



BUNDESPATENTGERICHT

32 W (pat) 19/07

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Marke 303 31 517

hat der 32. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Prof. Dr. Hacker sowie der Richter Viereck und Kruppa in der Sitzung vom 7. November 2007

beschlossen:

Die Beschwerde der Markeninhaber wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Die am 24. Juni 2003 angemeldete und am 13. Oktober 2003 eingetragene Wortmarke 303 31 517 (veröffentlicht am 14. November 2003)

Musikall

genießt Schutz für folgende Waren und Dienstleistungen der Klassen 15, 16 und 41:

„Musikinstrumente; Druckereierzeugnisse, Lehr- und Unterrichtsmittel (ausgenommen Apparate); Erziehung, Ausbildung, Unterhaltung, kulturelle Aktivitäten“.

Widerspruch erhoben hat die Inhaberin der am 9. November 2001 angemeldeten Wortmarke 301 64 787

MusicCall

die für eine Vielzahl von Waren und Dienstleistungen eingetragen ist, u. a. für

„Geräte zur Aufzeichnung, Übertragung und Wiedergabe von Ton und Bild; Druckereierzeugnisse; Erziehung; Ausbildung; Unterhaltung, nämlich Veranstaltung und Darbietung von Show-, Quiz- und Musikveranstaltungen; kulturelle Aktivitäten“.

Die Widerspruchsmarke war Gegenstand eines Widerspruchsverfahrens, das am 17. März 2004 abgeschlossen worden ist. Der Widerspruch richtet sich gegen alle Waren/Dienstleistungen der jüngeren Marke und wird auf alle Waren/Dienstleistungen der Widerspruchsmarke gestützt.

Die mit einem Beamten des höheren Dienstes besetzte Markenstelle für Klasse 41 des Deutschen Patent- und Markenamts hat mit Beschluss vom 22. November 2006 die Löschung der angegriffenen Marke wegen Verwechslungsgefahr angeordnet. Die Waren/Dienstleistungen der jüngeren Marke seien mit denen der Widerspruchsmarke teilweise identisch und im Übrigen ähnlich. Selbst wenn man wegen des sprechenden Charakters der Widerspruchsmarke (Anlehnung an Musical) von einer leicht unterdurchschnittlichen Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke ausgehen sollte, sei der danach erforderliche Abstand der Marken, insbesondere im Rahmen der klanglichen Ähnlichkeitsprüfung, nicht gewahrt. Bei der zu erwartenden Aussprache

„Mu-si-kall“

gegenüber

„Mju-sik-ko:l“

hätten die Marken neben Silbenzahl, Silbengliederung, Sprechrhythmus und Betonung den wesentlichen Wortstamm mit dem erkennbaren Begriffsinhalt „Musik“ gemeinsam. Auch die regelmäßig stark beachteten Wortanfänge, das Konsonantengefüge und die Vokalfolge (U-I-A/U-I-O) kämen sich recht nahe. Die Vokale „A“

und „O“ seien verwandte, jeweils dunkel klingende Laute. Schließlich erscheine auch das Zeichenbildungsprinzip mit der Anlehnung an den Sachbegriff „Musical“ sehr ähnlich.

Gegen diese Entscheidung richtet sich die Beschwerde der Markeninhaber, die entgegen ihrer Ankündigung nicht begründet worden ist.

Die Widersprechende hat sich im Beschwerdeverfahren ebenfalls nicht geäußert. Im Amtsverfahren hat sie die Auffassung vertreten, die Marken seien klanglich verwechselbar.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird den auf den Akteninhalt Bezug genommen.

II.

Die zulässige Beschwerde der Markeninhaber ist in der Sache nicht begründet. Die Markenstelle hat zu Recht angenommen, dass zwischen der angegriffenen Marke und der Widerspruchsmarke unmittelbare Verwechslungsgefahr besteht (§ 42 Abs. 2 Nr. 1 i. V. m. § 9 Abs. 1 Nr. 2 MarkenG).

Ob Verwechslungsgefahr vorliegt, ist nach der Rechtsprechung sowohl des Europäischen Gerichtshofs als auch des Bundesgerichtshofs unter Beachtung aller Umstände des Einzelfalls zu beurteilen. Von maßgeblicher Bedeutung sind insoweit die Identität oder Ähnlichkeit der zum Vergleich stehenden Marken sowie der von diesen erfassten Waren oder Dienstleistungen. Darüber hinaus ist die Kennzeichnungskraft der älteren Marke und - davon abhängig - der dieser im Einzelfall zukommende Schutzzumfang in die Betrachtung mit einzubeziehen. Dabei impliziert der Begriff der Verwechslungsgefahr eine gewisse Wechselwirkung zwischen den genannten Faktoren (vgl. EuGH GRUR 1998, 387, 389 (Nr. 22) - Sabèl/Puma; GRUR Int. 2000, 899, 901 (Nr. 40) - Marca/Adidas; GRUR 2006, 237, 238

(Nr. 18 f.) - PICASSO; BGH GRUR 2005, 513, 514 - MEY/Ella May; GRUR 2006, 859, 860 - Malteserkreuz; GRUR 2007, 321, 322 - COHIBA). Nach diesen Grundsätzen kann im vorliegenden Fall eine Verwechslungsgefahr nicht verneint werden.

a) Die Waren und Dienstleistungen „Druckereierzeugnisse; Erziehung; Ausbildung; Unterhaltung; kulturelle Aktivitäten“ sind in beiden Waren-/ Dienstleistungsverzeichnissen übereinstimmend enthalten. Die „Musikinstrumente“ der jüngeren Marke sind mit den zugunsten der Widerspruchsmarke eingetragenen Waren „Geräte zur Aufzeichnung, Übertragung und Wiedergabe von Ton und Bild“ wegen der teilweise ähnlichen Bauweise sowie wegen ihrer gemeinsamen Funktion als ähnlich einzustufen, wobei dies insbesondere für das Gebiet der elektronischen Musikinstrumente bzw. Aufzeichnungs-, Übertragungs- und Wiedergabegeräte gilt (vgl. Richter/Stoppel, Die Ähnlichkeit von Waren und Dienstleistungen, 13. Aufl., S. 215 zum Verhältnis Musikinstrumente/Ton- und Bildtonwiedergabegeräte). Die für die jüngere Marke eingetragenen Waren „Lehr- und Unterrichtsmittel (ausgenommen Apparate)“ sind mit den Dienstleistungen der Widerspruchsmarke „Erziehung; Ausbildung“ hochgradig ähnlich (Richter/Stoppel, a. a. O., S. 182, 317).

b) Die Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke hält der Senat abweichend von der Auffassung der Markenstelle nicht für leicht unterdurchschnittlich, sondern für durchschnittlich. Die aus den zum Grundwortschatz der englischen Sprache gehörenden Wörter „Music“ (= Musik) und „Call“ (= Ruf, Anruf) zusammengesetzte Marke werden die inländischen Verkehrskreise ohne weiteres im Sinne von „Musikruf, Musikanruf“ verstehen. Ein beschreibender Begriffsinhalt ist diesem Wort in Bezug auf die vorstehend genannten Widerspruchswaren/ -dienstleistungen nicht zu entnehmen, in Teilbereichen hat die Widerspruchsmarke allenfalls einen sprechenden Charakter.

c) Den danach erforderlichen deutlichen Abstand halten die Marken jedenfalls in klanglicher Hinsicht nicht ein. Bei den zu erwartenden Aussprachen von „Mu-si-kall“ bzw. „Mju-sik-kol“ überwiegen die Gemeinsamkeiten. So stimmen Silbenzahl, Silbengliederung und Sprechrhythmus überein. Insbesondere die stärker beachteten Wortanfänge, das Konsonantengefüge und die Vokalfolge („U-I-A“ bzw. „U-I-O“) weisen deutliche Gemeinsamkeiten auf. Die unterschiedlichen Vokale der letzten Silbe „A“ und „O“ sind als jeweils dunkel klingende Laute miteinander verwandt. Das doppelte „C“ in der Wortmitte der Widerspruchsmarke führt ebenfalls nicht zu einem wesentlichen klanglichen Unterschied, da das „C“ jeweils wie ein „K“ gesprochen wird, so dass die Marken auch in den Anfangsbuchstaben der drei Silben („M“, „S“ und „K“) übereinstimmen.

Die Gesamtabwägung von Waren-/Dienstleistungsidentität bzw. mittlerer bis hochgradiger -ähnlichkeit, durchschnittlichem Schutzzumfang der Widerspruchsmarke und erheblicher phonetischer Markenähnlichkeit ergibt, dass eine Gefahr von Verwechslungen nicht auszuschließen ist.

Gründe für eine Auferlegung von Verfahrenskosten (gemäß § 71 Abs. 1 MarkenG) sind nicht ersichtlich.

Prof. Dr. Hacker

Viereck

Kruppa

Hu