



BUNDESPATENTGERICHT

27 W (pat) 81/07

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Marke 305 64 803

hat der 27. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts am 17. Juli 2007 durch ...

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

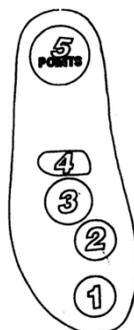
Gründe

I

Gegen die am 29. Oktober 2005 angemeldete und am 10. Januar 2006 für Klasse 25: Bekleidungsstücke, Schuhwaren, Kopfbedeckungen eingetragene Wortmarke 305 64 803

FIVE POINTS

hat die Widersprechende am 9. Mai 2006 aus ihrer am 17. Juni 2002 angemeldeten Marke 302 29 688



die seit 19. Juli 2002 für Klasse 25: Sportbekleidung, Schuhe, insbesondere Sportschuhe; Stiefel, Sandalen und Einlegesohlen eingetragen ist, Widerspruch eingelegt.

Die Markenstelle hat den Widerspruch mit Beschluss vom 22. Januar 2007 mangels Verwechslungsgefahr zurückgewiesen. Dazu ist ausgeführt, das Wort unter der 5 sei in der Widerspruchsmarke nicht lesbar; erkennbar sei nur „PO..TS“: Die Verbraucher nähmen die Widerspruchsmarke als reine Bildmarke wahr.

Dieser Beschluss wurde der Widersprechenden am 20. Februar 2007 zugestellt.

Am 16. März 2007 hat die Widersprechende Beschwerde eingelegt. Sie ist der Auffassung, in der Widerspruchsmarke sei „5 Points“ prägend, was die Durchnummerierung unterstütze. „5 Points“ und „Five Points“ seien einander begrifflich und phonetisch verwechselbar ähnlich. Nachdem das Deutsche Patent- und Markenamt die Marke eingetragen habe, müsse diese lesbar gewesen sein. Erst im Register sei die verkleinert dargestellte Marke unlesbar geworden. Auch die Zahl 5 sei in Verbindung mit fünf graphisch dargestellten Punkten mit „Five Points“ gedanklich verwechselbar.

Die Widersprechende beantragt sinngemäß,

den Beschluss vom 22. Januar 2007 aufzuheben und dem Widerspruch stattzugeben.

Demgegenüber ist der Inhaber des angegriffenen Zeichens der Auffassung, die Abbildung in der Widerspruchsmarke weise auf fünf Fußreflexzonen hin, während im angegriffenen Zeichen „Five Points“ einen Handelsplatz in New York benenne, den fünf Straßen prägten.

Zur Ergänzung des Parteivorbringens wird auf die Schriftsätze der Beteiligten nebst Anlagen Bezug genommen, wegen sonstiger Einzelheiten auf den Akteninhalt.

II

1) Dass sich der Beschwerdegegner im Beschwerdeverfahren nicht geäußert hat, steht der vorliegenden Entscheidung nicht entgegen. Das Bundespatentgericht entscheidet über Beschwerden in Markensachen grundsätzlich im schriftlichen Verfahren (§ 69 MarkenG) und ohne zeitliche Bindung. Da die Beschwerdeführerin keine mündliche Verhandlung beantragt hat und diese nach Wertung des Senats auch nicht geboten ist, kann entschieden werden, ohne dem Inhaber des angegriffenen Zeichens den beabsichtigten Termin zur Beschlussfassung mitzuteilen. Das Gebot des rechtlichen Gehörs gebietet es lediglich, den Verfahrensbeteiligten die Möglichkeit zu geben, zum Sachverhalt Stellung zu nehmen, ihre eigene Auffassung zu Rechtsfragen darzulegen sowie Anträge zu stellen. Nachdem die Beschwerde vom 16. März 2007 und die Begründung dazu vom 14. Mai 2007 datiert, bestand hierzu hinreichend Gelegenheit.

2) Die statthafte und auch sonst zulässige Beschwerde der Widersprechenden hat in der Sache keinen Erfolg; es besteht auch nach Auffassung des Senats keine markenrechtlich relevante Verwechslungsgefahr im Sinn von § 9 Abs. 1 Nr. 2 MarkenG.

Die Widerspruchsmarke ist in ihrem Gesamteindruck durchschnittlich kennzeichnungskräftig. Anhaltspunkte für eine gesteigerte Kennzeichnungskraft sind nicht ersichtlich. Allenfalls kann die Darstellung einer Schuhsohle mit physischen Zonen die Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke für Schuhe mindern. Eine besondere Kennzeichnungskraft von „5 Points“ ist ebenfalls nicht ersichtlich, so dass die Verbraucher in den im obersten Kreis enthaltenen nicht genau lesbaren Text

nicht „5 Points“ hineininterpretieren und das lesbare „PO...TS“ zu „POINTS“ ergänzen werden.

Nachdem es für die Beurteilung der Verwechslungsgefahr aus Gründen der Rechtssicherheit allein auf die veröffentlichte Form ankommt, spielt es keine Rolle, dass schon in den Anmeldeunterlagen nur „PO...TS“ lesbar war und die Widersprechende den Verlust der Lesbarkeit zu Unrecht auf eine Verkleinerung im Veröffentlichungsverfahren zurückführt.

Bildlich unterscheiden sich die Marken schon aufgrund der graphischen Gestaltung der Widerspruchsmarke ausreichend.

Die Widerspruchsmarke enthält mit den Zahlen 1, 2, 3, 4 und 5 aussprechbare Zeichen. Insoweit kommt jedoch keine Verwechslungsgefahr mit „FivePoints“ wegen klanglicher Zeichenähnlichkeit in Betracht. Die „5“ hat nämlich keine prägende oder selbständig kennzeichnende Stellung im Gesamteindruck der Widerspruchsmarke, und das Wort „Points“ ist in ihr nicht lesbar.

Die Bildelemente der Widerspruchsmarke mit fünf in Größe und Form unterschiedlichen Flächen geben keine Aussprache als „5 Punkte“ oder „5 Points“ vor, zumal diese Flächen eher Zonen als Punkten entsprechen.

Damit sind die Zeichen einander auch begrifflich nicht ähnlich. Voraussetzung dafür wäre nämlich, dass „5 Points“ oder „5 Punkte“ aus der Sicht der angesprochenen Verbraucher die nahe liegende, ungezwungene und erschöpfende Bezeichnung der Widerspruchsmarke ist (vgl. BGH GRUR 1999, 990, 992 - SCHLÜSSEL; GRUR 2004, 779, 783 - ZWILLING / ZWEIBRÜDER).

Dementsprechend kommt keine komplexe oder assoziative Ähnlichkeit durch gedankliches Inverbindungbringen in Betracht.

3) Die Rechtsbeschwerde wird nicht zugelassen, weil keine Fragen von grundsätzlicher Bedeutung einer höchstrichterlichen Klärung bedürfen (§ 83 Abs. 2 MarkenG in Verbindung mit § 574 ZPO). Es geht nicht um die Frage, ob die Widerspruchsmarke bei der Veröffentlichung unlesbar geworden ist, und ob die Widersprechende dies nach der Veröffentlichung hätte rügen müssen. Bereits in der von der Widersprechenden mit der Anmeldung vorgelegten Abbildung ist das Wort unter der Ziffer 5 nicht lesbar.

4) Zu einer Kostenauflegung aus Billigkeit besteht kein Anlass (§ 71 Abs. 1 MarkenG); ebenso besteht kein Anlass die Beschwerdegebühr zu erstatten.

gez.

Unterschriften