichende Silbenanzahl und -gliederung der Vergleichszeichen. Allerdings befindet sich dieser Unterschied in der Wortmitte und fällt somit nicht so stark auf. Auch ist nicht davon auszugehen, dass der Sinngehalt der Widerspruchsmarke der Verwechslungsgefahr maßgeblich entgegenwirken kann. Auch wenn - wie unter c) ausgeführt - das Zeichenelement „HELIO-“ im inländischen Sprachgebrauch wie beispielsweise im Wort „heliozentrisch“ die Bedeutung „Sonnen-“ aufweist, so wird es dennoch eher selten und regelmäßig nur in spezifischen Zusammenhängen verwendet. In Verbindung mit der weiteren Zeichenkomponente „-DENT“ und den hier relevanten medizinischen Röntgengeräten, die keinen sachlichen Bezug zur Sonne aufweisen, wird der Widerspruchsmarke nicht ohne Weiteres eine verständliche Bedeutung beigemessen. Unabdingbare Voraussetzung für eine Reduzierung der Verwechslungsgefahr ist jedoch, dass der Sinn-

gehalt sofort erfasst wird und kein weitergehender Denkvorgang erforderlich ist (vgl. Ströbele/Hacker/Thiering, a. a. O., § 9, Rdnr. 307 ff.).

(2) Auch schriftbildlich sind die einander gegenüber stehenden Wortmarken in geringem Umfang ähnlich. Sie stimmen in sieben Buchstaben auch von ihrer Anordnung her überein. Die abweichende Vokalfolge „IO“ in der Widerspruchsmarke tritt demgegenüber im Gesamteindruck auch durch ihre Mittigstellung zurück.

(3) Hinreichende Anhaltspunkte für das Vorliegen einer begrifflichen Ähnlichkeit liegen nicht vor, zumal die Buchstabenfolge „HEL“ in der jüngeren Marke keinen eindeutigen und klar erkennbaren Sinngehalt besitzt.

e) Ebenso kann eine assoziative Verwechslungsgefahr nicht festgestellt werden. Insbesondere eignet sich die Zeichenendung „DENT“, die den Anwendungsbereich von zahnärztlichen Röntgengeräten beschreibt, schon aus Rechtsgründen nicht als Stammbestandteil einer Zeichenserie (vgl. Ströbele/Hacker/Thiering, a. a. O., § 9, Rdnr. 526).

f) Im Rahmen der abschließenden Gesamtabwägung kann auf Grund der lediglich geringen klanglichen sowie schriftbildlichen Zeichenähnlichkeit und der durchschnittlichen Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke eine Verwechslungsgefahr nur in Bezug auf identische Waren der angegriffenen Marke, nämlich „zahnärztliche und zahntechnische Geräte, Instrumente und Apparate“ und „Scanner für medizinische und dentale Zwecke“ festgestellt werden. Im Bereich allenfalls durchschnittlich ähnlicher Waren und Dienstleistungen ist eine Verwechslungsgefahr dagegen zu verneinen.

3. Hinsichtlich der Kosten des Beschwerdeverfahrens verbleibt es bei der gesetzlichen Regelung des § 71 Abs. 1 Satz 2 MarkenG, da Billigkeitsgründe für die Auferlegung der Kosten auf einen Beteiligten weder vorgetragen noch ersichtlich sind.

R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g

Gegen diesen Beschluss steht den am Beschwerdeverfahren Beteiligten das Rechtsmittel der Rechtsbeschwerde zu. Da der Senat die Rechtsbeschwerde nicht zugelassen hat, ist sie nur statthaft, wenn gerügt wird, dass

1. das beschließende Gericht nicht vorschriftsmäßig besetzt war,
2. bei dem Beschluss ein Richter mitgewirkt hat, der von der Ausübung des Richteramtes kraft Gesetzes ausgeschlossen oder wegen Besorgnis der Befangenheit mit Erfolg abgelehnt war,
3. einem Beteiligten das rechtliche Gehör versagt war,
4. ein Beteiligter im Verfahren nicht nach Vorschrift des Gesetzes vertreten war, sofern er nicht der Führung des Verfahrens ausdrücklich oder stillschweigend zugestimmt hat,
5. der Beschluss aufgrund einer mündlichen Verhandlung ergangen ist, bei der die Vorschriften über die Öffentlichkeit des Verfahrens verletzt worden sind, oder
6. der Beschluss nicht mit Gründen versehen ist.

Die Rechtsbeschwerdeschrift muss von einer beim Bundesgerichtshof zugelassenen Rechtsanwältin oder von einem beim Bundesgerichtshof zugelassenen Rechtsanwalt unterzeichnet und innerhalb eines Monats nach Zustellung des Beschlusses beim Bundesgerichtshof, Herrenstraße 45a, 76133 Karlsruhe, eingereicht werden. Die Frist ist nur gewahrt, wenn die Rechtsbeschwerde vor Fristablauf beim Bundesgerichtshof eingeht. Die Frist kann nicht verlängert werden.

Prof. Dr. Kortbein

Dr. Söchtig

Schmid

prä