



BUNDESPATENTGERICHT

25 W (pat) 95/06

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Marke 302 25 454

hat der 25. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts am 1. Oktober 2008 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Kliems sowie der Richterin Bayer und des Richters Merzbach

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Die am 20. Juni 2002 angemeldete farbige Marke



ist am 7. Februar 2002 unter der Nummer 302 25 454 in das Markenregister eingetragen worden und u. a. für die Waren

„Medienträger und Werbeartikel, nämlich Bekleidungsstücke,
Schuhwaren, Kopfbedeckungen“

geschützt.

Die Inhaberin der am 29. Mai 1998 u. a. für die Waren

„Bekleidungsstücke, Kopfbedeckungen, Schuhwaren, sämtliche Waren der Klasse 25 insbesondere als Sportbekleidungsstücke für Zweiradfahrer“

eingetragenen Wortmarke Nr. 398 18 695

LAKES

hat dagegen Widerspruch erhoben, welcher sich gezielt gegen die oben genannten Waren der angegriffenen Marke richtet.

Die Markenstelle für Klasse 41 des DPMA hat in zwei Beschlüssen vom 6. Dezember 2005 und vom 28. Juni 2006, von denen letzterer im Erinnerungsverfahren ergangen ist, die angegriffene Marke im beantragten Umfang, nämlich hinsichtlich der Waren „Medienträger und Werbeartikel, nämlich Bekleidungsstücke, Schuhwaren, Kopfbedeckungen“ gelöscht.

Ausgehend von einer normalen Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke und sich identisch gegenüberstehenden Waren, müsse ein deutlicher Markenabstand eingehalten werden, um betriebliche Herkunftsverwechslungen zu vermeiden. Diesen Anforderungen werde das jüngere Zeichen nicht gerecht. Es sei auf den jeweiligen Gesamteindruck abzustellen. Bei der klanglichen Verwechslungsgefahr sei der Erfahrungssatz zu berücksichtigen, dass der Verkehr beim Zusammentreffen von Wort- und Bildbestandteilen meist dem Wort als kürzeste Bezeichnungsform prägende Bedeutung beimesse. Auch wenn man im Textilbereich eher von einem Kauf auf Sicht ausgehe, dürfe eine mögliche klangliche Verwechslungsgefahr nicht gänzlich vernachlässigt werden. Die angegriffene Marke werde von rechtserheblichen Teilen der angesprochenen Verkehrskreise nach ihrem Wortelement „Lake“ (= engl. See) benannt. Die eher weniger bekannte Bedeutung

von „Lake“ im Sinne einer Salzbrühe zum Einlegen von Fleisch, Fisch u. s. w. dänge sich nicht auf. Selbst wenn der Schriftzug in eine blaue und hellblaue Fläche, die Wasser stilisieren sollte, eingebettet sei, werde das Zeichen optisch eindeutig von dem Wortelement beherrscht. Der Wortbestandteil der angegriffenen Marke sei vollständig in der Widerspruchsmarke enthalten. Selbst wenn der zusätzliche Konsonant „s“ auf Seiten der Widerspruchsmarke als sogenanntes „scharfes S“ in Erscheinung trete, könne die eher geringfügige Abweichung angesichts der deutlichen Übereinstimmungen im Lautbestand nicht für eine ausreichende Differenzierung sorgen, zumal der Verkehr die Wörter regelmäßig nicht gleichzeitig nebeneinander wahrnehme. Schließlich wirke der weitgehend übereinstimmende Begriffsinhalt von „Lake“ / „Lakes“ (Singular- und Pluralform von „See“) kollisionsverstärkend. Bei hochgradiger klanglicher Markenähnlichkeit, durchschnittlicher Kennzeichnungskraft und möglicher Warenidentität sei die Gefahr betrieblicher Herkunftsverwechslungen gegeben. Im registerrechtlichen Widerspruchsverfahren könnten die Einwendungen des Inhabers der angegriffenen Marke außerhalb des formellen Markenrechts, wie eine Vorbenutzung der angegriffenen Marke, die Kollision mit anderen Schutzrechten wie dem Werktitelschutz und sonstige Fälle des Rechtsmissbrauchs nicht geltend gemacht werden.

Der Inhaber der angegriffenen Marke hat dagegen Beschwerde eingelegt. Anträge hat er nicht gestellt.

Seiner Ansicht nach ist eine klangliche Verwechslungsgefahr nicht gegeben, da die Marke der Widerspruchsführerin im Gegensatz zur Marke des Anmelders mit einem scharfen „s“ ausgesprochen werde. Hinzu komme, dass die Marke des Anmelders Niederdeutsch auszusprechen sei mit einem langgezogenen „a“ und nicht mit einem gedehnten „e“ gemäß der englischen Aussprache, wie es bei der Marke der Widerspruchsführerin der Fall sei. Bereits vor der Markenstelle habe er auf den norddeutschen Charakter der Musikgruppe „Lake“ hingewiesen. Zu Unrecht unterstelle die Behörde, es komme hier auf keine schriftbildliche Ähnlichkeitsprüfung an. Eine optische Verwechslungsgefahr scheide aus. Nach der

Rechtsprechung des BGH sei kein Erfahrungssatz ersichtlich, nach dem der Verkehr auch bei rein visueller Wahrnehmung einer Wort-/Bildmarke in erster Linie die Wörter in sein Erinnerungsbild aufnehme. Es müsse der Bildcharakter der angegriffenen Marke angemessen berücksichtigt werden. Die einzigartige und charakteristische Bilddarstellung der angemeldeten Marke mit den deutlich ins Auge springenden Farben grenze diese klar von der Widerspruchsmarke ab und verhindere eine Verwechslungsgefahr. Auch vom Bedeutungsgehalt her scheidet eine Verwechslungsgefahr aus. Angesichts der völligen Verschiedenheit der Branchen der Parteien (Musikband und Fahrradladen) sowie auf Grund der Unähnlichkeit beider Marken unterlägen die angesprochenen Verkehrskreise keiner Verwechslungsgefahr.

Die Widersprechende beantragt,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Die Waren seien identisch. Allein die graphische Ausgestaltung des Schriftbildes reiche regelmäßig nicht aus, eine schriftbildliche Verwechslungsgefahr zu verhindern. Zu der schriftbildlichen Verwechslungsgefahr trete eine klangliche Verwechslungsgefahr der Vergleichsmarken hinzu. Insoweit sei regelmäßig der Wortbestandteil maßgebend. Die Wörter unterschieden sich nur in dem Buchstaben „s“ am Wortende der Widerspruchsmarke. Die angegriffene Marke stelle das englische Wort für „See“ dar. Die Ausführungen des Beschwerdeführers, dass eine niederdeutsche Aussprache der angemeldeten Marke der Prüfung zugrunde zu legen sei und zu Gunsten der Musikgruppe „Lake Musikgruppe“ ein „Vorbenutzungsrecht“ bestehe, könnten nicht überzeugen.

Wegen der Einzelheiten wird auf den Inhalt der Akten Bezug genommen.

II.

Die zulässige Beschwerde des Inhabers der angegriffenen Marke hat in der Sache keinen Erfolg, da eine Verwechslungsgefahr nach § 9 Abs. 1 Nr. 2 MarkenG hinsichtlich der mit dem Widerspruch angegriffenen Waren besteht.

Das Vorliegen einer Verwechslungsgefahr ist unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls umfassend zu beurteilen (EuGH GRUR 2006, 237, 238 - PICASSO; GRUR 1998, 387, 389 f. - Sabèl/Puma). Ihre Beurteilung bemisst sich nach der Identität oder Ähnlichkeit der Waren, der Identität oder Ähnlichkeit der Marken und dem Schutzzumfang der Widerspruchsmarke. Diese Faktoren sind zwar für sich gesehen voneinander unabhängig, bestimmen aber in ihrer Wechselwirkung den Rechtsbegriff der Verwechslungsgefahr, wobei ein geringerer Grad eines Faktors durch einen höheren Grad eines anderen ausgeglichen werden kann (Ströbele/Hacker, Markengesetz, 8. Aufl., § 9 Rdn. 26).

Die mit dem Widerspruch angegriffenen Waren „Medienträger und Werbeartikel, nämlich Bekleidungsstücke, Schuhwaren, Kopfbedeckungen“ werden von den „Bekleidungsstücken, Kopfbedeckungen, Schuhwaren, sämtliche Waren der Klasse 25 insbesondere als Sportbekleidungsstücke für Zweiradfahrer“ umfasst, so dass sich die Zeichen bei identischen Waren begegnen können. Für die Beurteilung der Verwechslungsgefahr hinsichtlich der angegriffenen Waren kommt es nicht darauf an, ob eine Musikgruppe und ein Fahrradladen branchenfremd sind, da nicht die konkreten Betriebe des Anmelders und der Widersprechenden zu vergleichen sind, sondern vielmehr die Schutzrechte mit ihren sich gegenüberstehenden - hier identischen - Waren.

Die Widerspruchsmarke weist eine durchschnittliche Kennzeichnungskraft auf, da weder für deren Stärkung noch für deren Schwächung Anhaltspunkte vorliegen.

Bei der Prüfung der Ähnlichkeit der sich gegenüber stehenden Marken kommt es maßgeblich auf den Gesamteindruck der Zeichen an (Ströbele/Hacker, Markengesetz, 8. Aufl., § 9 Rdn. 111). Eine Markenähnlichkeit kann in klanglicher, (schrift-)bildlicher oder begrifflicher Hinsicht bestehen, wobei für die Feststellung einer markenrechtlichen Verwechslungsgefahr in aller Regel ausreichend ist, wenn nur in einer dieser Richtungen ausreichende Übereinstimmungen bestehen (vgl. auch Ströbele/Hacker, Markengesetz, 8. Aufl., § 9 Rdn. 123 und Rdn. 124).

Die Marken sind klanglich so ähnlich, dass bei identischen Waren und durchschnittlicher Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke mit erheblichen Verwechslungen zu rechnen ist.

Auch wenn die Waren der Klasse 25 häufig auf Sicht gekauft werden, kann schon allein deshalb eine klangliche Ähnlichkeit eine Verwechslungsgefahr begründen, weil die Waren z. B. auch telefonisch geordert oder mündlich beworben und weiterempfohlen werden können. Auch in einem Verkaufsgespräch spielt die mündliche Benennung eine erhebliche Rolle. Ob die Zeichen daneben auch schriftbildlich oder begrifflich verwechselbar ähnlich sind, kann dahingestellt bleiben, da jedenfalls in klanglicher Hinsicht eine die Verwechslungsgefahr begründende Ähnlichkeit besteht.

Weite Verkehrskreise werden den Wortbestandteil der angegriffenen Marke englisch aussprechen, da sie das englische Wort "lake" für "See" kennen und der Verkehr daran gewöhnt ist, dass gerade auch auf dem vorliegenden Warengelände der Klasse 25 häufig englischsprachige Zeichen verwendet werden. Zwar gibt es im Deutschen das Wort "Lake" im Sinne einer Salzlösung zum Einlegen, jedoch verhindert dies nicht, dass erhebliche Verkehrskreise das Zeichen als englischen Ausdruck verstehen und aussprechen. Verstärkt wird die Neigung des Verkehrs zur englischen Aussprache durch die graphische Ausgestaltung, da das Wort "Lake" in blauer Farbe gehalten ist und mit einer Art Luftbläschen verziert ist, so dass der Begriff "Lake" (See) assoziiert wird. Bei dieser Aussprache unterscheiden

sich die Zeichen lediglich durch den zusätzlichen Buchstaben "s" am Wortende der Widerspruchsmarke. Auch wenn es sich bei englischer Aussprache beider Wörter um Kurzwörter handelt, reicht der Unterschied am Zeichenende nicht aus, eine Verwechslungsgefahr bei identischen Waren zu verhindern, zumal das "s" im Englischen die Pluralform bildet, so dass zumindest aus der Erinnerung heraus mit erheblichen Verwechslungen zu rechnen ist.

Selbst für den Teil des Verkehrs, der das englische Wort "Lake" und seine Pluralform nicht kennt bzw. die beiden Zeichenwörter nicht als englische Wörter sondern nach deutschen Ausspracheregeln ausspricht, besteht auf Grund der Übereinstimmung in Silbenzahl, Vokalfolge, dem Sprech- und Betonungsrhythmus und den am Zeichenanfang und Zeichenmitte identischen Lauten "lake" eine so große klangliche Ähnlichkeit, dass mit rechtserheblichen Verwechslungen zu rechnen ist. Der zusätzliche Laut "s" am Ende der Widerspruchsmarke tritt im Gesamtklangbild selbst bei einer scharfen Aussprache dieses Buchstabens nicht so deutlich hervor, dass Verwechslungen zumindest aus der Erinnerung heraus ausgeschlossen wären.

Die Beschwerde des Inhabers der angegriffenen Marke hat daher keinen Erfolg.

Zu einer Kostenauflegung aus Billigkeitsgründen bot der Streitfall keinen Anlass, § 71 Abs. 1 MarkenG.

Kliems

Merzbach

Bayer

Na