



BUNDESPATENTGERICHT

25 W (pat) 253/02

(AktENZEICHEN)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Marke 300 34 525.9

hat der 25. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 15. April 2004 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Kliems sowie der Richterinnen Sredl und Bayer

beschlossen:

Auf die Beschwerde der Inhaberin der angegriffenen Marke wird der Beschluss der Markenstelle für Klasse 42 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 25. Juli 2002 teilweise aufgehoben, nämlich soweit die Eintragung der Marke 30034525 wegen des Widerspruchs aus der Marke 39907917 für die Dienstleistung "Werbung" gelöscht worden ist.

Insoweit wird der Widerspruch aus der Marke 39907917 zurückgewiesen.

Im übrigen wird die Beschwerde der Inhaberin der angegriffenen Marke zurückgewiesen.

Gründe

I.

Die am 5. Mai 2000 angemeldete Wortmarke 30034525

ANTARES

ist am 12. Dezember 2000 für die Dienstleistungen "Unternehmensberatung; betriebswirtschaftliche Beratung; Personalberatung; Werbung; Versicherungswesen;

Finanzwesen; Geldgeschäfte; Immobilienwesen; Dienstleistungen auf dem Gebiet der betrieblichen Altersvorsorge soweit in Klasse 42 enthalten" in das Markenregister eingetragen worden.

Die Inhaberin der seit 20. April 1999 für die Dienstleistungen

"Versicherungswesen; Finanzwesen; Geldgeschäfte; Immobilienwesen; Renten- und Lebensversicherungen als Erst- und Rückversicherung; Vermittlung von Versicherungs-, Bauspar- und Investmentverträgen; Hypothekenvermittlung; Vermögensverwaltung, Verwaltung fremder Geschäftsinteressen, Grundstücksverwaltung, Hausverwaltung; Vermietung von Wohn- und Geschäftsräumen; Dienstleistungen eines Schulungszentrums, nämlich Ausbildung und Training für Beschäftigte der Versicherungs-, Bausparkassen- und Investmentbranche sowie ähnlicher Unternehmen; Beherbergung und Verpflegung der Teilnehmer von Schulungen; Datenverarbeitung für andere"

eingetragenen Marke 39907917

ANTRAS

hat dagegen Widerspruch erhoben.

Die Markenstelle für Klasse 42 des Deutschen Patent- und Markenamts hat mit Beschluss einer Beamtin des gehobenen Dienstes vom 25. Juli 2002 dem Widerspruch stattgegeben und die Löschung der angegriffenen Marke angeordnet. Ausgehend von einem durchschnittlichen Schutzzumfang der Widerspruchsmarke sowie identischer oder im maßgeblichen Ähnlichkeitsbereich liegender Dienstleistungen sei ein durchschnittlicher Abstand zwischen den Marken zu fordern, der von der Anmeldemarke nicht eingehalten werde. Die Unter-

schiede zwischen den beiden Marken lägen nur in den weniger beachteten Wortenden, die gemeinsamen Wortanfänge "ANT" beider Marken seien weder eine beschreibende Angabe noch als Markenbestandteil auf dem betreffenden Gebiet besonders häufig in Benutzung. Die Anmeldemarke würde bei korrekter Aussprache zwar dreisilbig gesprochen, jedoch läge die Betonung bei der ersten und der zweiten Silbe jeweils auf dem Vokal "A" und bei der dritten Silbe auf dem Schlusskonsonant "S", wobei der Vokal "E" nur schwach anklänge und daher häufig verschluckt oder überhört würde. Die Umstellung der Buchstaben "RA" und "AR" könne eine klangliche Verwechslungsgefahr der Marken nicht verhindern.

Hiergegen hat die Inhaberin der angegriffenen Marke Beschwerde eingelegt und beantragt,

den Beschluss des Deutschen Patent- und Markenamtes vom 25. Juli 2002 aufzuheben und den Widerspruch zurückzuweisen.

Es bestehe keine Verwechslungsgefahr. Der Grad der Ähnlichkeit der Dienstleistungen sei als gering einzustufen, da die Dienstleistungen der Leitklasse 36 der Widerspruchsmarke nicht das Haupttätigkeitsfeld der Beschwerdeführerin sei. Ihr Tätigkeitsschwerpunkt läge auf dem Gebiet der betrieblichen Altersvorsorge und Unternehmensberatung. Die angegriffene Marke, welche die Leitklasse 42 habe, sei daher auch für die Klasse 35 eingetragen, für die die Widerspruchsmarke nicht geschützt sei. Zwischen den beiden Marken bestehe im Klangbild ein wesentlicher Unterschied. Während das dreisilbige Wort "ANTARES" zu einem langgezogenen Klang komme, entstehe bei der Aussprache des zweisilbigen Wortes "ANTRAS" nur ein kurzer Laut. "ANTARES" habe eine weiche Betonung, "ANTRAS" dagegen einen sehr harten Tonfall. Auch der letzte Vokal "E" in dem Wort "ANTARES" sei stimmhaft. Die Annahme der Markenstelle der letzte Vokal würde häufig verschluckt oder überhört sei nicht gerechtfertigt, da das Verschlucken dieses Vokals die Aussprache nicht leichter sondern schwieriger mache. Im übrigen sei aufgrund

der beanspruchten Dienstleistungen von einer erhöhten Aufmerksamkeit der Verbraucher auszugehen, da die Entscheidungsfindung bei diesen Dienstleistungen aufgrund längerer Überlegung und einer ausführlichen Beratung erfolgen würde. Abschließend wies die Beschwerdeführerin im Beschwerdeschriftsatz darauf hin, dass es sich bei "ANTRAS" um eine noch nicht benutzte Marke handele, während "ANTARES" bereits von ihrer Inhaberin genutzt werde.

Die Widersprechende beantragt,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Die Markenstelle habe zu Recht eine Verwechslungsgefahr bejaht. Unerheblich sei der Vortrag der Beschwerdeführerin, wonach es sich bei den Dienstleistungen der Klasse 36 nicht um deren Haupttätigkeitsfeld handeln solle. Es komme darauf an, für welche Waren und Dienstleistungen die angegriffene Marke Schutz in Anspruch nehme. Hinsichtlich Versicherungswesen, Finanzwesen, Geldgeschäfte und Immobilienwesen seien die Dienstleistungsverzeichnisse identisch. Die Dienstleistungen der Klasse 42 seien teilweise identisch, und in Bezug auf die Dienstleistungen der Klasse 35 der angegriffenen Marke bestehe zumindest Ähnlichkeit. Die Marken seien sich sowohl in bildlicher als auch in klanglicher Hinsicht hochgradig ähnlich. Daran ändere auch der Umstand nichts, dass es sich bei der angegriffenen Marke um ein dreisilbiges Zeichen handele mit dem zusätzlichen Vokal "A" hinter dem "T". Es komme nämlich weniger auf die Unterschiede als auf die Übereinstimmungen an.

Wegen der Einzelheiten wird auf den Inhalt der Akten Bezug genommen.

II.

Die zulässige Beschwerde der Inhaberin der angegriffenen Marke ist lediglich insoweit begründet, als die Löschung der angegriffenen Marke auch hinsichtlich der Dienstleistungen "Werbung" angeordnet wurde. Hinsichtlich der Dienstleistungen "Unternehmensberatung; betriebswirtschaftliche Beratung; Personalberatung; Versicherungswesen; Finanzwesen; Geldgeschäfte; Immobilienwesen; Dienstleistungen auf dem Gebiet der betrieblichen Altersvorsorge soweit in Klasse 42 enthalten" hat die Markenstelle dagegen zutreffend eine Verwechslungsgefahr im Sinne des § 9 Abs 1 Nr 2 MarkenG bejaht.

Eine Nichtbenutzungseinrede (§ 43 Abs 1 MarkenG) ist nicht erhoben worden. Der Wille, die Benutzung der Widerspruchsmarke zu bestreiten, muss eindeutig erklärt werden (Ströbele/Hacker, Markengesetz, 7. Aufl, § 43 Rdn 43). Der in der Beschwerdeschrift enthaltene Hinweis, die Widerspruchsmarke werde anders als die angegriffene Marke noch nicht benutzt, stellt kein eindeutiges Bestreiten der Benutzung der Widerspruchsmarke im Sinne des § 43 Abs 1 MarkenG dar, zumal zum damaligen Zeitpunkt die Benutzungsschonfrist noch lange nicht abgelaufen war.

Bei der Prüfung der sich gegenüberstehenden Dienstleistungen ist von der Registerlage auszugehen. Auf welchen Gebieten die Inhaberin ihren Tätigkeitsschwerpunkt hat, ist nicht entscheidungserheblich, da sie durch die Eintragung Schutz für ihre Marke im Bereich des gesamten Dienstleistungsverzeichnisses hat und nicht nur für die Dienstleistungen, die sie derzeit erbringt.

Die Dienstleistungen "Versicherungswesen; Finanzwesen; Geldgeschäfte; Immobilienwesen" sind in den Dienstleistungsverzeichnissen der beiden Marken identisch enthalten.

Die Dienstleistungen "Unternehmensberatung; betriebswirtschaftliche Beratung; Personalberatung; Dienstleistungen auf dem Gebiet der betrieblichen Altersvorsorge soweit in Klasse 42 enthalten" sind Dienstleistungen der Widerspruchsmarke ähnlich.

Eine Ähnlichkeit ist zu bejahen, wenn Waren bzw Dienstleistungen unter 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 Bedeutung, ihrer Eigenart als miteinander konkurrierende oder einander ergänzende Produkte und Leistungen oder anderer für die Frage der Verwechslungsgefahr wesentlicher Gründe – so enge Berührungspunkte aufweisen, dass die beteiligten Verkehrskreise der Meinung sein können, sie stammten aus demselben oder gegebenenfalls wirtschaftlich verbundenen Unternehmen, sofern sie mit identischen Marken gekennzeichnet sind, wobei vom größten Schutzzumfang der älteren Marke auszugehen ist (Ströbele/ Hacker, Markengesetz, 7. Aufl, § 9 Rdn 57). Für die Annahme dieser Ursprungsidentität kommt es dabei weniger auf die Feststellung örtlich identischer Herkunftsstätten an; entscheidend ist vielmehr, ob der Verkehr erwarten kann, dass die beiderseitigen Waren/ Dienstleistungen unter der Kontrolle desselben Unternehmens hergestellt oder vertrieben bzw erbracht werden, welches für ihre Qualität verantwortlich ist (Ströbele/ Hacker, Markengesetz, 7. Aufl, § 9 Rdn 58). In welche Klassen die einzelnen Dienstleistungen klassifiziert sind oder welche Leitklasse für eine Anmeldung vergeben wurde, ist für die Frage der Ähnlichkeit von Dienstleistungen nicht maßgebend. Unter Berücksichtigung dieser Grundsätze hat die Markenstelle für die genannten Dienstleistungen eine Ähnlichkeit zutreffend bejaht.

Die Dienstleistungen "Unternehmensberatung; betriebswirtschaftliche Beratung; Personalberatung" sind den "Dienstleistungen eines Schulungszentrums, nämlich Ausbildung und Training für Beschäftigte der Versicherungs-, Bausparkassen- und Investmentbranche sowie ähnlicher Unternehmen" ähnlich, da im Rahmen solcher

Beratungen auch entsprechende Schulungs- und Trainingsmaßnahmen durchgeführt werden können, und die Schulung und das Training in den genannten Bereichen auch Gesichtspunkte der Unternehmensberatung, der betriebswirtschaftlichen Beratung und der Personalberatung umfassen können, so dass von einer näheren bis mittleren Ähnlichkeit dieser Dienstleistungen auszugehen ist. Zwischen den für die angegriffene Marke beanspruchten "Dienstleistungen auf dem Gebiet der betrieblichen Altersvorsorge soweit in Klasse 42 enthalten" und den Dienstleistungen "Versicherungswesen; Finanzwesen; Geldgeschäfte; Renten- und Lebensversicherungen als Erst- und Rückversicherung; Vermögensverwaltung" der Widerspruchsmarke besteht ebenfalls engere Ähnlichkeit, da die Unternehmen, die die Produkte für die betriebliche Altersvorsorge anbieten wie etwa Rentenversicherungen, oft auch die Beratung zur betrieblichen Altersvorsorge erbringen, die zu den "Dienstleistungen auf dem Gebiet der betrieblichen Altersvorsorge soweit in Klasse 42 enthalten" gehört, für welche die angegriffene Marke eingetragen ist, so dass die beteiligten Verkehrskreise auch hier der Auffassung sein können, dass die beiderseitigen Dienstleistungen üblicherweise von denselben Unternehmen erbracht werden.

Die sich gegenüberstehenden Marken sind auch so ähnlich, dass hinsichtlich der genannten Dienstleistungen eine Verwechslungsgefahr besteht. Ausgehend von einem durchschnittlichen Schutzzumfang der Widerspruchsmarke und einer Ähnlichkeit der sich gegenüberstehenden Dienstleistungen, die je nach Dienstleistung verschieden ist, aber zumindest in einem eher mittleren Bereich liegt, genügen die in den Marken vorhandenen Unterschiede nicht, eine Verwechslungsgefahr zu verhindern. Selbst wenn man zu Gunsten der Inhaberin der angegriffenen Marke unterstellt, dass aufgrund der beanspruchten Dienstleistungen von einer erhöhten Aufmerksamkeit der Verbraucher auszugehen sei, ist zumindest aus der Erinnerung heraus mit einer Verwechslungsgefahr hinsichtlich dieser genannten Dienstleistungen zu rechnen. Die Anfangsilben der Zeichen sind identisch, ebenso der Anlaut "t" der zweiten Silben und der Zischlaut "s" am jeweiligen Wortende. Die Laute "a" und "r" im Wortinnern stehen lediglich an vertauschter Stelle.

"ANTARES" wird auch nicht zwingend langgezogen ausgesprochen und hat durch den harten Konsonanten "t" und den Zischlaut am Wortende keinen wesentlich weicheren Tonfall als die Widerspruchsmarke "ANTRAS". Durch den einzig zusätzlichen Vokal "e" in der angegriffenen Marke sind zwar Vokalfolge, Silbenzahl sowie Sprech- und Betonungsrhythmus unterschiedlich, jedoch wird dieser Vokal häufig nicht sehr akzentuiert ausgesprochen, so dass die Unterschiede in der Erinnerung leicht verblässen können.

Hinsichtlich der Dienstleistung "Werbung" der angegriffenen Marke besteht dagegen keine Verwechslungsgefahr im Sinne des § 9 Abs 1 Nr 2 MarkenG, so dass insoweit der angefochtene Beschluss aufzuheben und der Widerspruch aus der Marke 39907917 zurückzuweisen ist.

Falls man überhaupt noch von einer Dienstleistungsähnlichkeit zwischen "Werbung" und den Dienstleistungen der Widerspruchsmarke ausgeht, so läge diese allenfalls im äußeren Bereich, so dass bereits geringe Zeichenunterschiede ausreichen, eine Verwechslungsgefahr zu verhindern.

Am nächsten kommen der Dienstleistung "Werbung" noch die Dienstleistungen "Vermittlung von Versicherungs-, Bauspar- und Investmentverträgen", da die Vermittlung solcher Verträge immer auch die Werbung/Anpreisung solcher Verträge dem Kunden gegenüber bzw. das Verteilen von Werbe-/Informationsmaterial für die einzelnen Produkte einschließt. Selbst wenn diese Werbematerialien von dem Vermittlungsunternehmen selbst erstellt sein können, sieht der Verkehr in einem solchen Fall dies nicht als die Dienstleistung "Werbung" für einen Dritten an, sondern als Hilfsmittel für die eigene Vermittlungsdienstleistung, da der Vermittler an dem Vertragsabschluss selbst interessiert ist, derjenige, der lediglich Werbedienstleistungen erbringt, dagegen mit dem eigentlichen Vertragsabschluss zwischen dem Kunden der Dienstleistung und dem Abnehmer des beworbenen Produktes nichts zu tun hat.

Ausgehend von einer allenfalls entfernt vorliegenden Dienstleistungsähnlichkeit und durchschnittlicher Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke reichen die oben genannten Unterschiede in Silbenzahl, Sprech- und Betonungsrhythmus und Vokalfolge aus, eine Verwechslungsgefahr zu verhindern. Im Schriftbild sind die Zeichen wegen der unterschiedlichen Zeichenlänge und Buchstabenzahl sowie teilweise unterschiedlichen Reihenfolge der Buchstaben insgesamt so unterschiedlich, dass auch in dieser Hinsicht eine Verwechslungsgefahr jedenfalls bei sich eher fern stehenden Dienstleistungen nicht in Betracht kommt.

Unter teilweiser Aufhebung des angefochtenen Beschlusses der Markenstelle für Klasse 42 des Deutschen Patent- und Markenamts war der Widerspruch aus der Marke 39907917 hinsichtlich der angegriffenen Dienstleistung "Werbung" zurückzuweisen. Im übrigen war die Beschwerde zurückzuweisen.

Zu einer Kostenauflegung aus Billigkeitsgründen bot der Streitfall keinen Anlaß, § 71 Abs 1 MarkenG.

Kliems

Sredl

Bayer

Na