



BUNDESPATENTGERICHT

28 W (pat) 139/07

(AktENZEICHEN)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Marke 303 12 309

hat der 28. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 23. April 2008 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Stoppel, der Richterin Werner und des Richters Schell

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Gegen die für die nachfolgend aufgeführten Waren der Klasse 14

„Uhren, Zeitmessinstrumente sowie Teile der genannten Waren

eingetragene Wort-/Bildmarke

The logo for Lexor, featuring a stylized graphic of three curved lines above the word "LEXOR" in a bold, sans-serif font.

ist aus der prioritätsälteren, international registrierten Wort-/Bildmarke 292 848

The logo for Luxor, featuring the word "LUXOR" in a bold, sans-serif font with a horizontal line underneath the letters.

Widerspruch eingelegt worden, die für die Waren der Klasse 14

„Montres de voyage et pendulettes“

geschützt ist.

Die Markenstelle für Klasse 14 des Deutschen Patent- und Markenamts hat auf den Widerspruch hin die Löschung der angegriffenen Marke angeordnet. Nach der zunächst zulässigerweise erhobenen Benutzungseinrede, sei diese im Laufe des Verfahrens von der Markeninhaberin ausdrücklich nicht mehr aufrecht erhalten worden. Die sich somit gegenüber stehenden Waren lägen im Identitäts- bzw. im engsten Ähnlichkeitsbereich, so dass hohe Anforderungen an den Abstand der Vergleichsmarken zu stellen seien, die von dem angegriffenen Zeichen aber nicht eingehalten würden. Die beiden Marken unterschieden sich in klanglicher Hinsicht lediglich marginal, so dass eine Verwechslungsgefahr nicht auszuschließen sei.

Die Markeninhaberin hat gegen diese Entscheidung Beschwerde eingelegt, in der Sache aber keine Stellungnahme abgegeben und keinen konkreten Antrag gestellt.

Die Widersprechende ist der Beschwerde entgegengetreten, allerdings ohne zur Sache Stellung zu nehmen. Sie beantragt sinngemäß,

die Beschwerde zurückzuweisen.

An der mündlichen Verhandlung hat die Beschwerdeführerin, wie zuvor mitgeteilt, nicht teilgenommen.

Wegen weiterer Einzelheiten wird auf den Akteninhalt verwiesen.

II.

Die zulässige Beschwerde bleibt in der Sache ohne Erfolg, da zwischen den Vergleichsmarken die Gefahr von Verwechslungen besteht (§ 42 Abs. 2 Nr. 1, § 9 Abs. 1 Nr. 2 MarkenG).

Verwechslungsgefahr i. S. v. § 9 Abs. 1 Nr. 2 MarkenG ist die spezifische Voraussetzung für den durch die eingetragene Marke gewährten Schutz gegen die Benutzung ähnlicher Zeichen durch Dritte. Sie liegt vor, wenn die beteiligten Verkehrskreise irrtümlich annehmen könnten, die in Frage stehenden Waren oder Dienstleistungen stammten aus demselben bzw. aus wirtschaftlich miteinander verbundenen Unternehmen (vgl. EuGH, Urteil in der Rechtssache C 102/07, vom 10. April 2008, Rdn. 28 - Adidas/Marca Mode; veröffentlicht unter <http://curia.europa.eu>). Besteht die Gefahr solcher Verwechslungen, beeinträchtigt dies die betriebliche Herkunftsfunktion der Marke, durch die für das Publikum die Ursprungsidentität der mit ihr gekennzeichneten Waren oder Dienstleistungen garantiert wird, indem sie es ermöglicht, die fraglichen Produkte oder Leistungen sicher von denen anderer Herkunft zu unterscheiden (st.Rspr., vgl. EuGH GRUR 2003, 422, 425 Rdn. 44 - Arthur/Arthur et Félicie). Durch diese Herkunftsgarantie bietet die Marke die Gewähr dafür, dass die mit ihr gekennzeichneten Waren oder Dienstleistungen unter der Kontrolle eines einzigen Unternehmens hergestellt bzw. erbracht wurden, das dann auch ggf. für ihre Qualität verantwortlich gemacht werden kann (vgl. EuGH MarkenR 2007, 210, 212, Rdn. 54 f. - TRAVATAN/TRIVASTAN). Die Prüfung, ob eine Verwechslungsgefahr gegeben ist, erfolgt unter Berücksichtigung aller Umstände des konkreten Einzelfalls, insbesondere der Kennzeichnungskraft des prioritätsälteren Zeichens sowie der Ähnlichkeit der wechselseitigen Waren und der Vergleichsmarken. Für die Beurteilung der Markenähnlichkeit ist dabei maßgeblich auf die mit den fraglichen Waren und/oder Dienstleistungen angesprochenen Verkehrskreise abzustellen (vgl. hierzu Hacker in Ströbele/Hacker, MarkenG, 8. Aufl., § 9 Rdn. 112). Die einzelnen Beurteilungsfaktoren stehen zueinander in einer Art von Wechselbeziehung, so dass

beispielsweise ein geringerer Grad der Markenähnlichkeit durch eine ausgeprägte Ähnlichkeit der Vergleichswaren ausgeglichen werden kann (st.Rspr., vgl. EuGH GRUR Int. 2000, 899, 901, Rdn. 40 - Marca/Adidas; BGH GRUR 2005, 427, 429 - Lila Schokolade). Nach diesen Grundsätzen ist im vorliegenden Fall eine Verwechslungsgefahr zwischen den Vergleichsmarken zu bejahen.

Mangels entgegenstehender Anhaltspunkte ist die Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke als durchschnittlich anzusetzen.

Hinsichtlich der Frage der Warenähnlichkeit ist im vorliegenden Fall von der Registerlage auszugehen, da die Markeninhaberin ihre ursprünglich erhobene Benutzungseinrede bereits im patentamtlichen Verfahren ausdrücklich nicht mehr aufrecht erhalten hat. Es stehen sich somit identische bzw. hochgradig ähnliche Waren gegenüber, wie dies bereits die Markenstelle zutreffend festgestellt hat. Aus dieser Warensituation ergeben sich hohe Anforderungen an den Abstand, den die angegriffene Marke zur Widerspruchsmarke einhalten muss, um eine Verwechslungsgefahr auszuschließen.

Die fraglichen Waren richten sich an die allgemeinen Endabnehmerkreise. Es kann sich dabei um preisgünstige Produkte handeln, bei deren Auswahl die angesprochenen Verbraucher der Markenbetrachtung regelmäßig keine besondere Beachtung schenken. Vor diesem Hintergrund unterscheiden sich die beiden Marken zwar bildlich noch hinreichend deutlich, in klanglicher Hinsicht ist dies dagegen nicht der Fall. Phonetisch differieren die Markennamen „Lexus“ und „Luxor“ nur im jeweils zweiten Buchstaben. Nicht zuletzt wegen ihrer Einbindung in übereinstimmende Buchstabenfolgen ist die durch die unterschiedlichen Vokale „U“ und „E“ bewirkte klangliche Abweichung so geringfügig, dass sie selbst bei günstigen Übermittlungsbedingungen leicht überhört werden kann. Der klangliche Gesamteindruck der beiden Markennamen wird klar von den weitgehenden Übereinstimmungen dominiert, so dass die jeweiligen Klangbilder einander derart stark angenähert sind, dass für den Verkehr eine sichere Abgrenzung nicht

gewährleistet ist. Dies gilt umso mehr, als sich die Vergleichsmarken regelmäßig nicht nebeneinander begegnen werden und die Verbraucher sie deshalb nur selten unmittelbar vergleichen können. Vielmehr müssen sie sich hierfür auf die erfahrungsgemäß eher unvollkommene Erinnerung stützen (vgl. nochmals EuGH, a. a. O., Rdn. 52 - Arthur/Arthur et Félicie; BGH GRUR 2003, 1044, 1046 - Kellogg's/Kelly; sowie Hacker, a. a. O., § 9 Rdn. 119, m. w. N.).

Die klangliche Ähnlichkeit von Vergleichszeichen ist nach ständiger Rechtsprechung für die Bejahung einer markenrechtlich relevanten Verwechslungsgefahr bereits ausreichend, es sei denn, sie wird durch prägnante Abweichungen in begrifflicher oder visueller Hinsicht kompensiert (vgl. EuGH GRUR 2006, 237, 228, Rdn. 20 – PICASSO; EuGH GRUR 2006, 413, 414, Rdn. 22 - ZIRH/SIR). Hierfür fehlt es aber an den erforderlichen Voraussetzungen. Zwar ist mit dem Anklang an die ägyptische Stadt „Luxor“ bei der Widerspruchsmarke durchaus ein bestimmter Bedeutungsgehalt gegeben. Ein solcher Bedeutungsgehalt vermag der Verwechslungsgefahr mit einem Vergleichszeichen aber nur dann entgegenwirken, wenn die klangliche Ähnlichkeit zwischen den Zeichen nicht derart ausgeprägt ist, dass die daraus resultierenden Unterschiede in den Markenwörtern von den angesprochenen Verbrauchern erst gar nicht sicher herausgehört werden können, wie im vorliegenden Fall. Bei dieser Sachlage besteht für das Publikum keine Möglichkeit, die beiden Vergleichsmarken anhand des Sinngehalts des Widerspruchzeichens voneinander abzugrenzen. Dem stehen auch nicht die Feststellungen des EuGH zur Neutralisierung klanglicher Übereinstimmungen durch vorhandene Abweichungen in begrifflicher Hinsicht entgegen, da in den von ihm entschiedenen Fällen gerade keine hochgradige klangliche Ähnlichkeit gegeben war (vgl. EuGH, a. a. O., Rdn. 22 - PICASSO; EuGH a. a. O., Rdn. 36 - ZIRH/SIR).

Ebenso wenig wie der Sinngehalt der Widerspruchsmarke ist auch die wenig einprägsame und im Gesamteindruck zurücktretende grafische Gestaltung der beiden Wort-/Bildmarken geeignet, die ausgeprägte klangliche Ähnlichkeit der

Vergleichszeichen zu kompensieren bzw. zu neutralisieren. Vorliegend kann auch nicht von einer relevanten Reduzierung klanglicher Verwechslungen ausgegangen werden, zumal der Verkehr selbst im Fall eines Kaufs „auf Sicht“ erfahrungsgemäß das Klangbild des den Gesamteindruck prägenden Markenwortes mit aufnimmt und damit die Erinnerung an klanglich ähnliche Marken geweckt wird (vgl. Hacker, a. a. O., § 9 Rdn. 125 m. w. N.).

Die Markenstelle hat daher zu Recht die Löschung der angegriffenen Marke wegen bestehender klanglicher Verwechslungsgefahr angeordnet. Die Beschwerde war somit zurückzuweisen.

Für eine Auferlegung von Kosten aus Billigkeitsgründen bestand keine Veranlassung (§ 71 Abs. 1 MarkenG).

Stoppel

Werner

Schell

Me