



BUNDESPATENTGERICHT

24 W (pat) 25/06

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Marke 396 33 888

hat der 24. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 17. April 2007 unter Mitwirkung ...

beschlossen:

Die Beschwerde des Markeninhabers wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Die Wortmarke

Unicare

ist am 28. Januar 1998 unter Nummer 396 33 888 als Kennzeichnung für die Waren

„Wasch- und Bleichmittel; Putz-, Polier-, Fettentfernungs- und Schleifmittel; Seifen; Parfümerien, ätherische Öle, Mittel zur Körper- und Schönheitspflege, Haarwässer; Zahnputzmittel“

in das Register eingetragen und am 28. Februar 1998 veröffentlicht worden.

Dagegen hat die Inhaberin der prioritätsälteren Wortmarke 396 12 947

UNICA,

die am 4. Juni 1996 für die Waren

„Parfümerien, ätherische Öle, Mittel zur Körper- und Schönheitspflege, Haarwässer, Zahnputzmittel“

eingetragen worden ist, Widerspruch erhoben.

Mit Beschluss vom 13. Dezember 2005 hat die mit einer Beamtin des höheren Dienstes besetzte Markenstelle für Klasse 03 des Deutschen Patent- und Markenamts (DPMA) aufgrund des Widerspruchs aus der Marke 396 12 947 die teilweise Löschung der angegriffenen Marke, nämlich im Umfang der Waren „Seifen; Parfümerien, ätherische Öle, Mittel zur Körper- und Schönheitspflege, Haarwässer; Zahnputzmittel“ angeordnet. Die Markenstelle hat hierzu ausgeführt, der Inhaber der angegriffenen Marke habe zwar mit einer am 4. November 1999 beim DPMA eingegangenen Eingabe die Benutzung der Widerspruchsmarke bestritten; die Einrede nach § 43 Abs. 1 Satz 2 MarkenG sei jedoch damals unzulässig gewesen, da zu diesem Zeitpunkt die Benutzungsschonfrist der Widerspruchsmarke noch nicht abgelaufen gewesen sei. Nach den hiernach gemäß Registerlage zugrunde zu legenden Waren sei im ausgesprochenen Umfang einerseits wegen Identität sowie im Übrigen hochgradiger Ähnlichkeit der beiderseitigen Waren und andererseits wegen der klanglichen Ähnlichkeit der sich gegenüber stehenden Marken die Gefahr von Verwechslungen im Sinne von § 9 Abs. 1 Nr. 2 MarkenG gegeben. Im Bereich der Waren „Parfümerien, ätherische Öle, Mittel zur Körper- und Schönheitspflege, Haarwässer; Zahnputzmittel“ könnten sich die Vergleichsmarken auf identischen Waren begegnen; ferner sei die Ware „Seifen“ der angegriffenen Marke mit den genannten Widerspruchswaren hochgradig ähnlich. Demgemäß müssten - unter Berücksichtigung einer normalen Kennzeichnungskraft der

Widerspruchsmarke - an den Abstand der Marken überdurchschnittliche Anforderungen gestellt werden, die jedoch die angegriffene Marke bezogen auf die erwähnten Waren nicht einhalte. Die Vergleichsmarken stimmten in 5 Buchstaben überein. Der Unterschied in den zusätzlichen Lauten „re“ am Schluss der angegriffenen Marke reiche dagegen nicht aus, um ein deutlich voneinander abweichendes Gesamtklangbild der beiden Marken zu bewirken.

Gegen diesen Beschluss hat der Inhaber der angegriffenen Marke Beschwerde eingelegt. Zur Sache hat er sich jedoch nicht geäußert.

Der Markeninhaber beantragt (sinngemäß),

den Beschluss der Markenstelle vom 13. Dezember 2005 aufzuheben.

Die Widersprechende beantragt (sinngemäß),

die Beschwerde des Markeninhabers zurückzuweisen.

Auch sie hat sich zur Sache nicht geäußert.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Akteninhalt Bezug genommen.

II.

Die Beschwerde des Markeninhabers ist zulässig, in der Sache hat sie jedoch keinen Erfolg. Wie die Markenstelle in ihrem angefochtenen Beschluss vom 13. Dezember 2005 zu Recht angenommen hat, muss insoweit von einer Verwechslungsgefahr im Sinne von § 42 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG i. V. m. § 9 Abs. 1 Nr. 2 MarkenG zwischen der angegriffenen Wortmarke „Unicare“ und der Wider-

spruchsmarke „UNICA“ ausgegangen werden, als die angegriffene Marke die Waren „Seifen; Parfümerien, ätherische Öle, Mittel zur Körper- und Schönheitspflege, Haarwässer; Zahnputzmittel“ umfasst.

1. Nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften zu Art. 4 Abs. 1 Buchst. b der Markenrechtsrichtlinie, die für die Auslegung der in Umsetzung dieser Richtlinienbestimmung erlassenen Vorschrift des § 9 Abs. 1 Nr. 2 MarkenG von maßgeblicher Bedeutung ist, ist die Frage der Verwechslungsgefahr unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalls umfassend zu beurteilen. Zu den dabei maßgebenden Umständen gehören insbesondere die Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke sowie der Grad der Ähnlichkeit der Marken und der damit gekennzeichneten Waren und Dienstleistungen. Bei der umfassenden Beurteilung ist hinsichtlich der Ähnlichkeit der Marken auf den Gesamteindruck abzustellen, den diese jeweils hervorrufen. Hierbei kommt es entscheidend darauf an, wie die Marke auf den Durchschnittsverbraucher der jeweils in Frage stehenden Waren und Dienstleistungen wirkt (vgl. EuGH GRUR Int. 1999, 734, 736 (Nr. 25) „Lloyd“; GRUR Int. 2004, 843, 845 (Nr. 29) „Matratzen Concord“; BGH GRUR 2006, 60, 62 (Nr. 17) „coccodrillo“). Die Bewertung der Verwechslungsgefahr impliziert auch eine gewisse Wechselbeziehung zwischen den in Betracht kommenden Faktoren, insbesondere der Ähnlichkeit der Marken und der damit gekennzeichneten Waren und Dienstleistungen. So kann ein geringerer Grad der Ähnlichkeit der Waren und Dienstleistungen durch einen höheren Grad der Ähnlichkeit der Marken ausgeglichen werden und umgekehrt (EuGH GRUR 2006, 237, 238 (Nr. 18 f.) „PICASSO“; vgl. auch BGH GRUR 2006, 859, 860 (Nr. 16) „Malteserkreuz“). Gemessen an diesen Grundsätzen ist im Umfang der streitgegenständlichen Waren die Gefahr von Verwechslungen zu befürchten.

a) Der Inhaber der angegriffenen Marke hat, wie die Markenstelle zutreffend festgestellt hat, eine zulässige Einrede mangelnder Benutzung nicht erhoben. Die Widerspruchsmarke unterliegt nämlich mit Rücksicht auf den erst am 5. Mai 2003 erfolgten Abschluss des gegen sie gerichteten Widerspruchsverfahrens noch nicht

dem Benutzungszwang (vgl. § 43 Abs. 1 MarkenG i. V. m. § 26 Abs. 5 MarkenG). Hinsichtlich der im Streit stehenden Waren ist daher jeweils von der Registerlage auszugehen. Hiernach können sich die gegenüberstehenden Marken auf den identischen Waren „Parfümerien, ätherische Öle, Mittel zur Körper- und Schönheitspflege, Haarwässer; Zahnputzmittel“ und auf der im engsten Ähnlichkeitsbereich zu den vorstehenden Waren liegenden Ware „Seifen“ der angegriffenen Marke begegnen (vgl. zur Warenähnlichkeit: Richter/Stoppel, 13. Aufl., 2005, S. 210, Stichworte: „Mittel zur Körper- und Schönheitspflege“ / „Seifen“; EuG GRUR Int. 2005, 499, 500 (Nrn. 10 und 39) „ENZO FUSCO“; HABM, PAVIS PROMA, R0140/03-1 „CONCEPT SALON/SALON“; vgl. auch RG GRUR 1936, 961, 969 - die „Gleichartigkeit“ der Waren „Parfümerien, kosmetische Mittel, ätherische Öle“ einerseits und „Seifen“ andererseits bejahend).

b) Die Widerspruchsmarke besitzt mangels anderer Anhaltspunkte von Haus aus eine durchschnittliche Kennzeichnungskraft. Unabhängig davon, ob ihr im Hinblick auf die Ausdrücke „Unikat“ oder „Unikum“ ein begrifflicher Anklang im Sinne von „einzig“, „nur einmal vorhanden“ oder „einheitlich“ entnommen werden kann, handelt es sich bei der Marke um eine in der Gesamtheit fantasievolle unterscheidungskräftige Wortneuschöpfung. Eine Steigerung der Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke aufgrund intensiver Benutzung im Verkehr hat die Widersprechende nicht geltend gemacht und hierfür auch keine Unterlagen eingereicht.

c) Letztlich folgt der Senat der Einschätzung der Markenstelle, dass die Unterschiede der beiderseitigen Marken „Unicare“ und „UNICA“ vor dem Hintergrund engster Ähnlichkeit bis Identität der im Streit befindlichen Waren und bei zu unterstellender durchschnittlicher Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke nicht ausreichend sind, um die Gefahr von Verwechslungen auszuschließen. Im Bereich von engster Ähnlichkeit und Identität der Waren ist bei der Beurteilung der Ähnlichkeit der Marken ein strenger Maßstab anzulegen, d. h. die beiden Zeichen müssen in jeder Hinsicht einen deutlichen Abstand voneinander einhalten, um eine Verwechslungsgefahr auszuschließen. Die vorliegenden Vergleichsmarken

„Unicare“ und „UNICA“ weisen aber bereits aufgrund gleicher Vokalfolge „u-i-a“ und des aus jeweils fünf Buchstaben bestehenden, übereinstimmenden Zeichenbestandteils „unica“ sowohl beim schriftbildlichen als auch klanglichen Gesamteindruck eine ausgeprägte Ähnlichkeit auf.

Die Markenstelle hat zu Recht bedacht, dass bei Markenwörtern, die von Teilen des Verkehrs - was zumindest auf die angegriffene Marke „Unicare“ zutreffen dürfte - als der englischen Sprache entnommen angesehen werden, grundsätzlich sowohl mit einer sprachregelgemäßen englischen Wiedergabe als auch mit einer phonetischen Aussprache nach den Regeln der deutschen Sprache gerechnet werden muss (vgl. Ströbele/Hacker, MarkenG, 8. Aufl., § 9 Rn. 141). Hierbei ist nicht auszuschließen, dass selbst Verkehrskreise, denen die Herkunft eines fremdsprachigen Wortes und dessen korrekte Aussprache bekannt sind, dieses nach deutschen Ausspracheregeln wiedergegeben (BGH GRUR 1998, 938, 939 „DRAGON“; EuG GRUR Int. 2005, 499, 492 (Nr. 58) „HOOLIGAN“). Insoweit ist auch bei den vorliegenden Vergleichsmarken im Falle ihrer Artikulation nach deutschen Ausspracheregeln, nämlich [ˈunika:re] für die angegriffene Marke und [ˈunika:] für die Widerspruchsmarke, damit zu rechnen, dass diese irrtümlich füreinander gehalten werden. Dies folgt aus dem Umstand, dass Kennzeichen der vorliegenden Art vom Verbraucher normalerweise nicht in einer Sprechweise wiedergegeben werden, bei der jede Silbe und jeder Laut deutlich hervorgehoben werden. Insbesondere auf die Schlusssilbe „-re“ der angegriffenen Marke trifft dies zu, da - wie von der Markenstelle zutreffend festgestellt - hier der Grundsatz zum Tragen kommt, dass der Verkehr Wortendungen regelmäßig nur in eingeschränktem Umfang Beachtung schenkt und diese daher meist weniger in der Erinnerung bleiben (vgl. Ströbele/Hacker, MarkenG, 8. Aufl., § 9 Rn. 133). Nachdem die beiden Markenwörter auch keinen sofort fassbaren Sinngehalt beinhalten, der ihre Unterscheidung gegebenenfalls erleichtern könnte, muss letztlich im Umfang der streitgegenständlichen Waren mit beachtlichen Kollisionsfällen - insbesondere bei der mündlichen und fernmündlichen Zeichenübermittlung - gerechnet werden.

3. Es besteht kein Anlass, einer der Verfahrensbeteiligten die Kosten des Beschwerdeverfahrens aufzuerlegen (§ 71 Abs. 1 MarkenG).

gez.

Unterschriften