

BUNDESPATENTGERICHT

33 W (pat) 323/01

(Aktenzeichen)

Verkündet am
3. Dezember 2002

...

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

...

betreffend die Marke 398 53 558

hat der 33. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 3. Dezember 2002 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Winkler, des Richters v. Zglinitzki und des Richters k.A. Kätker

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen, soweit die Löschung der angegriffenen Marke auf Grund der Widersprüche aus den Marken 2 010 808, 2 060 539 und 1 104 374 angeordnet worden ist.

G r ü n d e

I

Beim Deutschen Patent- und Markenamt sind gegen die - am 25. März 1999 veröffentlichte - Eintragung der farbigen (blau, rot, weiß) Marke 398 53 558

siehe Abb. 1 am Ende

für die Waren und Dienstleistungen

„Klasse 25: Bekleidung;

Klasse 35: Werbung;

Klasse 42: Verpflegung von Gästen in Cafés und Restaurants“

unter anderen auf Grund

1.) der für die Dienstleistungen

„Klasse 42: Beherbergung und Verpflegung von Gästen“

am 9. März 1992 eingetragenen Marke 2 010 808

LAXX

2.) der für die Dienstleistungen

„Klasse 41: Filmvorführungen“

am 23. März 1994 eingetragenen Marke 2 060 539

MAXX

3.) der insbesondere für die Waren

„Klasse 25: Bekleidungsstücke“

am 31. März 1987 eingetragenen Marke 1 104 374

MEXX

Widersprüche erhoben worden.

Die Markenstelle für Klasse 35 hat durch den von einem Mitglied des Patentamts erlassenen Beschluß vom 30. August 2001 wegen Verwechslungsgefahr mit den genannten Widerspruchsmarken sowie einer weiteren Widerspruchsmarke (2 021 917) gemäß §§ 9 Abs 1 Nr 2, 42 Abs 2 Nr 1, 43 Abs 2 Satz 1 MarkenG die teilweise Löschung der angegriffenen Marke angeordnet, und zwar im Umfang der Waren und Dienstleistungen „Bekleidung; Verpflegung von Gästen in Cafés und Restaurants“. In den Gründen ist insbesondere ausgeführt worden, klanglich reiche die Abweichung lediglich des Anfangslautes der angegriffenen Marke von der Widerspruchsmarke 2 010 808 „LAXX“ hinsichtlich der identischen Dienstleistungen „Verpflegung von Gästen“ nicht aus, um Verwechslungen auszuschließen. Die Widerspruchsmarke 2 060 539 und die angegriffene Marke seien klanglich identisch; die Dienstleistungen „Verpflegung von Gästen“ und „Filmvorführungen“ seien ähnlich, weil Kinobetreiber üblicherweise auch Verpflegungsdienstleistungen anbieten. Mit der Widerspruchsmarke 1 104 374 bestehe bei „Bekleidung“ Warenidentität; die Widerspruchsmarke „MEXX“ sei klanglich und schriftbildlich ähnlich, im Falle der englischen Aussprache der angegriffenen Marke sogar identisch.

Der Inhaber der angegriffenen Marke hat gegen diese Entscheidung des Patentamts Beschwerde eingelegt. Er trägt vor, seine Marke sei unter den eingetragenen „MAX“-Marken die einzige mit dreifachem „X“. Die graphische Gestaltung seiner Marke, insbesondere die Zeichenfolge, das Schriftbild und die Schreibweise, unterscheide sich deutlich von den Widerspruchsmarken.

Er beantragt,

den angefochtenen Beschluß aufzuheben, soweit die
Löschung der angegriffenen Marke angeordnet worden ist.

Die Widersprechenden beantragen,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Sie schließen sich im Wesentlichen der Auffassung der Markenstelle des Patentamts an.

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

II

Die Beschwerde ist unbegründet, soweit die Markenstelle des Patentamts die Löschung der angegriffenen Marke 398 53 558 auf Grund der Widersprüche aus den Marken 2 010 808, 2 060 539 und 1 104 374 im Umfang der Waren und Dienstleistungen „Bekleidung; Verpflegung von Gästen in Cafés und Restaurants“ angeordnet hat.

Der Senat hält die Beurteilung der Markenstelle im Ergebnis für zutreffend, daß die Verwechslungsgefahr gemäß § 9 Abs 1 Nr 2 MarkenG zwischen der angegriffenen Wortbildmarke „MAXXX“ sowie jeweils der Widerspruchsmarke „LAXX“ (2 010 808) und der Widerspruchsmarke „MAXX“ (2 060 539) hinsichtlich der Dienstleistungen „Verpflegung von Gästen in Cafés und Restaurants“ und der Widerspruchsmarke „MEXX“ (1 104 374) hinsichtlich der Waren „Bekleidung“ festzustellen ist. Die Markenstelle hat somit die teilweise Löschung der angegriffenen Marke im Umfang der Waren und Dienstleistungen „Bekleidung; Verpflegung von Gästen in Cafés und Restaurants“ bereits wegen dieser Widersprüche zu Recht gemäß § 43 Abs 2 Satz 1 MarkenG angeordnet.

Die umfassende, alle Umstände des Einzelfalles berücksichtigende Beurteilung der Verwechslungsgefahr beruht auf einer Würdigung aller in Betracht kommenden Faktoren, insbesondere der Ähnlichkeit der Marken und der Ähnlichkeit der beiderseitigen Waren oder Dienstleistungen sowie der Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke, auch in ihrer Wechselbeziehung untereinander; so kann ein geringer Ähnlichkeitsgrad der Waren durch einen höheren Ähnlichkeitsgrad der Marken ausgeglichen werden und umgekehrt (vgl. EuGH GRUR 1998, 922, 923 Ez 16, 17, 18 - Canon; EuGH GRUR Int. 1999, 734, 736 Ez 18, 19, 20 - Lloyd; BGH GRUR 1999, 995, 997 - HONKA; BGH GRUR 1999, 241, 242 f - PATRIC LION).

Die Dienstleistungen der angegriffenen Marke „Verpflegung von Gästen in Cafés und Restaurants“ sind mit den Dienstleistungen der Widerspruchsmarke 2 010 808 „Verpflegung von Gästen“ identisch und mit den Dienstleistungen der Widerspruchsmarke 2 060 539 „Filmvorführungen“ jedenfalls noch in mittlerem Grad ähnlich, weil Kinobetriebe außer Filmvorführungen in der Regel gleichzeitig und nebeneinander - wegen lukrativer Umsätze - einen Imbiß- und Getränkeverkauf, eine Bar, ein Café oder ein Restaurant bieten. Die „Bekleidung“ der angegriffenen Marke und die „Bekleidungsstücke“ der Widerspruchsmarke 1 104 374 sind identisch.

Im Bereich der Dienstleistungs- und Warenidentität genügt zur Annahme der Verwechslungsgefahr an sich schon eine geringere Markenähnlichkeit. Die angegriffene Marke „MAXXX“ kommt den Widerspruchsmarken „LAXX“ und „MEXX“ jedoch nach ihrem klanglichen Gesamteindruck recht nahe. Denn in den einsilbigen Markenwörtern werden die Buchstaben „X“ gleichermaßen nur einmal als besonders klangstark dominierender Doppelkonsonant „ks“ gesprochen, während die Konsonanten „m“ und „l“ unauffällig schwach wirken und die Vokale „a“ und „e“ nicht deutlich auseinanderzuhalten sind. Bei möglicherweise englischer Artikulation der angegriffenen Marke wie „Mäx“ klingt sie sogar fast identisch wie die Widerspruchsmarke „MEXX“.

Bei der geringeren Dienstleistungsähnlichkeit der „Verpflegung von Gästen in Cafés und Restaurants“ und „Filmvorführungen“ bedarf es zur Verwechslungsgefahr zwar einer engeren Markenähnlichkeit. Hier sind die beiden Marken „MAXXX“ und „MAXX“ aber phonetisch identisch und schriftbildlich durchaus noch sehr ähnlich.

Da die Verwechslungsgefahr der sich jeweils gegenüberstehenden Marken in dem von der Markenstelle bereits festgestellten Umfang angesichts der Markenähnlichkeit sowie der Ähnlichkeit der Dienstleistungen bzw. Waren schon ohne weiteres gegeben ist, kommt es hier nicht mehr entscheidend darauf an, ob die Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarken durch Drittmarken oder Begriffsanlehnungen etwas geschwächt sein könnten.

III

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

Winkler

Kätker

v. Zglinitzki

Cl/Ko

Abb. 1

