

BUNDESPATENTGERICHT

33 W (pat) 194/99

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Marke 2 902 512

hat der 33. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 31. März 2000 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Winkler, des Richters v. Zglinitzki und der Richterin Pagenberg

beschlossen:

Die Beschwerde der Inhaberin der angegriffenen Marke wird zurückgewiesen.

Gründe

I

Beim Deutschen Patentamt (seit dem 1. November 1998 "Deutsches Patent- und Markenamt") ist gegen die am 29. April 1995 veröffentlichte Eintragung der Marke 2 902 512

MAGIX

für Waren- und Dienstleistungen der Klassen, 35, 3, 9, 15, 16, 25, 41, 42, insbesondere für die Waren

"Bekleidungsstücke, Schuhwaren, Kopfbedeckungen",

auf Grund der unter anderen für die Waren

"Kopfbedeckungen, Bekleidungsstücke"

am 13. August 1954 eingetragenen Marke 661 412

Magic

Widerspruch erhoben worden.

Die Markenstelle für Klasse 35 des Patentamts hat den Widerspruch zunächst durch Beschluß vom 5. Mai 1998 zurückgewiesen, auf die Erinnerung der Widersprechenden jedoch durch Beschluß vom 16. August 1999 unter teilweiser Aufhebung des Erstbeschlusses die teilweise Löschung der Eintragung der angegriffenen Marke im Umfang der Waren "Bekleidungsstücke und Kopfbedeckungen" gemäß §§ 43 Abs 2, 9 Abs 1 Nr 2 MarkenG wegen Verwechslungsgefahr mit der Widerspruchsmarke angeordnet und die Erinnerung im übrigen zurückgewiesen. In den Gründen ist ausgeführt worden, die Widerspruchsmarke sei zwar kennzeichnungsschwach und besitze nur einen verminderten Schutzzumfang, es bestehe aber Warenidentität sowie eine starke klangliche und bildliche Ähnlichkeit der beiden Markenwörter.

Die Inhaberin der angegriffenen Marke hat gegen diese Entscheidung des Patentamts Beschwerde eingelegt. Sie trägt im wesentlichen vor, die Gefahr markenrechtlicher Verwechslungen bestehe auch hinsichtlich der Waren "Bekleidungsstücke und Kopfbedeckungen" nicht. Die Widerspruchsmarke enthalte nur eine schutzunfähige, im Sinne von "magisch, zauberhaft" beschreibende Angabe, die auch durch die häufige Verwendung in Drittzeichen völlig verbraucht sei, so daß sich ihr Schutzzumfang auf die konkrete Eintragungsform beschränke. Somit genügten bereits geringfügige Abweichungen, um eine Verwechslungsgefahr zu vermeiden. Auffällige Abweichungen wie die Kreation eines Phantasiebegriffes durch Verwendung des auffälligen "X" bei "MAGIX" fielen daher keinesfalls in den Schutzbereich der Widerspruchsmarke, zumal es sich bei "MAGIX" um ein sehr kurzes Zeichen handele und die Abweichung hier quantitativ ein größeres Gewicht habe. Unter Berücksichtigung des äußerst geringen Schutzzumfanges der

Widerspruchsmarke hebe sich "MAGIX" sowohl schriftbildlich als auch phonetisch und begrifflich deutlich von der Widerspruchsmarke "Magic" ab und halte zu ihr einen ausreichenden Abstand ein.

Sie beantragt sinngemäß,

den angefochtenen Beschluß der Markenstelle des Patentamts vom 16. August 1999 aufzuheben, soweit die Löschung der angegriffenen Marke angeordnet worden ist.

Die Widersprechende beantragt,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Sie vertritt die Ansicht, der Erinnerungsbeschluß der Markenstelle sei in vollem Umfang zutreffend; die Angriffe der Beschwerdebegründung seien nicht geeignet, das sachgerechte Ergebnis in Zweifel zu ziehen. Die Kennzeichnungskraft der älteren Marke sei als lediglich weiterer, neben die übrigen Bestimmungsfaktoren tretender Aspekt der Verwechslungsgefahr zu prüfen. Die Abwandlung des englischen Wortes "Magics" durch den Buchstaben "X" zu "MAGIX" sei durchaus werbeüblich.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Vorbringens der Beteiligten wird auf ihre Schriftsätze Bezug genommen.

II

Die Beschwerde der Inhaberin der angegriffenen Marke ist unbegründet.

Der Senat folgt der Beurteilung der Markenstelle des Patentamts im Erinnerungsbeschuß vom 16. August 1999, daß hinsichtlich der beiderseitigen identischen Waren "Bekleidungsstücke, Kopfbedeckungen" die Verwechslungsgefahr gemäß § 9 Abs 1 Nr 2 MarkenG zwischen der angegriffenen Marke 2 902 512 "MAGIX" und der Widerspruchsmarke 661 412 "Magic" gegeben ist. Die Markenstelle hat daher die Löschung der angegriffenen jüngeren Marke in diesem Umfang gemäß § 43 Abs 2 Satz 1 MarkenG iVm §§ 9 Abs 1 Nr 2, 152 MarkenG zu Recht angeordnet.

Die Beurteilung der Verwechslungsgefahr iSd § 9 Abs 1 Nr 2 MarkenG umfaßt alle Umstände des Einzelfalls und würdigt die in Betracht kommenden Faktoren, insbesondere der Ähnlichkeit der beiderseitigen Waren und der Ähnlichkeit der Marken sowie der Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke, auch in ihrer Wechselbeziehung untereinander (vgl EuGH GRUR 1998, 922, 923 Ez 16, 17, 18 - Canon; BGH GRUR 1999, 731, 732 - Canon II; BGH GRUR 1999, 995, 997 - HONKA; BGH GRUR 1999, 241, 242 f - PATRIC LION).

Die beschwerdegegenständlichen Waren "Bekleidungsstücke, Kopfbedeckungen" der angegriffenen Marke sind mit den Waren der Widerspruchsmarke insoweit identisch.

Außerdem sind die sich gegenüberstehenden Marken "MAGIX" und "Magic" klanglich, schriftbildlich und begrifflich hochgradig ähnlich. Die beiden Markenwörter stimmen klanglich und schriftbildlich weitgehend, insbesondere auch in den üblicherweise stärker beachteten Wortanfängen überein. Die Klangbilder der beiden Marken unterscheiden sich - bei englischer ebenso wie bei deutscher Aussprache - nur unauffällig und leicht überhörbar durch den zusätzlichen Konsonanten

"s" am Ende der jüngeren Marke, da der Buchstabe "x" als Affrikat "ks" gesprochen wird. Falls diese Abweichung vom Verkehr überhaupt bemerkt wird, kann der Endlaut "-s" auch ohne weiteres als Plural- oder Genitivform aufgefaßt werden. Schriftbildlich wird der Gesamteindruck im wesentlichen durch den identischen Wortkomplex "MAGI.." bestimmt, während die verschiedenen Endbuchstaben "X" gegenüber "C" jedenfalls bei üblicher Aufmerksamkeit der Durchschnittskunden, mit der Bekleidungsstücke und Kopfbedeckungen unvorbereitet und häufig in Eile gekauft zu werden pflegen, kaum genau in Erinnerung bleiben. Im übrigen liegt aber auch eine starke begriffliche Ähnlichkeit vor. Die zumindest klanglich geringfügige Abwandlung des Markenwortes "MAGIX" von dem regelmäßig bekannten englischen Adjektiv "Magic" läßt eine Gleichsetzung der Bedeutung "magisch" naheliegend erscheinen, zumal "MAGIX" wie der Plural oder Genitiv von "Magic" klingt.

Angesichts der Warenidentität sowie der in dreifacher Hinsicht hochgradigen Ähnlichkeit der Marken kommt es nicht mehr entscheidend darauf an, ob oder in welchem Maße die Widerspruchsmarke "Magic" kennzeichnungsschwach ist. Denn selbst wenn hier nur ein enger Schutzzumfang der Widerspruchsmarke unterstellt wird, beschränkt er sich jedenfalls nicht auf die - bereits in § 9 Abs 1 Nr 1 MarkenG geregelte - Identität, sondern erstreckt sich auch auf einen zwar verhältnismäßig kleinen Ähnlichkeitsbereich, der aber die angegriffene Marke "MAGIX" sicher noch erfaßt. Die Verwechslungsgefahr kann somit auch bei Annahme einer geringen Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke nicht verneint werden.

III

Die Beteiligten tragen die ihnen erwachsenen Kosten des Beschwerdeverfahrens jeweils selbst (§ 71 Abs 1 Satz 2 MarkenG).

Winkler

Pagenberg

v. Zglinitzki

CI