



BUNDESPATENTGERICHT

27 W (pat) 73/03

(Aktenzeichen)

An Verkündungs Statt
zugestellt am

...

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Marke 399 74 805

hat der 27. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts durch die Vorsitzende Richterin Dr. Schermer sowie die Richter Dr. van Raden und Schwarz am **Fehler! Verweisquelle konnte nicht gefunden werden.**

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Gründe

I

Gegen die als Wortbildmarke eingetragene Kennzeichnung

MOHR

is more

für „Schuhwaren“ ist Widerspruch eingelegt aus der prioritätsälteren Wortbildmarke



eingetragen unter der Nr. 398 44 696 für „u.a. die Waren Bekleidungsstücke, Schuhwaren, Kopfbedeckungen, insbesondere Drucktücher aus Seide und Kunstmaterialien, gestrickte und gewebte Schals“.

Die Markenstelle für Klasse 25 des Deutschen Patent- und Markenamtes hat mit Beschluss vom 21. Januar 2003 den Widerspruch zurückgewiesen. Selbst bei Anlegung strengster Maßstäbe seien die Vergleichsmarken nicht verwechselbar. Denn im Gegensatz zu der Widerspruchsmarke, bei der die Wortbestandteile „MORE & MORE“ vom Publikum, welches sie im Sinne von „mehr und mehr“ verstünden, stets in der Gesamtheit wiedergegeben wurden, stehe bei der jüngeren Marke für den Verkehr allein der als Name erscheinende Markenteil „MOHR“ im Vordergrund. Den weiteren Bestandteilen „is more“ komme demgegenüber keine kennzeichnende Wirkung zu; sie stellten lediglich eine ohne weiteres Nachdenken erkennbare übliche Werbeanpreisung dar, die sich auf den maßgeblich prägenden Bestandteil „MOHR“ beziehe und an die das Publikum seit langem gewöhnt sei, ohne ihr eine kennzeichnende Wirkung zuzumessen. Wegen der unterschiedlichen Anzahl der Wortbestandteile, des prägnanten Aussagegehalts der Widerspruchsmarke und der unterschiedlichen grafischen Ausgestaltung beider Marken scheide eine unmittelbare Verwechslungsgefahr aus. Auch für eine mittelbare Verwechslungsgefahr bestünden keine Anhaltspunkte.

Gegen diesen Beschluss richtet sich die Beschwerde der Widersprechenden, mit der sie die Aufhebung des angefochtenen Beschlusses und die Löschung der angegriffenen Marke anstrebt. Ihrer Auffassung nach besteht eine klangliche, schriftbildliche und begriffliche Ähnlichkeit beider Marken, die jeweils für identische Waren geschützt seien. Die jüngere Marke werde dabei nicht auf den Bestandteil „MOHR“ verkürzt, weil auch der weitere Bestandteil „is more“ wegen des reimenden Wortspiels einen die Marke stark prägenden Gehalt habe. Da die Worte „MOHR“ und „MORE“ phonetisch gleich gesprochen würden und die unterschiedlichen Bestandteile „is“ bzw. „&“ in der jeweiligen Markenmitte nicht betont würden, bestehe eine klangliche und schriftbildliche Ähnlichkeit beider Marken. Selbst wenn man die angegriffene Marke aber auf „MOHR“ verkürze, sei zu berücksichtigen, dass ihr dann der hochgradig klangähnliche Bestandteil „more“ in der Widerspruchsmarke gegenüberstehe; da in der Rechtsprechung anerkannt sei, dass den weiteren Bestandteilen „& more“ keine sinntragende Bedeutung zukomme,

werde auch die ältere Marke allein von dem ersten Bestandteil „more“ geprägt. Zudem seien die Vergleichsmarken auch im Sinngehalt ähnlich, weil die Gründer der beiden Markeninhaberinnen jeweils den Nachnamen „Mohr“ hätten, wobei es sich bei der Widerspruchsmarke nur um ein reimendes Wortspiel mit diesem Namen handele; insofern stünden sich daher vom Sinngehalt die hochgradig ähnlichen Aussagen „Mohr ist mehr“ und „Mohr und mehr“ gegenüber. Beim Publikum könne daher die Assoziation entstehen, die unter den Marken vertriebenen Schuhwaren stammten aus demselben Geschäftsbetrieb.

Die Inhaberin der angegriffenen Marke ist dem entgegengetreten. Eine klangliche Ähnlichkeit scheide vorliegend deshalb aus, weil die in Rede stehenden Waren nur auf Sicht gekauft würden. In schriftbildlicher Hinsicht unterschieden sich beide Marken durch die abweichende grafische Ausgestaltung. Auch begrifflich seien die beiden Marken nicht ähnlich. Für den Verbraucher, der den Namen der Widersprechenden nicht kenne, ergebe sich lediglich der Sinngehalt „mehr und mehr“; diejenigen Teile des Verkehrs, denen der Firmenname der Widersprechenden bekannt sei, würden die Widerspruchsmarke lediglich als Wiedergabe des Firmenschlagworts „MORE & MORE“ ansehen. Demgegenüber stehe in der angegriffenen Marke eindeutig der zugleich Firmenbestandteil der Markeninhaberin bildende Nachname „MOHR“ im Vordergrund.

Auch unter dem Gesichtspunkt der Kennzeichnungskraft bestehe keine Verwechslungsgefahr, weil die jüngere Marke wegen des Vertriebs sehr spezieller Produkte und des deutlichen Bezugs zum Hersteller des erworbenen Produkts eine sehr hohe Kennzeichnungskraft habe, während der Verkehr mit der Widerspruchsmarke alle hierunter vertriebenen Produkte assoziiere und lediglich ein Bezug zum Unternehmen der Widersprechenden bestehe; die Kennzeichnungskraft beider Marken gehe daher in unterschiedliche Richtungen.

In der mündlichen Verhandlung haben die Beteiligten ihre jeweiligen Standpunkte aufrechterhalten und vertieft. Der Vertreter der Widersprechenden hat die Zulassung der Rechtsbeschwerde angeregt.

II

Die zulässige Beschwerde hat in der Sache keinen Erfolg, weil die Markenstelle zu Recht die Gefahr von Verwechslungen der Vergleichsmarken i.S.d. §§ 42 Abs. 2 Nr. 1, 9 Abs. 1 Nr. 2 MarkenG verneint hat.

Unter Berücksichtigung der bei der Beurteilung der Verwechslungsgefahr miteinander in Wechselbeziehung stehenden Komponenten der Warenähnlichkeit, der Markenähnlichkeit und der Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke (vgl. EuGH GRUR 1998, 922, 923 - Canon; MarkenR 1999, 236, 239 - Lloyd/Loints), wobei ein geringer Grad der Ähnlichkeit der Waren durch einen größeren Grad der Ähnlichkeit der Marken ausgeglichen werden kann und umgekehrt (st. Rspr.; vgl. EuGH GRUR 1998, 387, 389 Tz. 23 f. - Sabèl/Puma; EuGH GRUR 1998, 922, 923 Tz. 16 f. - Canon; BGH GRUR 1999, 241, 243), hält die jüngere Marke den erforderlichen Abstand zur älteren Marke noch ein.

Da die jüngere Marke allein für Schuhwaren beansprucht wird und die Widerspruchsmarke u.a. ebenfalls für diese Waren geschützt ist, ist zwar von Warenidentität auszugehen; dem stehen aber eine durchschnittliche Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke und eine nur geringe Ähnlichkeit der Vergleichsmarken gegenüber. Anhaltspunkte für eine Steigerung oder Schwächung der Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke sind nicht gegeben. Inwieweit die angegriffene Marke - wie von ihrer Inhaberin behauptet - über eine „sehr starke“ Kennzeichnungskraft verfügt, kann demgegenüber dahinstehen; denn nach allgemeiner Meinung spielt die Kennzeichnungskraft der jüngeren Marke im

Rahmen der Prüfung der Verwechslungsgefahr keine Rolle (vgl. Ströbele/Hacker, Markengesetz, 7. Aufl., § 9 Rn. 335).

Entgegen der Ansicht der Widersprechenden scheidet sowohl eine schriftbildliche als auch eine begriffliche Ähnlichkeit beider Marken aus. In schriftbildlicher Hinsicht sind beide Marken ohne weiteres durch die unterschiedlichen grafischen Ausgestaltungen auseinander zu halten; während die jüngere Marke durch ihren zweizeiligen Aufbau und durch die unterschiedliche Groß- und Kleinschreibung der jeweiligen Wortbestandteile jeder Zeile geprägt ist, besteht die Widerspruchsmarke nur aus einer Zeile, in der die Wortbestandteile durchgängig in Großschreibweise wiedergegeben sind, und aus einer bei der optischen Wahrnehmung nicht vernachlässigbaren Unterlegung der Wortbestandteile durch ein hellgraues Rechteck sowie einem darunter befindlichen dunkelgrauen halb so breiten weiteren Rechteck, das wie eine dicke Unterstreichung wirkt.

Aber auch dann, wenn die angegriffene Marke einzeilig wiedergegeben werden sollte, zB auf Bestell- und Lieferscheinen, bietet sie schon aufgrund des erkennbaren Begriffsgehalts des Bestandteils „MOHR“ und des Unterschieds von „is“ und „&“ keinen Anlaß für schriftbildliche Verwechslungen.

In begrifflicher Hinsicht scheidet die von der Widersprechenden behauptete Ähnlichkeit schon daran, dass dem unbefangenen Verbraucher der Name „Mohr“ des Gründervaters ihres Unternehmens nicht bekannt ist, so dass er keine Veranlassung hat, die ältere Marke anders als die bloße Verdopplung des ihm in der Bedeutung „mehr“ bekannten englischen Wortes „more“ und deren Verbindung durch ein kaufmännisches Und-Zeichen zu verstehen, zumal es sich bei dem als „mehr und mehr“ verständlichen Gesamtzeichen um eine sowohl in der englischen als auch der deutschen Sprache bekannte und gebräuchliche Wortverbindung handelt; dem steht in der angegriffenen Marke der als Name ohne weiteres erkennbare Bestandteil „MOHR“ gegenüber, der dieser einen anderen Sinngehalt verleiht als ihn die ältere Marke aufweist.

Die Marken sind auch nicht klanglich miteinander verwechselbar. Entgegen der Auffassung der Inhaberin der jüngeren Marke scheidet eine klangliche Verwechslungsgefahr allerdings nicht deshalb von vornherein aus, weil die in Rede stehenden Schuhwaren nur oder jedenfalls ganz überwiegend auf Sicht gekauft werden; denn auch auf dem Modesektor kann nach höchstrichterlicher Rechtsprechung eine klangliche Verwechslungsgefahr nicht vernachlässigt werden (vgl. BGH GRUR 1999, 241, 243 – Lions), auch wenn die klangliche Wahrnehmung von Modemarken gegenüber der optischen und semantischen eine eher untergeordnete Bedeutung hat.

Wie die Markenstelle bereits zutreffend ausgeführt hat, werden die überwiegenden Teile der angesprochenen Verkehrskreise, bei denen es sich um alle inländischen Verbraucher handelt, die jüngere Marke bei einer klanglichen Wiedergabe auf den Bestandteil „MOHR“ verkürzen. Denn während es sich bei diesem erkennbar um einen individualisierenden Name handelt, wird der Verkehr die weiteren Worte „is more“ nur als werbeübliche Anpreisung und damit als bloßen, die Marke nicht kennzeichnenden Zusatz ansehen; dieser sich schon aus dem Sinngehalt der Worte „is more“ ergebende Eindruck des Verkehr wird dabei zusätzlich durch die Aufteilung beider Bestandteile auf zwei Zeilen verstärkt, welcher der Verkehr bei einer Firma oder einer Marke hinzugefügten Werbesprüchen häufig begegnet. Hierfür spricht auch die von der Widersprechenden selbst zitierte Rechtsprechung, derzufolge der Zusatz „and more“ bzw. „& more“ rein beschreibender Natur ist (vgl. BPatG, 29 W (pat) 189/99 – Hotels and more; 26 W (pat) 95/00 – Miles & More; 26 W (pat) 192/00 – Power & More; 26 W (pat) 193/00 – Energy & More; sämtlich veröffentlicht auf der PAVIS CD-ROM). Für den vorliegend in der jüngeren Marke enthaltenen Bestandteil „is more“, bei dem es sich ebenso wie „and more“ um einen häufig anzutreffenden Werbespruch handelt, kann nichts anderes gelten. Demgegenüber haben die Verbraucher keine Veranlassung, die Widerspruchsmarke allein mit dem (ersten) Bestandteil „more“ zu benennen, denn bei dem Gesamtzeichen „MORE & MORE“ handelt es sich um einen häufig anzutreffenden, geläufigen und feststehenden Ausdruck, der seine Wirkung gerade als

Gesamtheit durch die Verdoppelung des Wortes „more“ gewinnt. Dem Verkehr wird daher der Gedanke, die ältere Marke allein auf den ersten Bestandteil „more“ zu verkürzen, erst gar nicht kommen. Steht der allein mit dem Markenteil „MOHR“ benannten jüngeren Marke somit die nur in ihrer Gesamtheit wiedergegebene Widerspruchsmarke gegenüber, sind beide Zeichen deutlich voneinander zu unterscheiden.

Aber auch wenn ein eher geringer Teil des Verkehrs die jüngere Marke nicht auf den Bestandteil „MOHR“ verkürzen, sondern zusammen mit der Werbeaussage „is more“ benennen sollte, sind Verwechslungen beider Marken in klanglicher Hinsicht nicht in einem noch ins Gewicht fallenden Umfang zu befürchten. Denn selbst wenn der Bestandteil „MOHR“ ähnlich wie das englische Wort „more“ in der Widerspruchsmarke klingen mag oder mitunter sogar klangidentisch sein kann, unterscheidet sich der klangliche Gesamteindruck der jüngeren Marke von demjenigen der älteren Marke noch hinreichend, weil das Mittelglied „is“ mit seinem markanten Laut „s“ in der jüngeren Marke von dem in der Widerspruchsmarke enthaltenen kaufmännischen &-Zeichen, welches wie das englische „and“ bzw. dessen Verkürzung „n“ gesprochen wird, hörbar abweicht; dabei ist auch zu berücksichtigen, dass das angegriffene Zeichen bei einer klanglichen Wiedergabe im allgemeinen als aus drei Wörtern bestehend erkennbar bleibt, weil vor und nach dem Wort „is“ eine noch deutlich wahrnehmbare Pause entsteht, während die Widerspruchsmarke eher als Gesamtheit klingt, vor allem wenn – wie der Vertreter der Widersprechenden in der mündlichen Verhandlung ausgeführt hat – das englische Wort „and“, wie in der englischen Umgangssprache üblich, auf „n“ verkürzt wird. Schließlich wird eine Unterscheidung beider Kennzeichnungen bei ihrer klanglichen Wiedergabe auch dadurch unterstützt, dass die englischsprachige Wortfolge „more and more“ wie ihre deutsche Übersetzung „mehr und mehr“ ohne weiteres als ein auch in der Alltagssprache verwendeter geläufiger Ausdruck erkannt wird, während der angesprochene Verbraucher die jüngere Marke sowohl im Sinne von „MOHR ist mehr“ als auch in der vermeintlichen Bedeutung „mehr ist

mehr“ nur als einen in dieser Form in der Alltagssprache nicht vorkommenden Werbespruch ansehen wird.

Auch eine assoziative Verwechslungsgefahr durch gedankliches Inverbindungbringen beider Marken scheidet aus, weil die Widerspruchsmarke eine untrennbare begriffliche Einheit bildet, in der dem Bestandteil „MORE“ zweifellos nicht der Charakter eines selbständig auf das Unternehmen der Widersprechenden hinweisenden Stammworts zukommt, das den Verkehr bei der Verwendung in einer jüngeren Marke zu der Annahme veranlassen könnte, es handele sich um ein weiteres Zeichen der Widersprechenden. Entgegen ihrer Ansicht trifft es auch nicht zu, dass die jüngere Marke bei einer klanglichen Wahrnehmung wie „More is More“ als leicht abgewandelte Form von „MORE & MORE“ aufgefasst werden kann, die der Kennzeichnung einer anderen Produktlinie dient. Eine derartige Vorstellung liegt für den aufmerksameren Teil des Verkehrs, der sich überhaupt Gedanken über die Zuordnung zweier Zeichen zu ein und demselben Unternehmen macht, deshalb fern, weil es unüblich ist, eine Kennzeichnung in einer ihren Sinn verändernden, ja entstellenden Weise abzuwandeln, wie dies bei „mehr ist mehr“ anstelle von „mehr und mehr“ der Fall wäre.

Da die Markenstelle somit zu Recht den Widerspruch der Widersprechenden zurückgewiesen hat, war der hiergegen gerichteten Beschwerde der Erfolg zu versagen.

Gründe für eine Kostenauflegung nach § 71 Abs 1 Satz 1 MarkenG bestehen nicht.

Für eine Zulassung der Rechtsbeschwerde besteht keine Veranlassung, weil weder eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung zu entscheiden war (§ 83 Abs 1 Nr 1 MarkenG) noch die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Bundesgerichtshofs erfordert (§ 83 Abs 2 Nr 2 MarkenG). Zu befinden war vielmehr allein auf der Grund-

lage der höchstrichterlichen Rechtsprechung über die Verwechselbarkeit der Vergleichsmarken aufgrund der tatsächlichen Gegebenheiten des vorliegenden Falls.

Dr. Schermer

Dr. van Raden

Schwarz

Na