



BUNDESPATENTGERICHT

26 W (pat) 134/01

(AktENZEICHEN)

Verkündet am
25. Juni 2003

...

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Marke 399 79 550.2

hat der 26. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 25. Juni 2003 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Albert sowie der Richter Kraft und Reker

beschlossen:

Auf die Beschwerde wird der Beschluss der Markenstelle für Klasse 39 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 28. Juni 2001 dahingehend geändert, dass die Löschung der angegriffenen Marke wegen der Widerspruchsmarke 396 10 895 für die Dienstleistungen

„Systematisierung und Zusammenstellen von Daten in Computerdatenbanken; Telekommunikationsdienstleistungen; Nachrichten-, Bild- und Datenübermittlung, insbesondere elektronisch und mittels Computer; Betrieb und Zurverfügungstellung von Kabel-, Funk- und sonstigen elektronischen Netzen zur Übertragung und Durchleitung von Daten, Tönen, Sprache und Bildern; Dienstleistungen eines Internet-Providers insbesondere Betrieb eines Web- und eines Mail-Servers sowie Registrierung, Konnektierung und Verwaltung von Internet-Domains und e-mail-Adressen; Betrieb einer Internet-Suchmaschine; Betrieb eines Call-Centers und einer telefonischen Hotline; Ausstrahlung von Hörfunk- und Fernsehsendungen; Satelliten- und Kabelfunkübertragung; Zurverfügungstellung von Daten auf einer Internet-Homepage“

angeordnet wird.

Im übrigen wird die Beschwerde zurückgewiesen.

Gründe

I

Gegen die Eintragung der Marke 399 79 550

siehe Abb. 1 am Ende

für die Dienstleistungen

„16: Zeitungen, Zeitschriften und anderes druckschriftliches Material; Fotografien; Lehr- und Unterrichtsmittel (ausgenommen Apparate);

35: Werbung und Dienstleistungen einer Werbeagentur; Marketing; Public Relations; Unternehmens-, betriebswirtschaftliche und Organisationsberatung; Systematisierung und Zusammenstellen von Daten in Computerdatenbanken; Vermietung und

Vermittlung von Werbeflächen, insbesondere auf Internet-Homepages; Organisation und Veranstaltung von Messen, Ausstellungen und Märkten für wirtschaftliche und Werbezwecke;

36: Versicherungswesen; Bankgeschäfte; Leasing; Vermietung, Vermittlung und Verwaltung von Immobilien;

37: Bauwesen;

38: Telekommunikationsdienstleistungen; Nachrichten-, Bild- und Datenübermittlung, insbesondere elektronisch und mittels Computer; Betrieb und Zurverfügungstellung von Kabel-, Funk- und sonstigen elektronischen Netzen zur Übertragung und Durchleitung von Daten, Tönen, Sprache und Bildern; Dienstleistungen eines Internet-Providers insbesondere Betrieb eines Web- und eines Mail-Servers sowie Registrierung, Konnektierung und Verwaltung von Internet-Domains und e-mail-Adressen; Betrieb einer Internet-Suchmaschine; Betrieb eines Call-Centers und einer telefonischen Hotline; Ausstrahlung von Hörfunk- und Fernsehsendungen; Satelliten- und Kabelfunkübertragung;

39: Dienstleistungen eines Energie-, Strom-, Wasser-, Gas- und Fernwärmeversorgers, insbesondere Betreiben und Unterhalten von Netzen zur Verteilung vorgenannter Stoffe und Energien und Verteilung derselben; Transport und Lagerung von Müll und Wertstoffen; Dienstleistungen eines Verkehrsunternehmens, nämlich Personenbeförderung mit Bussen, Bahnen, Schiffen und sonstigen Fahrzeugen; Taxidienste; Dienstleistungen von Verkehrsbüros; Veranstaltung von Reisen und Ausflugsfahrten; Lagerung und Transport von Waren zu Land, Luft, Wasser und Schiene; Kurier-, Brief- und Paketdienste;

40: Erzeugung von Energie, insbesondere von Strom und Fernwärme; Behandlung und Aufbereitung von Wasser; Verbren-

nung und Vernichtung von Müll; Recycling von Müll, Abfall und Wertstoffen;

41: Erziehung und Betrieb von Kindergärten und Kindertagesstätten; Aus- und Fortbildung; Organisation und Veranstaltung von Schulungen und Seminaren; Betrieb von Feriencamps, Sportanlagen, Vergnügungsparks, Zoos, Aquarien, Museen, Leihbüchereien, Schwimmbädern, Schulen, Universitäten, Internaten, Theatern, Opern, Veranstaltungsorten; Musik-, Theater- und Zirkusdarbietungen; Sportveranstaltungen; Live-Veranstaltungen; Durchführung von Lotterien; Musik-, Oper-, Theater-, Film-, Rundfunk-, Fernseh- und Videoproduktion sowie Produktion multimedialer Werke; Veröffentlichung und Herausgabe von Büchern, Zeitungen, Zeitschriften und anderem druckschriftlichem Material;

42: Zurverfügungstellung von Daten auf einer Internet-Homepage; Dienstleistungen eines Designers, Bewirtung und Beherbergung von Gästen; Betrieb von Campingplätzen, Catering; Dienstleistungen von Krankenhäusern, Kliniken, Alten-, Senioren-, Genesungs-, Kur- und Erholungsheimen, Sanatorien, Polikliniken sowie von Kinderkrippen und öffentlichen Bädern für Zwecke der Körperhygiene; Gartenbau und Gartenarbeiten; biologische, geologische und physikalische Forschung; Krankenpflegedienste, Zimmerreservierung; Sortierung von Müll und Wertstoffen, Qualitätsprüfung; Rechtsberatung; zivile Schutzdienste“

ist Widerspruch erhoben worden aus der für die Waren und Dienstleistungen

„09: Elektronische Apparate und Instrumente (soweit in Klasse 9 enthalten), Telefone, Telefonkabel, Steckdosen, Schalter, elektrische Stecker und Kupplungen, Nebenstellenanlagen,

tragbare und mobile Funktelefone, Sender, Empfänger, Mikrophone Lautsprecher, Antennen, Tragetaschen und Handkoffer zur Aufnahme vorgenannter Waren, Telefaxgeräte, drahtlose Personenrufanlagen, mobile Navigationsgeräte, stationäre und mobile Datenerfassungs- und Übertragungsgeräte, Modems, mit Daten und/oder Informationen versehene Informationsträger (soweit in Klasse 9 enthalten);

35: Erfassung von Nutzungsgebühren, Abrechnung von Telefongebühren und –nebenkosten;

37: Betrieb und Wartung eines Telefon- oder Funknetzes, Vermittlung von Einrichtungs-, Wartungs-, Installations- und Reparaturaufträgen, Vermietung, Instandhaltung, Wartung und Reparatur von elektronischen Geräten und elektronischen Kommunikationssystemen;

38: Daten-, Ton- und Bildübertragung über Funkdienste, Einweisungs-, Ansage- und Anzeigedienste für Funknetze, Telefon und Navigation;

42: Technische Beratung und Planung bezüglich nachrichtentechnischer Geräte und Anlagen“

eingetragenen älteren Marke 396 10 895

LOW CALL.

Der Widerspruch richtet sich nur gegen die Eintragung der angegriffenen Marke für Dienstleistungen der Klassen 35, 36, 37, 38 und 42.

Die Markenstelle hat den Widerspruch zurückgewiesen. Zur Begründung hat sie ausgeführt, es könne dahingestellt bleiben, inwieweit die sich gegenüberstehenden Dienstleistungen ähnlich seien, weil zwischen den Marken selbst bei Anlegung strengster Maßstäbe ein hinreichend großer Abstand bestehe. Trotz gewis-

ser klanglicher Übereinstimmungen wiesen die Marken deutlich hervortretende Unterschiede im Sprechrhythmus und im Silbenschnitt auf. Der Begriff „LOW CALL“ stelle zudem eine beschreibende Sachangabe dar, mit der besonders günstige Telekommunikationsangebote beschrieben würden. Er verfüge deshalb über eine stark unterdurchschnittliche Kennzeichnungskraft. Der Verkehr werde daher in besonderem Maße auf vorhandene Unterschiede achten. Aus der beschreibenden Bedeutung und der Kennzeichnungsschwäche der Widerspruchsmarke resultiere zudem ein aus Rechtsgründen eng zu bemessender Schutzzumfang, der sich nicht auf die Verwendung des ebenfalls beschreibenden Schlagworts „LOCAL“ erstrecke. Für den durchschnittlich informierten, aufmerksamen und verständigen Verbraucher würden bei dieser Sachlage die Unterschiede der Marken nicht unbemerkt bleiben.

Hiergegen wendet sich die Widersprechende mit der Beschwerde. Sie beantragt die Aufhebung des angegriffenen Beschlusses und die Löschung der angegriffenen Marke in dem mit dem Widerspruch begehrten Umfang. Sie ist der Ansicht, angesichts der insbesondere auf dem Sektor der Telekommunikationsdienstleistungen bestehenden Identität oder großen Ähnlichkeit der beiderseitigen Dienstleistungen reiche der Abstand der Marken insbesondere in klanglicher Hinsicht für eine Verneinung der Verwechslungsgefahr nicht aus. Die Widerspruchsmarke habe keine spezielle Bedeutung im Telekommunikationsbereich und besitze deshalb zumindest normale Kennzeichnungskraft. Sie sei in 13 Ländern, auch solche des englischen Sprachraumes, als Marke registriert. Auch in Deutschland sei der Begriff „LOW CALL“ allein für die Widersprechende als Marke eingetragen. Die angegriffene Marke habe keine beschreibende Bedeutung für die mit ihr beanspruchten Dienstleistungen. Wegen der Verwendung des Buchstabens „c“ in der Wortmitte dieser Marke sei damit zu rechnen, dass sie englisch ausgesprochen werde. Bei englischer Aussprache beider Marken seien diese klanglich sehr ähnlich. Auch bei deutscher Aussprache liege eine klangliche Ähnlichkeit vor, weil der Konsonant „w“ der Widerspruchsmarke praktisch überhört werde. Da sich die angegriffene Marke auf eine Verkürzung der Widerspruchsmarke unter Zusam-

menziehung seiner beiden Begriffe in einem Wort beschränke, bestehe auch Verwechslungsgefahr in schriftbildlicher Hinsicht. Dabei sei zu berücksichtigen, dass für die Frage der Verwechslungsgefahr die Übereinstimmungen bestimmender seien als die Abweichungen.

Demgegenüber macht der Inhaber der angegriffenen Marke geltend, die Markenstelle habe die Verwechslungsgefahr der Marken zu Recht verneint. Er beantragt, die Beschwerde zurückzuweisen.

II

Die zulässige Beschwerde ist in Bezug auf die im Beschlusstenor aufgeführten Dienstleistungen der angegriffenen Marke begründet, im übrigen jedoch unbegründet. Zwischen den beiderseitigen Marken besteht eine klangliche Verwechslungsgefahr, soweit die gemäß § 9 Abs. 1 Nr. 2 MarkenG erforderliche Ähnlichkeit der Waren und Dienstleistungen gegeben ist.

Eine Waren- und/oder Dienstleistungsähnlichkeit im Sinne der o.a. Bestimmung ist anzunehmen, wenn die Waren bzw die Dienstleistungen bei Berücksichtigung aller erheblichen Faktoren, die ihr Verhältnis zueinander kennzeichnen, insbesondere ihrer Beschaffenheit, ihrer regelmäßigen betrieblichen Herkunft, ihrer regelmäßigen Vertriebs- oder Erbringungsart, ihrem Verwendungszweck und ihrer Nutzung, ihrer wirtschaftlichen Eigenart als miteinander konkurrierende oder einander ergänzende Produkte und Leistungen, so enge Berührungspunkte aufweisen, dass die beteiligten Verkehrskreise der Meinung sein können, sie stammten aus denselben oder ggf wirtschaftlich verbundenen Unternehmen (EuGH GRUR 1998, 922, 923 f – Canon).

Hiervon ausgehend besteht zwischen den im Beschlusstenor aufgeführten Dienstleistungen der angegriffenen Marke und den Dienstleistungen „Erfassung von Nut-

zungsgebühren; Abrechnung von Telefongebühren und -nebenkosten; Betrieb und Wartung eines Telefon- oder Funknetzes; Daten-, Ton- und Bildübertragung über Funkdienste“ der Widerspruchsmarke Identität bzw hochgradige Ähnlichkeit. Es handelt sich insoweit jeweils um Dienstleistungen auf dem Gebiet der Telekommunikation oder im unmittelbaren Zusammenhang hiermit stehende Nebenleistungen, die regelmäßig von denselben Unternehmen oder von zwar rechtlich selbständigen, jedoch unter einem gemeinsamen Konzerndach miteinander verbundenen Unternehmen erbracht werden. Es ist deshalb zu erwarten, dass ein beachtlicher Teil der angesprochenen durchschnittlich informierten, aufmerksamen und verständigen Abnehmer dieser Dienstleistungen bei der Verwendung gleicher oder ähnlicher Marken der Ansicht sein wird, es handele sich um ein Angebot desselben oder miteinander verbundener Unternehmen.

Angesichts der zwischen der Ähnlichkeit der Waren und Dienstleistungen, der Ähnlichkeit der Marken und der Kennzeichnungskraft der älteren Marke bestehenden Wechselwirkung (EuGH aaO – Canon) ist im Umfang der festgestellten Identität oder hochgradigen Ähnlichkeit der Dienstleistungen zwischen den beiderseitigen Marken wegen deren großer klanglicher Ähnlichkeit eine Verwechslungsgefahr auch dann zu bejahen, wenn zu Gunsten des Inhabers der angegriffenen Marke von einer nur geringen Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke ausgegangen wird, die auch auf deutschen Internetseiten häufig dazu verwendet wird, um auf niedrige Telefon- und Internettarife hinzuweisen.

In klanglicher Hinsicht unterscheiden sich die Bezeichnungen „local“ und „LOW CALL“ bei der in rechtlich beachtlichem Umfang zu erwartenden englischen Aussprache nur durch die Klangfarbe des Vokals „a“, weil der Umstand, dass es sich bei der angegriffenen Marke um ein einziges Wort, bei der Widerspruchsmarke hingegen um zwei Wörter handelt, klanglich nicht in Erscheinung tritt und auch der in schriftbildlicher Hinsicht deutlich abweichende zusätzliche Vokal „W“ der Widerspruchsmarke nicht mitgesprochen wird. Da der Verkehr Wortanfänge regelmäßig stärker beachtet als die übrigen Markenteile (BGH GRUR 1998, 924, 925

- salvent/Salventerol) und die Betonung beider Marken zudem übereinstimmend auf der ersten Silbe der Marken liegen kann, überwiegen im vorliegenden Fall die Übereinstimmungen deutlich gegenüber den Abweichungen, die insbesondere bei kurzer und undeutlicher Aussprache der zweiten Silben „-cal“ bzw „CALL“ unter Berücksichtigung der sonstigen Übereinstimmungen nicht geeignet sind, ein Auseinanderhalten der Marken zu gewährleisten.

Auch der abweichende Begriffsgehalt der beiderseitigen Marken ist im vorliegenden Fall nicht geeignet, eine entscheidungserhebliche Reduzierung der klanglichen Verwechslungsgefahr zu bewirken, weil die Marken bei englischer Aussprache so hochgradig ähnlich klingen, dass für den Verkehr die Gefahr des Verhörens besteht. Verhört sich der Verkehr, so ist jedoch nicht nur zu befürchten, dass er den richtigen Sinngehalt nicht erfasst, sondern ferner auch zu befürchten, dass ihm der falsche, nämlich der mit der jeweils anderen Marke verbundene Begriff zum Bewusstsein kommt (BGH GRUR 1986, 253, 255 – Zentis/Säntis; BPatG Mitt. 1973, 167, 186 – SHERIFF / Chéri).

Im Hinblick auf die weiteren, im Beschlusstenor nicht aufgeführten Dienstleistungen der Klassen 35, 36, 37 und 42 konnte der Widerspruch und damit auch die Beschwerde keinen Erfolg haben, weil es insoweit an der erforderlichen Ähnlichkeit dieser Dienstleistungen mit den Waren und Dienstleistungen der Widerspruchsmarke fehlt.

Gründe für eine Kostenauflegung gemäß § 71 Abs. 1 S. 1 MarkenG liegen nicht vor.

Vorsitzender Richter Albert ist infolge Urlaubs an der Unterschriftsleistung gehindert.

Kraft

Reker

Kraft

Ko

Abb. 1

