



BUNDESPATENTGERICHT

27 W (pat) 290/04

(Aktenzeichen)

Verkündet am
14. März 2006

...

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Marke 303 46 849

hat der 27. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 14. März 2006 durch ...

beschlossen:

Auf die Beschwerde der Markeninhaberin wird der Beschluss der Markenstelle für Klasse 25 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 6. Oktober 2004 aufgehoben.

Die Widersprüche aus der IR-Marke 460 594 und der Gemeinschaftsmarke 2 403 012 werden zurückgewiesen.

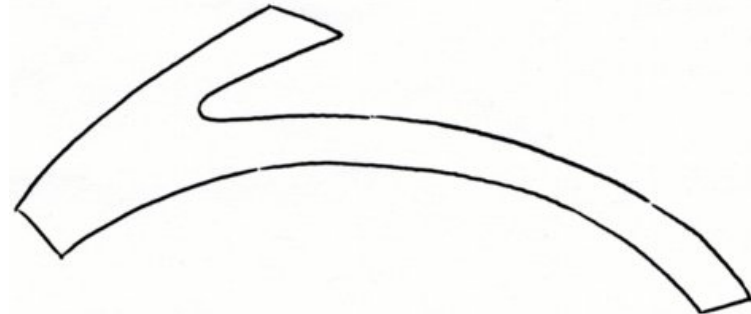
Gründe

I

Gegen die am 15. September 2003 angemeldete und am 27. November 2003 für

„Bekleidungsstücke, insbesondere Sport- und Freizeitbekleidungsstücke; Strumpfwaren, Kopfbedeckungen, Schuhwaren; Reise- und Handkoffer, Sport-, Reise-, Hand- und Tragetaschen, Sportbeutel; Rucksäcke; Waren aus Leder oder Lederimitationen, nämlich Gürtel, Taschen, Brieftaschen, Börsen, Schlüsseletuis, Aktenmappen, Collegemappen“

eingetragene Bildmarke 303 46 849



hat die Widersprechende am 15. April 2004 aus ihrer Bildmarke IR 00460594



die seit 1981 für

cl. 18: Sacs, sacs à main, serviettes, trousse, valises, parapluies, cannes.

cl. 25: Souliers et leurs parties, sabots, bas et bas de sport, combinaisons de sport, maillots, vestons, vestons imperméables, shorts de sport; gilets, peignoirs, petits chapeaux, bonnets, manchettes, bandeaux pour absorber la sueur, gants de sport.

cl. 28: Balles, ballons, raquettes et leurs parties, agrès et accessoires pour le sport

Schutz genießt, sowie aus der graphisch gleichen Gemeinschaftsmarke 2 403 012, die für Waren der Klasse 16 sowie für

Klasse 25: Bekleidungsstücke, Schuhe, Kopfbedeckungen;

Klasse 28: Spiele, Spielzeug; Turn- und Sportartikel, soweit sie nicht in anderen Klassen enthalten sind; Christbaumschmuck

Schutz genießt, Widerspruch eingelegt.

Die Markenstelle hat die angegriffene Marke mit Beschluss vom 6. Oktober 2004 auf beide Widersprüche hin gelöscht und u. a. dazu ausgeführt, bei der engen Warenähnlichkeit seien die pfeilförmigen Bildmotive verwechselbar.

Dieser Beschluss wurde am 14. Oktober 2004 zur Post gegeben.

Die Inhaberin der angegriffenen Marke hat am 10. November 2004 Beschwerde eingelegt und vorgetragen, die Widerspruchsmarken unterschieden sich von der angegriffenen Marke in vielfältiger Hinsicht. Die Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarken sei auf Grund der Drittzeichenlage gering. Die unspezifischen Umsatzangaben könnten dies nicht ausgleichen.

Die Verbraucher achteten bei Sportbekleidung auf Marken recht genau.

Die Inhaberin der angegriffenen Marke beantragt,

den Beschluss vom 6. Oktober 2004 aufzuheben.

Demgegenüber beantragt die Widersprechende,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Sie ist der Auffassung, die Widerspruchsmarken seien besonders kennzeichnungskräftig; der Umsatz in Deutschland liege bei 2,5 Mio. €. Berühmte Sportler würben dafür. Die Marken wiesen beide eine V-förmige Kontur mit schräg abgeschnittenen Schenkeln auf und seien bei enger Warenähnlichkeit verwechselbar.

Zur Ergänzung des Parteivorbringens wird auf die Schriftsätze der Beteiligten nebst Anlagen Bezug genommen, wegen sonstiger Einzelheiten auf den Akteninhalt.

II

1) Die Beschwerde der Inhaberin der angegriffenen Marke ist zulässig und hat in der Sache Erfolg. Nach Auffassung des Senats besteht zwischen den Marken keine Verwechslungsgefahr im Sinn von § 42 Abs. 2 Nr. 1, § 9 Abs. 1 Nr. 2 MarkenG.

Zwischen den für die Beurteilung der Verwechslungsgefahr maßgeblichen Faktoren, Ähnlichkeit der Marken und der mit ihnen gekennzeichneten Waren, Kennzeichnungskraft der älteren Marke sowie Aufmerksamkeit des Publikums, besteht eine Wechselwirkung. So kann ein höherer Grad in einem der genannten Bereiche einen geringeren Grad in einem anderen Bereich ausgleichen (EuGH GRUR Int. 2000, 899, Nr. 40 – MARCA / ADIDAS; BGH GRUR 2003, 332, 334 - ABSCHLUSSSTÜCK).

Danach ist vorliegend keine Gefahr von Verwechslungen gegeben, auch wenn man davon ausgeht, dass sich jedenfalls teilweise identische Waren gegenüberstehen.

Die Widerspruchsmarken sind nämlich allenfalls durchschnittlich kennzeichnungskräftig.

Eine gesteigerte Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarken ist bestritten; die Widersprechende hat zwar Umsatzzahlen in Millionenhöhe und Werbemodalitäten mit prominenten Sportlern belegt.

Demgegenüber ergibt sich aber eine Minderung der Kennzeichnungskraft aus der dem Senat bekannten Vielfalt entsprechender Formen - gerade bei Sportschuhen. Hier sind Sportlichkeit und Schnelligkeit sowie Dynamik symbolisierende bumerang- oder pfeilartige Winkel sowohl als Marken als auch als Designelemente weit verbreitet und zum Teil sogar bekannte Marken, wie NIKE. Damit leiden entsprechende graphische Darstellungen zumindest an einem Mangel an Originalität, der ihre Kennzeichnungskraft mindert (vgl. BPatG Mitt. 2006, 86 - ACUPRESS / ACCUPRO) und die Verbraucher dazu zwingt, auch auf kleinere Unterschiede zu achten. Eingetragene Drittmarken, deren Benutzung nicht liquide ist, vermögen zwar die Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke nicht unmittelbar zu schwächen, sind aber - insbesondere bei Vorliegen in großer Anzahl - ein Indiz für einen von vornherein bestehenden Originalitätsmangel, mit der Folge eines geringeren Schutzzumfanges der älteren Marke (BGH GRUR 1999, 241, 243 - LIONS; GRUR 1967, 246, 250 - VITAPUR; STRÖBELE/HACKER, MarkenG, 7. Aufl., § 9 Rn. 318; BPatG Mitt. 2006, 85 - PROCONNECT / PROCONCEPT). Der Senat folgt insoweit nicht der Auffassung, wegen der großen Zahl eingetragener Marken reduziere sich die Indizwirkung der Registerlage gegen eine Kennzeichnungskraft einer Marke im Einzelfall (BPatG GRUR 2002, 438 - WISCHMAX / MAX), wenn neben der Vielzahl eingetragener Marken auch die Benutzung einiger Marken als liquide gelten kann – selbst wenn deren Zahl nicht den Wert erreicht, den der Bundesgerichtshof für eine unmittelbare Schwächung der Kennzeichnungskraft voraussetzt.

a) Damit reicht selbst bei Warenidentität im Bereich Bekleidung, Kopfbedeckungen, Koffer, Mappen und Schuhe ein nur etwas weiterer Markenabstand aus, um eine Verwechslungsgefahr im markenrechtlichen Sinn auszuschließen.

Dieser ist vorliegend gegeben, zumal sich die unter den zu vergleichenden Marken angebotenen Waren an Verbraucherkreise richten, die sich nicht flüchtig mit den entsprechenden Angeboten befassen, sondern besonders markenbewusst sind und daher auch besonders sorgfältig prüfen und auswählen. Deshalb werden sie die gegebenen Unterschiede wahrnehmen. Angesichts der Fülle von ähnlichen graphischen Gebilden, die Dynamik und Schnelligkeit ausdrücken, mit der die Verbraucher gerade im Sportbereich konfrontiert sind, schenken sie solchen Bestandteilen eine vergleichsweise hohe Aufmerksamkeit und werden die gegebenen graphischen Unterschiede als die Marken unterscheidend erkennen.

Der angegriffenen Marke fehlt die in den Widerspruchsmarken jeweils markante Spitze, was die Dynamik der Graphik erheblich mindert. Die Schenkel bzw. Flügel sind im Gegensatz zu denen in den Widerspruchsmarken von deutlich unterschiedlicher Länge. Dreht man die angegriffene Marke so, dass ihr längerer „Flügel“ dem Verlauf des längeren Flügels in den Widerspruchsmarken folgt, weist der kürzere Flügel der angegriffenen Marke nicht wie in den Widerspruchsmarken nach oben. Ferner gewinnen die Flügel der Widerspruchsmarken in ihrem Verlauf deutlich an Breite, was in der angegriffenen Marke nicht so auffällt. Zudem besteht letztere aus einer Umrandungslinie mit andersfarbiger Fläche, während die Widerspruchsmarken einfarbig flächige Gebilde sind.

b) Für eine gedankliche Verbindung i. S. v. § 9 Abs. 1 Nr. 2 MarkenG fehlen durchgreifende Anhaltspunkte. Die Möglichkeit, dass eine gedankliche Verbindung zwischen den Marken - etwa durch die symbolisierte Sportlichkeit, Schnelligkeit etc. - hergestellt werden kann, führt noch nicht zu einer Verwechslungsgefahr.

Eine Gefahr der Verwechslung der beiden Marken ist auch nicht wegen einer Übereinstimmung in ihrem Sinngehalt gegeben. Ein übereinstimmender konkreter Bedeutungsgehalt, wie Pfeil, Bumerang o. ä., erschließt sich den angesprochenen Verbrauchern nicht in so nahe liegender und ungezwungener Weise, dass sie die Marken damit benennen.

Vielmehr haben die beiden Graphiken Unterschiede in der Gestaltung der markanten Spitze und in der Linienführung, die sogar unterschiedliche Bedeutungen signalisieren können.

Eine Verwechslungsgefahr unter dem Gesichtspunkt des Serienzeichens wäre nur dann gegeben, wenn die Zeichen in einem Bestandteil übereinstimmen, den der Verbraucher als Stamm mehrerer Zeichen eines Unternehmens ansähe und deshalb die angegriffene Marke dem Inhaber der Widerspruchsmarke zuordnen würde (vgl. BGH GRUR 1996, 200 – INNOVADICLOPHLONT; vgl. ferner STRÖBELE/HACKER, Markengesetz, 7. Aufl., § 9 Rn. 466 ff.). Diese Voraussetzungen sind vorliegend nicht gegeben, da die graphischen Gebilde - wie oben dargestellt - zu große Unterschiede aufweisen. Die Widerspruchsmarken bzw. das darin enthaltene Motiv sind in der angegriffenen Marke weder identisch noch entsprechend enthalten.

- 2)** Die Rechtsbeschwerde ist nicht zuzulassen (§ 83 Abs. 2 MarkenG i. V. m. § 574 ZPO), weil der Fall keine Fragen von grundsätzlicher Bedeutung aufwirft.
- 3)** Zur Kostenauflegung besteht kein Anlass (§ 71 Abs. 1 MarkenG).

gez.

Unterschriften