



# BUNDESPATENTGERICHT

28 W (pat) 212/03

---

(AktENZEICHEN)

Verkündet am  
15. September 2004

...

## BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

**betreffend die Marke 398 68 742**

hat der 28. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 15. September 2004 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Stoppel, der Richterin Schwarz-Angele und des Richters Paetzold

beschlossen:

1. Auf die Beschwerde der Widersprechenden werden die Beschlüsse der Markenstelle für Klasse 7 vom 11. April 2000 und 19. März 2003 aufgehoben.
2. Wegen des Widerspruchs aus der Marke 2 073 235 wird die Löschung der angegriffenen Marke 398 68 742 angeordnet.
3. Der Widerspruch aus der Marke 2 052 033 ist derzeit gegenstandslos.

**Gründe**

**I**

Gegen die Eintragung der für die Waren

"Lager, Lagersitze, Lagerbuchsen, Lagerverriegelungen, alle zuvorgenannten Waren jeweils als Maschinenteile"

beim Deutschen Patent- und Markenamt am 15. Juni 1999 registrierten Marke  
398 68 742

**KSK**

hat die Inhaberin der beiden prioritätsälteren Marken

a) Nr. 2 073 235

**NSK**

die seit dem 28. Juli 1994 u.a. für "Lager" aller Bauarten eingetragen ist,

b) und 2 052 033



eingetragen seit dem 15. Dezember 1993 ebenfalls u.a. für "Lager"

Widerspruch erhoben.

Die Markeninhaberin hat die Benutzung der Widerspruchsmarke bestritten. Daraufhin hat die Widersprechende Benutzungsunterlagen für "Lager" vorgelegt.

Die Markenstelle hat den Widerspruch zurückgewiesen. Zur Begründung hat sie ausgeführt, dass die Waren zwar im möglichen Identitätsbereich angesiedelt seien, die einander gegenüberstehenden Marken den entsprechend erforderlichen großen Abstand jedoch einhielten, da die Widerspruchsmarke als Buchstabenzeichen von Hause aus kennzeichnungsschwach und von geringem Schutzzumfang seien, so dass bereits ein unterschiedlicher Buchstabe, zumal wenn er sich wie vorliegend am Wortanfang befinde, ausreiche, um eine die Verwechslungsgefahr begründende Markenähnlichkeit auszuschließen.

Gegen diese Entscheidung richtet sich die Beschwerde der Widersprechenden. Sie trägt vor, dass es sich bei der Widerspruchsmarke um ein Zeichen von mindestens normaler Kennzeichnungskraft handle. Insbesondere sei "NSK" keine Abkürzung auf dem beanspruchten Warengbiet. Zwischen den sich gegenüberstehenden Marken bestünde vor dem Hintergrund identischer Waren eine hochgradige Zeichenähnlichkeit sowohl in klanglicher als auch in schriftbildlicher Hinsicht.

Die Inhaberin der angegriffenen Marke hat weder einen Sachantrag gestellt, noch sich im Beschwerdeverfahren anderweitig eingelassen. Ihre Vertreter haben lediglich mitgeteilt, dass sie das Mandat niederlegen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Akteninhalt Bezug genommen.

## II

Die zulässige Beschwerde der Widersprechenden ist begründet.

Der Senat hält eine Verwechslungsgefahr nach § 9 Abs 1 Nr 2 MarkenG zwischen den sich gegenüberstehenden Marken für gegeben.

Ob eine Verwechslungsgefahr besteht, hängt nach dieser Bestimmung von der Identität oder Ähnlichkeit der sich gegenüberstehenden Marken einerseits und andererseits von der Identität oder Ähnlichkeit der von den beiden Marken erfassten Waren ab, wobei von dem Leitbild eines durchschnittlich informierten, aufmerksamen und verständigen Durchschnittsverbrauchers auszugehen ist. Darüber hinaus sind alle weiteren Umstände zu berücksichtigen, die sich auf die Verwechslungsgefahr auswirken können, insbesondere die Kennzeichnungskraft der älteren Marke. Dabei stehen die verschiedenen für die Beurteilung der Verwechslungsgefahr heranzuziehenden Faktoren in einer Wechselwirkung, so dass z.B. ein geringerer Grad an Markenähnlichkeit durch eine höhere Kennzeichnungskraft der älteren Marke bzw durch einen höheren Grad an Warenähnlichkeit ausgeglichen werden kann. Nach diesen Grundsätzen ist vorliegend eine Verwechslungsgefahr zu bejahen.

Hinsichtlich der sich gegenüberstehenden Waren ist von Identität auszugehen, nachdem die Widersprechende auf die Einrede der Nichtbenutzung durch die Markeninhaberin in ausreichender Weise die Benutzung der Widerspruchsmarke für die Ware "Lager" glaubhaft gemacht hat. Ausweislich der vorgelegten eidesstattlichen Versicherung (Affidavit) eines leitenden Angestellten der Widersprechenden i.V.m. den überreichten Verpackungsmustern, Rechnungen und Prospektmaterialien steht mit zumindest überwiegender Wahrscheinlichkeit fest, dass die Widerspruchsmarke in den vorliegend relevanten Zeiträumen wirtschaftlich sinnvoll und ernsthaft benutzt ist, und zwar – wie die Abbildungen in den Prospekten zeigen – auch auf der Ware selbst. Diese Umstände sind im übrigen auch von der Markeninhaberin nicht mehr in Zweifel gezogen worden.

Was die Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke betrifft, hat die Markenstelle dieser zu Unrecht nur geringe Kennzeichnungskraft zugesprochen. Sie ist dabei von dem Grundsatz ausgegangen, daß Buchstabenmarken, wie den hier vorliegenden, von Hause aus nur eine schwache Kennzeichnungskraft zukommt. An diesem Grundsatz kann indes nicht mehr festgehalten werden, weil nach der

Rechtslage unter der Geltung des Markengesetzes die früher zugrundegelegten unwiderleglichen gesetzlichen Vermutung eines Freihaltungsbedürfnisses (vgl § 4 Abs 2 Nr 1 WZG) nicht mehr durchgreift (BGH MarkenR 2002, 332 – DKV/OKV; GRUR 2004, 600 – CD-FIX). Mangels gegenteiligem Vorbringen der Markeninhaberin kann auch nicht etwa davon ausgegangen werden, dass die Widerspruchsmarke als geläufige allgemeine oder spezielle Abkürzung auf dem beanspruchten Warengbiet geschwächt wäre.

Selbst wenn man unterstellt, dass vorliegend von den Waren überwiegend Fachverkehr angesprochen wird, was sich bekanntlich eher kollisionshemmend auswirkt, halten die sich gegenüberstehenden Marken den vor diesem Hintergrund immer noch zu fordernden erheblichen Abstand insbesondere in schriftbildlicher Hinsicht nicht mehr ein.

Bei beiden Marken handelt es sich um die Aneinanderreihung von 3 Buchstaben in der Art von Abkürzungen, die sich lediglich im Anfangskonsonanten unterscheiden. Auch wenn vom Schutzzumfang solcher Buchstabenzeichen nicht alle denkbaren Kombinationen und Variationen der verwendeten Buchstaben umfasst werden und solche Buchstabenkürzel letztlich wie Kurzwörter zu behandeln sind, bei denen schon geringe Unterschiede eine Verwechslungsgefahr ausschließen können, ist vorliegend zu beachten, dass nicht nur 2 von 3 Buchstaben identisch sind, sondern diese auch in derselben Reihenfolge und Stellung verwendet werden. Zwar kann auch bei einer solchen Konstellation ein deutlicher Unterschied im verbleibenden Buchstaben selbst bei identischen Waren noch zu einem Ausschluß der Verwechslungsgefahr führen, eine solche deutliche Abweichung im Erscheinungsbild ist indes bei den Buchstaben K und N nicht der Fall, da beide denselben Auf- und schrägen Abstrich aufweisen, was einer verwechslungsrelevanten Markenähnlichkeit nicht ausreichend entgegenwirkt, zumal auf dem beanspruchten Warengbiet für den Einsatz von Kennzeichnungen auf der Ware häufig nur sehr wenig Raum ist und Marken deshalb sehr klein und schlecht lesbar wiedergegeben werden müssen. Im übrigen ist zu berücksichtigen, dass die Marken im Ver-

kehr nicht nebeneinander aufzutreten pflegen und dann ein Vergleich aufgrund eines undeutlichen Erinnerungsbildes erfolgt, bei dem leicht eine Unsicherheit hinsichtlich einzelner Buchstaben eintreten kann. Unter diesen Umständen kommt der Abweichung im am Wortanfang für die Beurteilung der bildlichen Verwechslungsgefahr hier keine entscheidungserhebliche verwechslungsmindernde Bedeutung zu.

Die Beschwerde hatte damit Erfolg. Bei der gegebenen Sach- und Rechtslage bestand kein Anlass, aus Gründen der Billigkeit einer der Verfahrensbeteiligten die Kosten des Beschwerdeverfahrens gemäß § 71 Abs 1 MarkenG aufzuerlegen.

Stoppel

Schwarz-Angele

Paetzold

Pü