



BUNDESPATENTGERICHT

26 W (pat) 217/02

(AktENZEICHEN)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die IR-Marke 711 726

hat der 26. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 9. März 2005 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Albert sowie der Richter Kraft und Reker

beschlossen:

Auf die Beschwerde der Markeninhaberin wird der Beschluss der Markenstelle für Klasse 21 IR des Deutschen Patent- und Markenamts vom 12. August 2002 aufgehoben, soweit der IR-Marke 711 726 wegen des Widerspruchs aus der IR-Marke 674 132 der Schutz in der Bundesrepublik Deutschland versagt worden ist.

Der Widerspruch aus der IR-Marke 674 132 wird auch insoweit zurückgewiesen.

Gründe

I

Die IR-Marke 711 726

CILO,

die für Waren und Dienstleistungen 11, 14, 18, 20, 21, 24, 27 und 42 international registriert ist, soll in der Bundesrepublik Deutschland Schutz erhalten. Hiergegen ist Widerspruch erhoben worden aus der älteren IR-Marke 674 132

CELIO,

die in Deutschland Schutz für die Waren

"20 Meubles, glaces (miroirs), cadres (à l'exception de ceux pour la construction), literie (à l'exception du linge), armoires, pièces d'ameublement, armoires à pharmacie, armoires de toilette, étagères et rayons de bibliothèque, bois de lit, pans de boiserie pour meubles, commodes, divans, fauteuils, portes de meubles, rayons de meubles, tables, vitrines (meubles)"

genießt.

Die Markenstelle hat der angegriffenen Marke wegen des Widerspruchs den Schutz teilweise, nämlich für die Waren

"Meubles, glaces (miroirs), cadres; produits, non compris dans d'autres classes, en bois, liège, roseau, jonc, osier, corne, os, ivoire, baleine, écaille ambre, nacre, écume de mer, succédanés de toutes ces matières plastiques, tissus et produits textiles non compris dans d'autres classes; couvertures de lit et de table, tapis, paillasons, nattes, tentures murales non en matières textiles",

versagt (wobei wohl die im Warenverzeichnis hinter "de toutes ces matières" folgenden Angaben "ou en matières" versehentlich nicht genannt wurden) und den Widerspruch im übrigen zurückgewiesen. Zur Begründung hat sie ausgeführt, zwischen diesen Waren und den Waren, für die die Widerspruchsmarke Schutz genieße, bestehe teilweise Identität und im übrigen eine recht große Ähnlichkeit, und dies im einzelnen begründet. Die Identität bzw hochgradige Ähnlichkeit der Waren erfordere einen deutlichen Abstand der Marken, den die angegriffene Marke, die der Widerspruchsmarke in schriftbildlicher Hinsicht nicht verwechselbar nahekomme, nach ihrem klanglichen Gesamteindruck nicht einhalte. Die Bezeichnungen "CILO" und "CELIO" wichen zwar in der Anzahl der Buchstaben und in ihrem

jeweils ersten Vokal voneinander ab, wiesen jedoch im übrigen starke Übereinstimmungen auf. Beide Markenwörter begannen mit dem als "Z" artikulierten Buchstaben "C". Außer dieser Übereinstimmung am besonders stark beachteten Wortanfang enthielten beide Marken am Wortende den dunklen, offenen Vokal "O". Gegenüber diesem Schlussvokal falle der ihm vorangehende Vokal "i" in der Widerspruchsmarke nicht deutlich ins Gewicht, weil er häufig verschliffen werde, so dass im Ergebnis beide Marken als zweisilbig erschienen. Die Unterschiede der Vokale "i" und "e" der Anfangssilben seien nur gering, weil beide Vokale hellklingend und damit klanglich ähnlich seien.

Hiergegen wendet sich die Markeninhaberin mit der Beschwerde. Sie ist der Ansicht, nur im Bereich der Waren der Klasse 20 lägen identische bzw hochgradig ähnliche Waren vor. Dagegen seien die mit der angegriffenen Marke beanspruchten Waren der Klassen 24 und 27 den Waren der Widerspruchsmarke nicht oder nur entfernt ähnlich, was sie im einzelnen ausführt. Es fehle für die Bejahung einer Verwechslungsgefahr zudem an einer hinreichenden Ähnlichkeit der Marken. Die Bezeichnungen "CILO" und "CELIO" seien relativ kurz und blieben deshalb besser und genauer in Erinnerung als längere Markenwörter, so dass bereits geringfügige Abweichungen eine Verwechslungsgefahr ausschließen könnten. Sie stimmten zwar in den Anfangskonsonanten und den Endvokalen überein. Von einer Verschleifung des Vokals "i" der Widerspruchsmarke, mit der Folge, dass diese Marke nunmehr als zweisilbiges Wort ausgesprochen und wahrgenommen werde, könne aber nicht ausgegangen werden. Vielmehr bleibe der Vokal "i" auch bei undeutlicher Aussprache stets hörbar und die Widerspruchsmarke weise damit eine Silbe mehr auf als die angegriffene Marke. Daraus ergebe sich ein markanter Unterschied im Sprech- und Betonungsrhythmus. Die angegriffene Marke klinge auch in ihrer ersten Silbe mit dem Vokal "i" deutlich heller als die Widerspruchsmarke. Die vorhandenen Unterschiede reichten auch im Bereich identischer Waren für ein sicheres Auseinanderhalten der Marken aus. Die Markeninhaberin beantragt die Aufhebung des angefochtenen Beschlusses, soweit ihrer Marke der Schutz versagt wurde sowie die vollständige Zurückweisung des Widerspruchs. Mit einem

am 3. März 2005 beim Senat und bei der Widersprechenden eingegangenen Schriftsatz hat sie die Benutzung der Widerspruchsmarke gemäß § 43 Abs. 1 S. 2 MarkenG bestritten.

Die Widersprechende beantragt die Zurückweisung der Beschwerde und macht geltend, die Einrede der Nichtbenutzung sei verspätet und schon deshalb zurückzuweisen. Da ihre Marke jedenfalls (rechtserhaltend) in der Schweiz benutzt worden sei, regt sie für den Fall, daß der Widerspruch an der Benutzungsfrage scheitern sollte, die Zulassung der Rechtsbeschwerde an. Im übrigen hält sie den angegriffenen Beschluss für sachlich zutreffend. Ergänzend hierzu macht sie geltend, die beiderseitigen Marken wiesen auch unter Berücksichtigung ihrer relativen Kürze zu viele Übereinstimmungen auf, um sie sicher auseinanderhalten zu können. Der Vokal "i" in der Mitte der Widerspruchsmarke werde häufig wie ein "j" ausgesprochen und falle daher klanglich kaum ins Gewicht. Die Vokale "i" und "e" in der jeweiligen ersten Silbe der Marken seien sich klanglich sehr ähnlich. Dem Verkehr bleibe damit ein insgesamt hochgradig ähnliches Klangbild in Erinnerung.

Eine von den Beteiligten nach der mündlichen Verhandlung angestrebte außergerichtliche Einigung ist nicht zustande gekommen.

II

Die zulässige Beschwerde ist begründet. Die angegriffene Marke hält von der Widerspruchsmarke auch in Bezug auf die Waren, für die ihr seitens der Markenstelle der Schutz in Deutschland versagt worden ist, den gemäß § 9 Abs. 1 Nr. 2 MarkenG gebotenen Abstand ein.

Die Frage der Verwechslungsgefahr im Sinne der genannten Vorschrift ist unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls zu beurteilen. Dabei besteht eine Wechselwirkung zwischen den in Betracht kommenden Faktoren, insbesondere der Ähnlichkeit der Marken und der Ähnlichkeit der damit gekennzeichneten Wa-

ren sowie der Kennzeichnungskraft der prioritätsälteren Marke. Ein geringerer Grad der Ähnlichkeit der Marken kann durch einen höheren Grad der Ähnlichkeit der Waren ausgeglichen werden und umgekehrt (EuGH GRUR 1998, 387, 389 – Sabèl / Puma; GRUR 1998, 922, 923 – Canon).

Zwischen der angegriffenen Marke und der Widerspruchsmarke, die von Haus aus eine normale Kennzeichnungskraft aufweist, für deren nachträgliche Erhöhung seitens der Widersprechenden nichts vorgetragen worden ist, besteht entgegen der Ansicht der Markenstelle auch bei einer zugunsten der Widersprechenden unterstellten Verwendung der Marken für identische Waren in keiner Richtung die Gefahr von Verwechslungen.

In schriftbildlicher Hinsicht sind die Unterschiede der Markennörter, wovon auch die Markenstelle ausgegangen ist, trotz ihrer Übereinstimmungen in den Anfangs- und Endbuchstaben unter Berücksichtigung ihrer geringen Gesamtlänge sowohl bei einer Wiedergabe in der eingetragenen Form, also in Großbuchstaben, als auch bei einer Wiedergabe in anderen üblichen Schreibweisen, wie z.B. in Normalschrift oder nur in Kleinbuchstaben, sofort erkennbar. Wegen der nur geringen Länge der Markennörter bleiben sie auch genauer in Erinnerung als bei längeren und unübersichtlicheren Wörtern. Bei einer Großschreibung der Markennörter wirkt die Widerspruchsmarke aufgrund des Umstands, dass sie mit dem Großbuchstaben "E" an Stelle des "I" in der angegriffenen Marke an zweiter Stelle einen deutlich breiteren Buchstaben aufweist, sowie deswegen, weil sie zudem noch einen Buchstaben mehr besitzt, insgesamt auf den ersten Blick deutlich länger als die angegriffene Marke. Bei einer Wiedergabe beider Markennörter in Kleinbuchstaben fällt bei der geringen Länge der Wörter die deutlich unterschiedliche Kontur der Buchstaben "e" und "i" sowie daneben der zusätzliche Buchstabe "i" mit der durch den "i"-Punkt bewirkten Oberlänge nach dem vorangehenden kleinen "i" sofort ins Auge.

Entgegen der Ansicht der Markenstelle zeigen die beiderseitigen Marken auch in klanglicher Hinsicht nur eine geringe, für eine Bejahung einer Verwechslungsgefahr nicht mehr ausreichende Ähnlichkeit auf. Dabei ist für die angegriffene Marke von einer Aussprache "Zilo" auszugehen, da der Buchstabe "C" am Wortanfang vor einem folgenden hellen Vokal nach den deutschen Ausspracheregeln als "Z" artikuliert wird. Die angegriffene Marke weist zwei Silben mit der natürlichen Silbengliederung "Zi-lo" auf, wobei die Vokale beider Silben gedehnt wiedergegeben werden und damit deutlich hervortreten. Die Widerspruchsmarke stellt demgegenüber wegen der in ihr enthaltenen drei Vokale ein dreisilbiges Wort mit der natürlichen Silbengliederung "Ze-li-o" dar, und besitzt insoweit wegen der Unterschiede in der Silbenanzahl, der Silbengliederung und der Vokalfolge, denen für den klanglichen Gesamteindruck eines Wortes eine größere Bedeutung zukommt als die Übereinstimmung in einzelnen Lauten, gegenüber der angegriffenen Marke mehr klangliche Abweichungen als Gemeinsamkeiten. Diese klanglichen Unterschiede erachtet der Senat insbesondere deshalb, weil beide Markenwörter relativ kurz und übersichtlich sind und daher genauer in Erinnerung bleiben als längere Markenwörter, sowie angesichts des Umstands, dass es sich bei den beiderseitigen Waren um solche handelt, bei deren Kauf die angesprochenen Verkehrskreise, also insbesondere die Käufer von Möbeln und anderen Einrichtungsgegenständen, regelmäßig eine eher hohe Aufmerksamkeit an den Tag legen, auch bei einer Verwendung der Marken für identische Waren für ausreichend, um Verwechslungen zu verhindern.

Soweit die Widersprechende geltend macht, die klangliche Ähnlichkeit der beiderseitigen Marken sei deshalb als höher zu bewerten, weil der Laut "i" in dem Wort "CELIO" von einem rechtserheblichen Teil des Verkehrs teilweise wie ein "j" artikuliert werde, was zu einer Aussprache der Widerspruchsmarke wie "CELJO" führe, vermag auch dies eine zur Bejahung der Verwechslungsgefahr ausreichende klangliche Ähnlichkeit der Marken nicht zu begründen. Zum einen ist nämlich insoweit erfahrungsgemäß nicht mit einem vollständigen Weglassen des Vokals "i" zu rechnen, was dann nicht zu einer Aussprache als "CELJO", sondern eher zu ei-

ner Aussprache als "CELIJO" führt, bei der der klangliche Unterschied der Markenwörter eher noch größer ist als bei korrekter Aussprache. Aber auch wenn zu Gunsten der Widersprechenden von einer Aussprache "CELJO" ausgegangen wird, überwiegen die klanglichen Unterschiede der Marken gegenüber den Gemeinsamkeiten, weil sich bei einer Artikulation des "i" als "j" die Silbengliederung der Widerspruchsmarke in "Cel-jo" ändert, wodurch sich die Marken mit den dabei zu erwartenden Aussprachen "CI-LO" bzw. "CEL-JO" in beiden Silben deutlich unterscheiden, wozu auch der Umstand beiträgt, dass in diesem Fall der Vokal "E" der Silbe "CEL" wegen der folgenden zwei Konsonanten regelmäßig nicht mehr gedehnt ausgesprochen wird, sondern nur kurz anklingt, während das gedehnte "i" in "CILO" demgegenüber deutlich heller klingt und der angegriffenen Marke ein anderes Klanggepräge verleiht.

Für eine Verwechslungsgefahr der Marken in anderen Richtungen hat weder die Widersprechende etwas vorgetragen noch sind diesbezüglich irgendwelche Anhaltspunkte ersichtlich. Deshalb war der Beschwerde der Inhaberin der angegriffenen Marke stattzugeben und der Widerspruch in vollem Umfang zurückzuweisen.

Da zwischen den Marken keine Verwechslungsgefahr besteht, kann die Frage einer rechtserhaltenden Benutzung der Widerspruchsmarke einschließlich der Vorfrage, ob die Benutzung der Widerspruchsmarke rechtzeitig bestritten worden ist oder die entsprechende Einrede als verspätet zurückgewiesen werden müsste, dahingestellt bleiben.

Nach alledem besteht auch kein Anlass, einer der Beteiligten gemäß § 71 Abs. 1 S. 1 MarkenG die Kosten des Beschwerdeverfahrens aufzuerlegen.

Albert

Kraft

Reker

Pü