

# BUNDESPATENTGERICHT

30 W (pat) 118/99

---

(Aktenzeichen)

An Verkündungs Statt  
zugestellt

...

## BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

**betreffend die Marke 395 45 787**

hat der 30. Senat des Bundespatentgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 17. Januar 2000 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Stoppel sowie der Richter Dr. Buchetmann und Schramm

beschlossen:

Auf die Beschwerde der Markeninhaberin werden die Beschlüsse des Deutschen Patent- und Markenamtes vom 10. Juni 1998 und 25. Februar 1999 aufgehoben, soweit die Löschung der eingetragenen Marke 395 45 787.4 auch für die Dienstleistung "Werbung" angeordnet worden ist.

Im übrigen wird die Beschwerde der Markeninhaberin zurückgewiesen.

**G r ü n d e**

**I.**

In das Markenregister eingetragen ist unter der Rollenummer 395 45 787 die Bezeichnung

CCcard

für die Waren und Dienstleistungen

"Telekommunikation; Werbung; Finanzen, Geldgeschäfte; wissenschaftliche, elektrische, photographische, Film-, opti-

sche, Wäge-, Meß-, Signal-, Kontroll- und Unterrichtsapparate und Instrumente (soweit in Klasse 9 enthalten); Geräte zur Aufzeichnung, Übertragung und Wiedergabe von Ton und Bild; Magnetaufzeichnungsträger; Verkaufsautomaten und Mechaniken für geldbetätigte Apparate; Datenverarbeitungsgeräte und Computer; Erstellen von Programmen für die Datenverarbeitung".

Widerspruch erhoben hat die Inhaberin der rangälteren, seit 1996 für die Waren und Dienstleistungen

"Elektrische, elektronische, optische, Meß-, Signal-, Kontroll- oder Unterrichtsapparate und -instrumente (soweit in Klasse 9 enthalten); Apparate zur Aufzeichnung, Übertragung, Verarbeitung und Wiedergabe von Ton, Bild oder Daten; magnetische oder optische Datenaufzeichnungsträger; Verkaufsautomaten und Mechaniken für geldbetätigte Apparate, Datenverarbeitungsgeräte und Computer; Juwelierwaren; Uhren und Zeitmeßinstrumente; Druckereierzeugnisse; Lehr- und Unterrichtsmittel (ausgenommen Apparate); Büroartikel (ausgenommen Möbel); Reise- und Handkoffer; Bekleidungsstücke, Kopfbedeckungen, Schuhwaren; Spiele, Spielzeug; gymnastische Geräte und Sportgeräte (soweit in Klasse 28 enthalten); Finanzdienstleistungen; Immobilienwesen; Bauwesen; Wartung, Reparatur und Installation von Einrichtungen für die Telekommunikation; Telekommunikation, Vermietung von Einrichtungen für die Telekommunikation; Erziehung; Ausbildung, Unterhaltung; Erstellen von Programmen für die Datenverarbeitung; Vermietung der Zugriffszeit zu Datenbanken; Vermietung von Datenverarbeitungseinrichtungen und Computern; Projektierung und Planung von Einrichtungen für die Telekommunikation; Regenschirme, Sonnenschirme, Lederwaren und Lederimitationen (so-

weit in Klasse 18 enthalten); Organisation von sportlichen und kulturellen Veranstaltungen, Veröffentlichung und Herausgabe von Drucksachen"

unter der Rollenummer 395 295 343 eingetragenen Marke

TCard.

Die Markenstelle für Klasse 9 des Deutschen Patent- und Markenamtes hat in zwei Beschlüssen, von denen einer im Erinnerungsverfahren ergangen ist, eine Verwechslungsgefahr bejaht und die Löschung der angegriffenen Marke angeordnet. Zur Begründung ist ausgeführt, hinsichtlich der sich gegenüberstehenden Waren und Dienstleistungen bestehe nicht nur unbedenklich Ähnlichkeit, sondern größtenteils sogar Identität. Der Widerspruchsmarke, bei der es sich um die Kombination eines einzelnen Großbuchstabens mit dem Begriff "Card" handele, könne keine für die beanspruchten Waren/Dienstleistungen beschreibende Aussage entnommen werden. Sie erscheine daher noch ausreichend phantasievoll, um von einem (noch) durchschnittlichen Schutzzumfang ausgehen zu können. Der danach erforderliche deutliche Abstand von der Widerspruchsmarke werde von dem angegriffenen Zeichen in klanglicher Hinsicht nicht eingehalten. Neben der Übereinstimmung in der Lautfolge "Card" seien die jeweils ersten Buchstaben - jedenfalls bei der Einbindung in ein Gesamtwort - nicht mehr ausreichend zu unterscheiden.

Die Markeninhaberin hat Beschwerde eingelegt, die sie im wesentlichen auf die geringe Kennzeichnungskraft der nach ihrer Auffassung aus zwei nicht unterscheidungskräftigen und freihaltebedürftigen Komponenten zusammengesetzten Widerspruchsmarke stützt. Zudem wiege der bestehende Unterschied im Anfangskonsonanten weniger schwer, da isolierte Konsonanten zu einer vernünftigen Aussprache der Beifügung eines Vokals bedürften und deshalb eine erhebliche Ähnlichkeit zwischen denjenigen Konsonanten, zu deren "Klanghaftmachung" derselbe Vokal verwendet werde, bestehe.

Im Wege eines Hilfsantrags hat die Markeninhaberin das Verzeichnis der Waren- und Dienstleistungen auf

"Chipkarte mit akustischer Eingabeeinheit zur akustischen Übertragung digitalisierter Daten"

beschränkt.

Die Markeninhaberin beantragt (sinngemäß),

die Beschlüsse der Markenstelle aufzuheben.

Die Widersprechende beantragt,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Zur Sache hat sie sich nicht geäußert.

## II.

Die zulässige Beschwerde hat nur teilweise Erfolg. Mit Ausnahme der Dienstleistung "Werbung" besteht Verwechslungsgefahr im Sinne von § 9 Absatz 1 Nr 2 Markengesetz.

Nach der maßgeblichen Registerlage können die beiderseitigen Marken mit Ausnahme der Dienstleistung "Werbung" zur Kennzeichnung gleicher Waren bzw Dienstleistungen verwendet werden. Die Waren und Dienstleistungen in dem angegriffenen Zeichen finden sich überwiegend in identischer bzw in sehr ähnlicher Form im Verzeichnis der Widerspruchsmarke wieder. Ausgenommen hiervon ist

die Dienstleistung "Werbung", die nur mit "Finanzdienstleistungen" in der Widerspruchsmarke in Verbindung gebracht werden kann und hierzu allenfalls eine entfernte Ähnlichkeit aufweist.

Der Senat hat für den hier maßgeblichen Ähnlichkeitsbereich eine noch durchschnittliche Kennzeichnungskraft und damit einen noch normalen Schutzzumfang der Widerspruchsmarke zugrunde gelegt. Zwar weist der Zeichenbestandteil "Card" in beschreibender Weise darauf hin, daß die so gekennzeichneten Waren und Dienstleistungen nur unter Verwendung entsprechender Karten genutzt werden können oder diese Waren selbst derartige Karten darstellen. Durch die Einfügung des Anfangslautes "T" erscheint das Gesamtzeichen aber noch hinreichend phantasievoll. Es bestehen insbesondere keine hinreichenden Anhaltspunkte dafür, daß dieser Laut allgemeinverständlich auf den hier einschlägigen Bereich "Telekommunikation" bzw "Telefon" hinweist.

Der unter diesen Umständen gebotene noch deutliche Abstand wird von der angegriffenen Marke - ausgenommen bezüglich der Dienstleistung "Werbung" - in klanglicher Hinsicht nicht eingehalten.

Zwar kann eine Verwechslungsgefahr noch nicht aus der Übereinstimmung der Marken in dem Bestandteil "Card" hergeleitet werden, da dieser die sich gegenüberstehenden Zeichen nicht prägt. Ihm kommt als beschreibende Angabe allenfalls eine geringe Kennzeichnungskraft zu (PAVIS ROMA, Knoll, 33 W (pat) 114/96 - Multi Card Manager/MARS MULTICARD). Hinzu kommt aber, daß vorliegend auch die Anfangskonsonanten eine große klangliche Ähnlichkeit aufweisen. Zumindest im Rahmen der hier in relevantem Umfang in Betracht zu ziehenden deutschen Aussprache beinhaltet der Anfangskonsonant "C" in der angegriffenen Marke in klanglicher Hinsicht auch den Konsonanten "t" und somit den Anfangslaut des Widerspruchszeichens. Entgegen der Auffassung der Markeninhaberin werden durch einen derartigen Schutzzumfang der Widerspruchsmarke nicht notwendigerweise eine größere Zahl ähnlicher Konsonanten, zu deren

"Klanghaftmachung" derselbe Vokal verwendet wird, für Mitkonkurrenten ausgeschlossen. Dies zeigt sich schon daran, daß die ähnlich klingenden Konsonanten "B", "G" und "P" bei einer Aussprache als Einzelbuchstaben dem Anfangslaut "T" in der Widerspruchsmarke klanglich ferner stehen als der Anfangskonsonant im angegriffenen Zeichen.

Hinsichtlich der Dienstleistung "Werbung" reicht der Markenabstand auch bei einer - unterstellten - entfernten Warenähnlichkeit aus.

Über das im Wege eines Hilfsantrags eingeschränkte Verzeichnis der Waren und Dienstleistungen ist nicht zu entscheiden. Ein derartiger Hilfsantrag steht zum Hauptantrag im Verhältnis einer Eventualhäufung. Über ihn ist demgemäß erst dann zu entscheiden, wenn der Antragsteller mit dem Hauptantrag nicht durchdringt (Thomas/Putzo, ZPO, 22. Aufl, § 260 Rdn 8). Vorliegend hat die Markeninhaberin mit ihrem Hauptantrag jedoch teilweise Erfolg. Ungeachtet dessen enthält das Warenverzeichnis gemäß dem Hilfsantrag lediglich eine Spezifizierung der Waren "Magnetaufzeichnungsträger", die wegen ihrer Identität zu den entsprechenden Widerspruchswaren - wie ausgeführt - keinen ausreichenden Warenabstand aufweisen.

Auf die Beschwerde sind daher die angegriffenen Beschlüsse der Markenstelle teilweise aufzuheben und im übrigen die Beschwerde zurückzuweisen.

Eine Kostenauflegung (§ 71 Abs 1 Satz 2 MarkenG) ist nicht veranlaßt.

Stoppel

Dr. Buchetmann

Schramm

br/Na