



BUNDESPATENTGERICHT

26 W (pat) 152/04

(AktENZEICHEN)

An Verkündungs Statt
zugestellt am
6. Oktober 2006

...

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Marke 301 46 981

hat der 26. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 2. August 2006 unter Mitwirkung ...

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Gründe

I

Gegen die Eintragung der Wortmarke 301 46 981

PIC

für die Waren

„Edelmetalle und deren Legierungen sowie daraus hergestellte oder damit plattierte Waren, soweit in Klasse 14 enthalten; Juwelierwaren, Schmuckwaren, insbesondere Schlüsselanhänger, Edelsteine; Uhren, Zeitmessinstrumente; Spiele, Spielzeug, insbesondere Kinderketten, Turn- und Sportartikel, soweit in Klasse 28 enthalten; Christbaumschmuck“

ist Widerspruch erhoben worden aus der für die Waren

„Spielzeug, nämlich Modelleisenbahnen, Gebäudemodelle, elektromechanische Spielwaren, Kinderhaushaltsgeräte, Kaufladenge-

genstände, Baufahrzeuge aus Plastik sowie aufsitzbare Plastikfahrzeuge für Kinder“

eingetragenen prioritätsälteren Wortmarke 2 022 296

PIKO.

Die Markenstelle für Klasse 28 hat den Widerspruch in zwei Beschlüssen, von denen einer im Erinnerungsverfahren ergangen ist, wegen fehlender Verwechslungsgefahr zurückgewiesen. Zur Begründung hat sie ausgeführt, die beiden Marken differierten sowohl im Schriftbild als auch in klanglicher Hinsicht. Im Schriftbild trage die Oberlänge des Buchstabens „k“ zur Unterscheidbarkeit bei. In klanglicher Hinsicht bestünden in der Anzahl der Silben und - bedingt durch die Vokalfolgen - in ihrem Sprachrhythmus deutliche Unterschiede. Während die jüngere Marke durch den hellen Vokal „i“ charakterisiert werde, schwenke das Klangbild der Widerspruchsmarke durch die Vokalfolge „i-o“ vom Hellen ins Dunkle. Zudem falle ins Gewicht, dass es sich um kurze Buchstabenfolgen handle, die durch einzelne Abweichungen grundsätzlich stärker beeinflusst würden.

Hiergegen wendet sich die Widersprechende mit der Beschwerde. Sie trägt vor, zwischen den Waren der Vergleichsmarken bestehe Identität. Die angegriffene Marke gehe klanglich vollständig in der Widerspruchsmarke auf, sodass das Erscheinungsbild beider Marken nahezu identisch sei. Das „k“ am Wortende der angegriffenen Marke werde mit Nachhall gesprochen und lasse den angehängten Vokal offen. Die Aussage, dass eine hinreichend sichere Abgrenzung der beiden Kennzeichnungen auch bei ungünstigen Übermittlungsbedingungen vorherrsche, sei von der Markenstelle nicht belegt worden. Für die Widerspruchsmarke werde zudem eine gesteigerte Kennzeichnungskraft beansprucht. Die Widersprechende sei Inhaberin weiterer sechs eingetragener „PIKO“-Marken für die Klasse 28. Außerdem sei die Widersprechende ständig auf allen einschlägigen Spielwarenmessen vertreten und bediene bundesweit den Fachhandel sowie Versandhan-

delsunternehmen. Vor allem in den neuen Bundesländern sei die Marke „PIKO“ aufgrund langjähriger Benutzung ein Begriff.

Die Widersprechende beantragt daher sinngemäß,

die Beschlüsse der Markenstelle aufzuheben und die Löschung der angegriffenen Marke anzuordnen.

Zusätzlich regt sie die Zulassung der Rechtsbeschwerde an.

Die Markeninhaberin hat sich zur Beschwerde nicht geäußert.

II

Die zulässige Beschwerde der Widersprechenden ist nicht begründet, denn die Vergleichszeichen unterliegen einer Verwechslungsgefahr i. S. d. § 9 Abs. 1 Nr. 2 MarkenG unter keinem denkbaren Gesichtspunkt.

Die Verwechslungsgefahr im Sinne der vorgenannten Bestimmung ist unter Berücksichtigung aller maßgeblichen Umstände des Einzelfalls zu beurteilen (vgl. EuGH GRUR 1998, 387 - Sabèl/Puma). Dabei besteht eine Wechselwirkung zwischen den in Betracht zu ziehenden Faktoren der Zeichen- und der Warenähnlichkeit sowie der Kennzeichnungskraft der älteren Marke, so dass ein geringer Grad der Ähnlichkeit der Waren durch eine hohen Grad der Ähnlichkeit der Zeichen oder durch eine erhöhte Kennzeichnungskraft der älteren Marke ausgeglichen werden kann und umgekehrt (st. Rspr.; vgl. BGH GRUR 2004, 594 ff. - Ferrari-Pferd; BGH GRUR 2005, 427 ff. - Lila Schokolade).

Nach diesen Grundsätzen ist eine Verwechslungsgefahr zu verneinen, weil der zur Widerspruchsmarke zu fordernde Abstand von der angegriffenen Marke eingehalten wird.

Zwischen den sich gegenüberstehenden Waren besteht Teilidentität. Identisch sind sämtliche Waren der Widerspruchsmarke nur mit den Waren „Spiele, Spielzeug, insbesondere Kinderketten“ der angegriffenen Marke. „Sportartikel“ sind mit „Spielwaren“ als ähnlich zu erachten (vgl. Richter/Stoppel, Die Ähnlichkeit von Waren und Dienstleistungen, 13. Aufl., S. 288 rechte Spalte).

Entgegen der Auffassung der Widersprechenden ist von einer gesteigerten Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke nicht auszugehen. Da die Annahme einer erhöhten Kennzeichnungskraft eine Rechtsbehauptung darstellt, sind die diese stützenden Tatsachen von der Widersprechenden darzulegen (vgl. BPatG GRUR 1997, 840, 842 - Lindora/Linola). Dieser Darlegungspflicht hat die Widersprechende nicht genügt, da sie weder konkrete Anhaltspunkte vorgetragen noch Unterlagen vorgelegt hat, aus denen sich eine gesteigerte Verkehrsbekanntheit ergibt, wie z. B. Umsatzzahlen, Marktanteil, Werbeaufwand oder Bekanntheitsgrad in den Verkehrskreisen. Der Umstand, dass mehrere gleich lautende Marken für die Widersprechende eingetragen sind, sowie die Behauptung einer umfangreichen Präsenz auf Spielwarenmessen rechtfertigen nicht die Annahme einer gesteigerten Kennzeichnungskraft. Demnach ist von einer durchschnittlichen Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke auszugehen.

Unter Berücksichtigung der vorgenannten Umstände reichen die Abstände zwischen den Vergleichsmarken zum Ausschluss einer Verwechslungsgefahr.

Die Vergleichsmarken weisen in klanglicher Hinsicht eine unterschiedliche Silbenzahl auf (angegriffene Marke einsilbig, Widerspruchsmarke zweisilbig). Zudem enthält die Widerspruchsmarke einen zusätzlichen Vokal am Wortende, der das Klangbild entscheidend mitprägt und -beeinflusst. Da es sich um relativ kurze

Vergleichswörter handelt, treten insgesamt die Abweichungen stärker hervor, weshalb mitunter sogar nur ein abweichender Laut Verwechslungen auszuschließen vermag (vgl. Ströbele/Hacker, MarkenG, 8. Aufl., § 9 Rdnr. 135 m. w. N.). Ein weiterer Unterschied ergibt sich daraus, dass bei der angegriffenen Marke der Vokal „i“ nach allgemeinem Sprachgebrauch kurz gesprochen wird, während dieser in der Widerspruchsmarke gedehnt gesprochen erscheint.

Eine schriftbildliche Ähnlichkeit ist ebenfalls zu verneinen, wobei auch hier der Grundsatz gilt, dass kürzere Vergleichswörter durch ihre optischen Abweichungen stärker geprägt werden. Durch den zusätzlichen Endvokal in der Widerspruchsmarke entsteht ein deutlich unterschiedlicher visueller Eindruck sowohl bei Groß-, als auch bei Kleinschreibung. Außerdem bietet das „C“ in der angegriffenen Marke gegenüber dem „K“ in der Widerspruchsmarke im Schriftbild zusätzlich eine deutliche Unterscheidungshilfe.

Weitere Formen der Verwechslungsgefahr sind weder vorgetragen noch ersichtlich.

Für eine Kostenauflegung in Abweichung von § 71 Abs. 1 Satz 2 MarkenG besteht kein Anlass.

Für eine Zulassung der Rechtsbeschwerde besteht kein Anlass (§ 83 Abs. 2 MarkenG).

gez.

Unterschriften