



BUNDESPATENTGERICHT

25 W (pat) 252/03

(AktENZEICHEN)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Marke 300 60 375

hat der 25. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts am 28. März 2006 unter Mitwirkung ...

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Die Bezeichnung

ix-era

ist für zahlreiche Waren und Dienstleistungen der Klassen 9, 16, 35, 38 und 42 angemeldet und am 28. Juni 2001 unter der Nummer 300 60 375 u. a. für

„Druckereierzeugnisse, Buchbindeartikel; Fotografien; Schreibwaren; Werbung; Rundfunk-, Fernseh-, Kino- und Internetwerbung; Werbemittlung; Vermittlung von Verkäufen und deren Abrechnung (Onlineshopping) in Computernetzwerken und/oder vermittels anderer Vertriebskanäle, Bereitstellen von Computerprogrammen in Datennetzen, insbesondere im Internet und World Wide Web; Erstellen von Programmen für die Datenverarbeitung; Vermittlung und/oder Vermietung von Zugriffszeiten auf Datenbanken; Vermietung von Datenverarbeitungseinrichtungen und Computern; Projektierung und Planung von Einrichtungen für die Telekommu-

nikation; Dienstleistungen auf dem Gebiet der Datenverarbeitung und Programmerstellung, insbesondere Erzeugen und Bearbeiten von Texten, Bildern, Audio- und Videosignalen für Dritte über globale Informationsnetzwerke und andere Netzwerke sowie Online-dienste; Informationsverarbeitung durch Sammeln, Aufbereiten und Liefern von Nachrichten; Dienstleistungen eines Netzwerk-betreibers und Informationsmaklers; Vergabe von Lizenzen; Dienstleistungen zur Realisierung der Präsenz anderer in digitalen Netzen, insbesondere Werbung und Marketing für Dritte in digitalen Netzen (Webvertising); Erstellen von Netzwerkseiten (Homepages); Einstellen von Webseiten ins Internet, auch für Dritte; Webconsulting und Webhosting; Dienstleistungen einer Datenbank; Sammeln, Speichern und Verarbeiten von Daten und Nachrichten; Computerberatungsdienste; Aktualisieren von Computersoftware; Vermietung von Computersoftware; Vermietung von Datenverarbeitungsgeräten; Bau- und Konstruktionsplanung und -beratung; Erstellen von technischen Gutachten“

in das Markenregister eingetragen worden. Die Eintragung wurde am 2. August 2001 veröffentlicht.

Gegen die Eintragung der jüngeren Marke für die oben genannten Waren und Dienstleistungen hat die Inhaberin der älteren Marke 300 47 618

iX

die seit dem 28. September 2000 für

„Geräte zur Aufzeichnung, Übertragung und Wiedergabe von Ton und Bild; Magnetaufzeichnungsträger, Schallplatten; Rechenmaschinen und Datenverarbeitungsgeräte; Druckschriften, Zeitungen, Zeitschriften, Bücher; Veröffentlichung und Herausgabe von Büchern und Zeitschriften; Erstellen von Programmen für die Datenverarbeitung“

eingetragen ist, gezielt Widerspruch erhoben.

Die Markenstelle für Klasse 42 des Deutschen Patent- und Markenamts hat mit Beschluss einer Beamtin der höheren Dienstes vom 16. September 2003 die Verwechslungsgefahr zwischen den Marken verneint und den Widerspruch zurückgewiesen. Wegen einer teilweisen Warenidentität und im Übrigen bestehender Ähnlichkeit sei ein deutlicher Abstand erforderlich, den die angegriffene Marke jedoch einhalte. Nach ihrem Gesamteindruck unterschieden sich die Marken im Klang wie im Schriftbild deutlich voneinander. Eine Verwechslungsgefahr komme auch dann nicht in Betracht, wenn dem gemeinsamen Bestandteil „ix“ eine herausgehobene Bedeutung zuerkannt würde, denn der weitere Bestandteil „-era“ der angegriffenen Marke verliere nicht seine Bedeutung für den Gesamteindruck, zumal er weder als beschreibend noch als in sonstiger Weise kennzeichnungsschwach einzustufen sei. Vielmehr handele es sich um einen Gesamtbegriff, wie auch schon aus dem Bindestrich folge. Ebenso scheidet assoziative Verwechslungsgefahr aus, da dem Element „ix“ kein Hinweischarakter auf den Geschäftsbetrieb der Widersprechenden zukomme. Hinweise auf einen Stamm- oder Firmenkennzeichenbestandteil oder sonstige Umstände seien nicht ersichtlich.

Hiergegen richtet sich die Beschwerde der Widersprechenden mit dem Antrag,

unter Aufhebung des Beschlusses der Markenstelle für Klasse 42 vom 16. September 2003 die Marke im Umfang des Widerspruchs zu löschen.

Zutreffend sei die Markenstelle von teilweiser Warenidentität und von hochgradiger Ähnlichkeit im Übrigen ausgegangen. Auch wenn eine zergliedernde Betrachtungsweise zu unterbleiben habe, sei im Hinblick auf die Übereinstimmung im Bestandteil „ix“ und den weiteren kennzeichnungsschwachen, weil aus dem Englischen übernommenen Begriff „era“ = Zeitrechnung, Epoche zu untersuchen, ob die betreffenden, insbesondere die prägenden Bestandteile selbständig kollisionsbegründend wirken könnten. Maßgeblich werde der Gesamteindruck der angegriffenen Marke von dem vorangestellten Bestandteil „ix“ bestimmt. Hierfür spreche auch die Länge des Wortes, für das mehrere Aussprachemöglichkeiten in Frage kämen. Zum einen könne die jüngere Marke als ein Wort, also wie „icks-era“ gesprochen werden. Wahrscheinlicher sei aber für die angesprochenen Verkehrskreise, zu denen in erster Linie EDV-Hard- und Software-Benutzer und –Anbieter gehörten, eine englisch gefärbte getrennte Aussprache wie „ei-äcks-e-ra“. Aufgrund der Zeichenlänge werde der Verkehr nach einer Abkürzung suchen, wobei sich der erste Bestandteil „ix“ hierfür geradezu aufdränge. Auch spiele die Kennzeichnungsschwäche von „era“ in diesem Zusammenhang eine Rolle, die zusätzlich dadurch verstärkt werde, dass der Verkehr mit der Aussprache Schwierigkeiten haben werde. Im Umfang des Widerspruchs bestehe daher Verwechslungsgefahr, die angegriffene Marke sei somit teilweise zu löschen.

Die Inhaberin der angegriffenen Marke hat sich weder zur Sache geäußert noch Anträge gestellt.

II.

Die zulässige Beschwerde hat keinen Erfolg. Nach Auffassung des Senats besteht zwischen den Marken keine Verwechslungsgefahr im Sinne des § 9 Abs. 1 Nr. 2 MarkenG.

Die Beurteilung der markenrechtlichen Verwechslungsgefahr ist nach ständiger Rechtsprechung unter Heranziehung aller Umstände des Einzelfalls und vor allem der Waren- bzw. Dienstleistungsidentität oder -ähnlichkeit, der Markenidentität oder -ähnlichkeit und der Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke vorzunehmen (zur st. Rspr. vgl. BGH MarkenR 2002, 332, 333 - DKV/OKV; BPatG GRUR 2001, 513, 515 - CEFABRAUSE / CEFASEL - jew. m. w. N.).

Im Umfang des Widerspruchs besteht zwischen den Waren und Dienstleistungen der angegriffenen Marke und den Waren bzw. Dienstleistungen der älteren Marke teilweise Identität, teilweise eine deutliche Ähnlichkeit, wovon auch die Widersprechende selbst ausgeht.

Der Widerspruchsmarke kommt nach Auffassung des Senats eine eher unterdurchschnittliche Kennzeichnungskraft zu. Gegen eine normale Kennzeichnungskraft spricht jedenfalls, dass es sich bei der Widerspruchsmarke zum einen um die klangliche Wiedergabe bzw. die ausgeschriebene Form des Buchstabens „X“ handelt. Dieser steht für das „X Windows System“, das aus den 1980er Jahren stammt und ein offenes cross-plattform client/server-System darstellt (vgl. Gripp/Klappheck/Glinsky/Gehrke in: LINUX Das Buch, Edition 1999, SYBEX Verlag; whatis?com's Encyclopedia of Technology Terms, 2003). In diesem Zusammenhang wird das Kürzel „iX“ häufig auch als Hinweis auf Unix-Betriebssysteme und deren Derivate wie z. B. Linux verstanden (vgl. BPatG PAVIS PROMA, Knoll, 30 W (pat) 291/93 - REAL/IX), die noch vielfältig im Einsatz sind und für die das X-Windows-System ein Emulator für die Windows-Oberfläche bei Unix darstellt (vgl. hierzu auch die Ankündigungen z. B. der 1. bzw. 3. iX-Konferenz, c't 2003, 23; 2004, 73). Die für die Widerspruchsmarke geschützten Waren und Dienstleistungen können die genannten Betriebssysteme zum Inhalt oder zum Thema haben. „X“ ist aber auch die Abkürzung für „exchange“ (vgl. hierzu Wennrich, International Dictionary of Abbreviations and Acronyms of Electronics, Electronical Engineering, Computer Technology and Information Processing, Saur Verlag 1992, Vol. 2; Armkrechtz, Abkürzungen der Informationsverarbeitung, Datakontext-Verlag 1986)

und in der Form von „iX“ ein Hinweis auf „Internet exchange“ (vgl. hierzu dbCF.de - 14960 Abkürzungen und ihre Wortlaute - done by Carsten Franke, dbCF unter www.dcbf.de; Wiley InterScience: Acronym Finder unter www.3.interscience.wiley.com). Damit wird der Datenaustausch der Kunden verschiedener Datenbank-Netze und -Betreiber beschrieben, die sich zu einem „Internet-Knoten“ zusammengeschlossen haben und untereinander die Daten ihrer Kunden austauschen, wobei Übergänge zu den verschiedenen Netzen laufend wechselnden Anforderungen angepasst werden (vgl. hierzu Heinen, Daten-Disponenten - Neue Internet-Knoten verkürzen Wegstrecken auf dem Daten-Highway in: c't 2003, 92). Ein solcher „Internet Exchange“ kann somit ebenfalls Gegenstand der von der Widerspruchsmarke beanspruchten Waren und Dienstleistungen sein oder mit ihnen in einem engen Zusammenhang stehen bzw. sie zum Thema haben. Unter diesen Umständen erscheint es zumindest fraglich, ob die im Jahr 2000 angemeldete und registrierte Widerspruchsmarke heute noch eingetragen werden könnte. Dass die Widerspruchsmarke in der Zwischenzeit durch intensive Benutzung den Grad ihrer Bekanntheit wesentlich gesteigert hat, so dass die Kennzeichnungskraft und der Schutzzumfang als durchschnittlich zu bewerten wären, hat die Widersprechende nicht dargetan.

Auch wenn sich die Produkte und Dienstleistungen an die allgemeinen Verbraucherkreise richten, sind unter den oben genannten Voraussetzungen keine strengen Anforderungen mehr an den markenrechtlichen Abstand zu stellen. Aber selbst wenn zugunsten der Widersprechenden eine normale Kennzeichnungskraft ihrer Marke unterstellt wird, reicht der Abstand, den die jüngere Marke zur Widerspruchsmarke einhält, aus, um eine Verwechslungsgefahr zu verneinen.

Nach dem maßgeblichen Gesamteindruck unterscheiden sich die Marken in unmittelbarer Hinsicht ausreichend deutlich voneinander. Die angegriffene Marke besteht zwar aus zwei Elementen, diese sind jedoch durch einen Bindestrich miteinander verbunden. Dass die angegriffene Marke daher in die einzelnen Ele-

mente getrennt und nur mit „ix“ wiedergegeben würde, liegt schon deswegen nicht nahe (vgl. auch BGH GRUR 2003, 963 - AntiVir / AntiVirus).

Die Gefahr von Verwechslungen könnte nur dann festgestellt werden, wenn dem Element „ix-“ der angegriffenen Marke im Gesamteindruck eine selbständig kennzeichnende und kollisionsbegründende Bedeutung beigemessen werden könnte, wobei grundsätzlich auch schutzunfähige Bestandteile einzubeziehen sind (vgl. BGH GRUR 2004, 865 - Mustang - m. w. H.). Eine solche als Ausnahmefall anzusehende Konstellation ist hier nicht erkennbar (vgl. Ströbele/Hacker, MarkenG, 7. Aufl., § 9 Rdn. 381 m. w. H.). Zu berücksichtigen ist nämlich, dass die Gefahr, der Verkehr könnte in einem Bestandteil einer jüngeren Marke einen Herkunftshinweis auf den Inhaber der älteren Marke sehen, und die damit verbundene mögliche Kollision nicht besteht, wenn sich das jüngere Zeichen als Einheit darstellt (vgl. hierzu Ströbele/Hacker, MarkenG, 7. Aufl., § 9 Rdn. 402 ff.), zumal der Verkehr nicht zu einer analysierenden Betrachtung neigt und die Marken in der Regel so aufnimmt, wie sie ihm begegnen.

Eine Fallkonstellation, wie sie der „CityPlus“-Entscheidung des BGH (GRUR 2003, 880, 881) zu entnehmen ist, liegt hier ebenfalls nicht vor. Danach kann auch eine Bezeichnung, die nur über eine geringe Kennzeichnungskraft verfügt, aufgrund ihrer tatsächlichen Benutzung im Verkehr als isoliertes Zeichen eine herkunftshinweisende Funktion erlangen. Dies wirkt sich nicht nur auf die Kennzeichnungskraft der älteren, aus einem Bestandteil bestehenden Marke aus, sondern bewirkt gleichzeitig, dass dem Zeichen vom Verkehr auch dann ein Hinweis auf den Inhaber der älteren Marke entnommen wird, wenn es ihm nicht isoliert, sondern als Bestandteil eines anderen, jüngeren Zeichens begegnet (vgl. auch BGH GRUR 1996, 198, 199 „Springende Raubkatze“; Ströbele/Hacker, MarkenG, 7. Aufl., § 9 Rdn. 385). Über eine entsprechende Benutzung und eine damit einhergehende Steigerung der Kennzeichnungskraft und des Schutzzumfangs ihrer Marke hat die Widersprechende allerdings nichts vorgetragen. Auch aus anderen Umständen

lassen sich eine gesteigerte Kennzeichnungskraft und ein erhöhter Schutzzumfang nicht ableiten.

Danach ist die Verwechslungsgefahr der Marken zu verneinen, denn es ist kein Anlass erkennbar, dass der Verkehr die jüngere Marke in die einzelnen Bestandteile trennen und dem an erster Stelle stehenden Bestandteil „ix“ eine prägende Stellung einräumen wird (vgl. für den Arzneimittelbereich BGH GRUR 2002, 342 - ASTRA / ESTRA-PUREN). Vielmehr erscheint die jüngere Marke als Gesamtbezeichnung, bei der dem zusätzlich enthaltenen Wortteil „-era“ entgegen der Auffassung der Widersprechenden keine ohne weiteres erkennbare Bedeutung zukommt. Ein Hinweis auf den englischen Begriff „era“ im Sinne von „Zeitalter; Ära“ ergibt für die von der Inhaberin der angegriffenen Marke beanspruchten Waren und Dienstleistungen keinen Sinn.

Hinzu kommt, dass sich eine Trennung der jüngeren Marke auch nicht durch die Aussprache aufdrängt. Die einzelnen Elemente „ix“ und „era“ lassen sich ohne weiteres als „iksera“ aussprechen, wobei auch hier der Grundsatz gilt, dass der Verkehr die Marken so aufnimmt, wie sie ihm begegnen. Es ist daher nicht in überwiegendem Umfang damit zu rechnen, dass die angegriffene Marke wie „ei-äks-e-ra“ ausgesprochen werden wird, auch wenn Englisch auf dem vorliegenden Waren- und Dienstleistungssektor weit verbreitet ist.

Auch unter dem Gesichtspunkt, dass die Marken gedanklich miteinander in Verbindung gebracht werden, sind Verwechslungen nicht zu befürchten. Diese Art der Verwechslungsgefahr, unter der nicht jegliche, wie auch immer geartete gedankliche Assoziationen zu verstehen sind, umfasst insbesondere die von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätze zur mittelbaren Verwechslungsgefahr. Dabei besteht kein Anlass, unter diesem Aspekt geringere Anforderungen an die Verwechslungsgefahr zu stellen. Die Voraussetzungen für die Annahme der assoziativen Verwechslungsgefahr liegen indessen nicht vor (vgl. hierzu Ströbele/Hacker, MarkenG, 7. Aufl., § 9 Rdn. 459, 462 ff., 469 m. w. H. zur Rspr.). Weder hat sich

die Widersprechende darauf berufen, dass sie den Verkehr an eine Markenserie mit dem fraglichen Bestandteil gewöhnt habe und deswegen die Gefahr bestehe, die jüngere Marke werde irrtümlich der Widersprechenden zugeordnet. Noch ist über eine eventuell in Frage kommende Verwendung von „iX“ als Bestandteils eines Firmennamens etwas vorgetragen worden.

Die Beschwerde konnte danach keinen Erfolg haben.

Zu einer Kostenauflegung aus Billigkeitsgründen bestand kein Anlass, § 71 Abs. 1 MarkenG.

gez.

Unterschriften