



BUNDESPATENTGERICHT

26 W (pat) 329/03

(Aktenzeichen)

An Verkündungs Statt
zugestellt am

...

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

...

betreffend die Marke 397 48 848

hat der 26. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 24. November 2004 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Albert sowie des Richters Kraft und der Richterin Eder

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Gegen die für die Waren

„Handbetätigte Werkzeuge und Geräte; Messerschmiedewaren, Gabeln und Löffel; Hieb- und Stichwaffen; Rasierapparate; Kochgeräte wie Samowar, nämlich elektrisch; Geräte und Behälter für Haushalt, wie Kochtöpfe, Samowar, nämlich nicht elektrisch“

eingetragene Marke 397 48 848



ist Widerspruch erhoben worden aus der IR-Marke 388 246



die für die Waren

„Hachoirs, broyeurs, mélangeurs, presse-fruits, éplucheuses à légumes, machines à laver, tondeuses à gazon, tous appareils électroménagers. Hachoirs, râpes pour aliments, éplucheuses à légumes, fers à friser, tondeuses à gazon, tous appareils ménagers. Aspirateurs de poussière, appareils de pesage, instruments de nettoyage, tous appareils électroménagers. Appareils de massage, inhalateurs. Sèche-cheveux, sèche-linge, radiateurs, appareils de cuisson, ventilateurs, humidificateurs d'appartements, tous appareils électroménagers. Tuyaux flexibles et pièces isolantes formant partie d'appareils ménagers ou électroménagers. Presse-fruits, aspirateurs de poussière, brosses à dents, arroseurs pour jardins, instruments de nettoyage, récipients pour cuisson et tous appareils ménagers“

registriert ist.

Die Inhaberin der angegriffenen Marke hat die Nichtbenutzungseinrede erhoben, worauf die Widersprechende eine eidesstattliche Versicherung vom 28. Juli 1999 sowie weitere Benutzungsunterlagen eingereicht hat.

Die Markenstelle für Klasse 21 des Deutschen Patent- und Markenamts hat dem Widerspruch zunächst teilweise mit der Begründung stattgegeben, daß die zu lö-

schenden Produkte den Waren der Widerspruchsmarke ähnlich und die beiderseitigen Wortbestandteile klanglich verwechselbar seien. Die Benutzung der Widerspruchsmarke sei der Markenstelle bekannt.

Diesen Beschluß hat die Markenstelle auf die Erinnerung der Markeninhaberin aufgehoben, weil die Widersprechende eine ernsthafte Benutzung ihrer Marke für keinen der nach § 43 MarkenG relevanten Benutzungszeiträume nachgewiesen habe. Von einer amtsbekannten Benutzung der Widerspruchsmarke für die einzelnen Waren des Verzeichnisses der Widerspruchsmarke könne nicht ausgegangen werden.

Hiergegen richtet sich die Beschwerde der Widersprechenden. Ihrer Ansicht nach hat der Erinnerungsprüfer die Anforderungen an die Glaubhaftmachung der Benutzung der Widerspruchsmarke überspannt. Sie reicht eine weitere eidesstattliche Versicherung vom 5. November 2003 (mit Ergänzung vom 15. März 2004) sowie einen Katalog über Produktneuheiten im Frühjahr 1999 zu den Akten. Selbst wenn man danach nur eine Benutzung der Widerspruchsmarke für „Kaffeemaschinen“ und „Wasserkocher“ anerkenne, bestehe eine Verwechslungsgefahr mit der jüngeren Marke zumindest in Bezug auf die Waren „handbetätigte Werkzeuge und Geräte; Messerschmiedewaren, Gabeln und Löffel; Kochgeräte, wie Samowar, nämlich elektrisch; Geräte und Behälter für Haushalt, wie Kochtöpfe, Samowar, nämlich nicht elektrisch“. Angesichts der allgemeinen Bekanntheit der Widerspruchsmarke, die zugleich der Firmenname der Widersprechenden sei und unter der seit Jahrzehnten in Deutschland Haushaltswaren verkauft würden, müsse auch aufgrund der glaubhaft gemachten Umsatzzahlen von einer erhöhten Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke ausgegangen werden. Wegen der erheblichen Ähnlichkeit der beiderseitigen Waren und der erhöhten Kennzeichnungskraft der prioritätsälteren Marke reiche der Abstand zwischen den Zeichen „mulex“ und „Moulinex“ nicht aus, eine klangliche Verwechslungsgefahr auszuschließen, denn phonetisch unterscheide sich die angegriffene Marke lediglich

durch die fehlende Lautfolge „in“. Die Inhaberin der angegriffenen Marke müsse sich daher eine teilweise Löschung ihrer Marke gefallen lassen.

Die Widersprechende beantragt die Aufhebung des angefochtenen Beschlusses.

Die Inhaberin der angegriffenen Marke beantragt die Zurückweisung der Beschwerde.

Sie bestreitet die Aktivlegitimation der Beschwerdeführerin mit der Behauptung, daß diese in Konkurs gefallen sei. Im übrigen hält sie die Einrede der mangelnden Benutzung der Widerspruchsmarke ausdrücklich aufrecht. Die eingereichten Benutzungsunterlagen belegten allenfalls eine durchschnittliche Verwendung und damit Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke für „Kaffeemaschinen“ und „Wasserkocher“. Für die Frage der Verwechselbarkeit seien nur diese Waren in Betracht zu ziehen, die jedoch keine Ähnlichkeit mit den Waren der angegriffenen Marke aufwiesen. Unabhängig davon kämen sich die gegenüberstehenden Marken weder schriftbildlich noch klanglich verwechselbar nahe. Die Widerspruchsmarke sei dreisilbig, während die jüngere Marke nur zweisilbig sei, was ihr ein deutlich unterschiedliches Klangbild verleihe. Darüber hinaus werde die Widerspruchsmarke durch den Dreiklang der Vokale „ou-i-e“ geprägt, den die jüngere Marke nicht aufweise.

II.

Die zulässige Beschwerde erweist sich in der Sache als unbegründet. Zwischen der angegriffenen Marke 397 48 848 und der Widerspruchsmarke IR 388 246 besteht keine Verwechslungsgefahr im Sinne des § 9 Absatz 1 Nr 2 MarkenG.

Die Gefahr markenrechtlich erheblicher Verwechslungen ist unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls zu beurteilen (EuGH GRUR 1998, 387 - Sabèl/Puma). Dabei besteht eine Wechselwirkung zwischen den in Betracht

kommenden Faktoren, insbesondere der Ähnlichkeit der Marken und der damit gekennzeichneten Waren sowie der Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke (EuGH GRUR 1998, 922 – Canon).

Bei der Beurteilung der Warenähnlichkeit ist im vorliegenden Fall von (teilweiser) Warenidentität auszugehen: Die von der Widersprechenden auf die zulässige Nichtbenutzungseinrede der Markeninhaberin eingereichten Unterlagen belegen eine rechtserhaltende Verwendung der prioritätsälteren Marke in Deutschland für „Kaffeemaschinen“ und „Wasserkocher“. So machen die eingereichten eidesstattlichen Versicherungen vom 5. November 2003 und 15. März 2004 eine zahlen- und wertmäßige umfangreiche Benutzung der Widerspruchsmarke „Mulinex“ in den Jahren 2000 und 2001 in Deutschland für die beiden vorgenannten Waren glaubhaft. Die von der jüngeren Marke beanspruchten „Kochgeräte, wie Samowar, nämlich elektrisch“ können mit den vorstehend genannten elektrischen Haushaltsgeräten übereinstimmen. Die Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke „Mulinex“ kann als überdurchschnittlich angenommen werden, denn diese Kennzeichnung wird seit Jahrzehnten für die hier in Rede stehenden Haushaltsgeräte umfangreich in Deutschland benutzt. Darüber hinaus dient sie der Widersprechenden als Firmenname. Die danach an den Abstand der sich gegenüberstehenden Kennzeichnungen zu stellenden erheblichen Anforderungen werden von der angegriffenen Marke gewahrt.

Entgegen der von der Widersprechenden vertretenen Auffassung besteht zwischen den Marken „mulex“ und „Mulinex“ keine klangliche Verwechslungsgefahr. Bei der Beurteilung des klanglichen Gesamteindrucks von Marken kommt es vorrangig auf die Silbenzahl, Silbengliederung und Vokalfolge an. Zusätzliche Mittelsilben fallen klanglich vor allem dann auf, wenn die eingeschobene Silbe im Gesamtklang deutlich hervortritt.

Hinsichtlich der Anfangs- und Endsilben („mu-lex/nex“) weisen die Zeichen zwar offensichtlich erhebliche Übereinstimmungen, insbesondere in der Vokalfolge auf.

Gegenüber der zweisilbigen jüngeren Marke enthält aber die auch nur dreisilbige Widerspruchsmarke die zusätzliche Mittelsilbe „li“, deren Vokal „i“ im Gesamtklangbild der älteren Kennzeichnung deutlich in Erscheinung tritt. Da die übereinstimmenden, im allgemeinen stärker beachteten Wortanfänge hier nicht etwa markant hervortreten, reicht die Mehrsilbe aus, klangliche Verwechslungen der Marken zu verhindern (vgl dazu BGH GRUR 2001, 1161 – CompuNet/ComNet).

Die Beschwerde war mithin bereits wegen fehlender Verwechslungsgefahr zurückzuweisen, ohne daß es eines Eingehens auf die weiteren Einwände der Inhaberin der angegriffenen Marke zur in Zweifel gezogenen Aktivlegitimation bzw zur etwaigen Insolvenz der ausländischen Widersprechenden bedurfte (s dazu auch Ströbele/Hacker MarkenG 7. Aufl § 42 Rdn 79).

Für eine Kostenauflegung aus Billigkeitsgründen (§ 71 Abs 1 MarkenG) bestand kein Anlaß.

Albert

Richterin Eder kann wegen Urlaubs nicht unterschreiben.

Albert

Kraft

br/Bb