



# BUNDESPATENTGERICHT

30 W (pat) 96/11

---

(Aktenzeichen)

An Verkündungs Statt  
zugestellt am  
11. November 2013

...

## BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

**betreffend die Marke 307 04 464**

hat der 30. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 1. August 2013 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Prof. Dr. Hacker sowie der Richterin Winter und des Richters Jacobi

beschlossen:

- I. Die Beschwerde der Widersprechenden wird zurückgewiesen.
- II. Der Antrag des Markeninhabers, der Widersprechenden die Kosten des Verfahrens aufzuerlegen, wird zurückgewiesen.

**Gründe**

**I.**

Das in schwarz/weiß gestaltete Wort-/Bildzeichen

**H . I . Tec**  
**Dr. Iglseder**

ist am 21. Mai 2007 als Marke für die Waren und Dienstleistungen

„Klasse 7: elektrische Reinigungsgeräte und -maschinen für Hartböden und textile Böden, insbesondere für den Haushalt einschließlich Staubsauger; Teile aller vorgenannten Waren, soweit

in Klasse 7 enthalten, insbesondere Schläuche, Rohre, Staubfilter und Staubfilterbeutel, alle für Staubsauger;

Klasse 9: elektronische Bauteile; elektronische Schaltungen; elektrische Kabel, Stecker, elektrische Schalter; Hard- und Software; Vermessungs-, elektrische, fotografische, Film-, optische, Wäge-, Mess-, Signal-, Kontroll- und Unterrichtsapparate und -instrumente; Geräte zur Aufzeichnung, Übertragung und Wiedergabe von Ton und Bild;

Klasse 11: Luftbefeuchter; Ventilatoren (Teile von Klimaanlage); Luftreiniger; Klimageräte, -anlagen und -apparate, insbesondere Raumklimageräte, -anlagen und -apparate;

Klasse 21: Reinigungsgeräte (soweit in Klasse 21 enthalten);

Klasse 37: Installation und Reparatur von Elektrogeräten sowie Installation, Wartung und Reparatur von Maschinen“

in das beim Deutschen Patent- und Markenamt geführte Register eingetragen worden.

Gegen diese Marke, deren Eintragung am 22. Juni 2007 veröffentlicht worden ist, ist Widerspruch erhoben aus der Gemeinschafts-Wortmarke EM 044 347

## **HYDAC**

die seit dem 5. November 1998 für folgende Waren und Dienstleistungen eingetragen ist:

„6: Armaturen aus Metall für die Befestigung von Speichern, von Gas-, Flüssigkeits- und Elektroleitungen, Regelungs- und Sicherungsarmaturen für Gas- oder Flüssigkeitsapparate und für Gas- oder Flüssigkeitsleitungen, Befestigungselemente; Schellen aller Art;

7: hydropneumatische Speicher als Maschinenteile; hydraulische, hydropneumatische und reflektorische Schall-, Schwingungs- und Druckstoßdämpfer, Resonatoren; Filter und Membranfilter als Maschinenteile und für Land-, Luft- und Wasserfahrzeuge, Filterapparate, Filtergeräte und Filteranlagen, Filterelemente und Membranfilter als Maschinen-, Fahrzeug- und Motorenteile zum Filtern flüssiger und/oder gasförmiger Medien unterschiedlicher Viskositäten und unterschiedlicher Zusammensetzung; Wärmetauscher (als Maschinenteile) für stationäre und mobile Anwendungen zum Wärmeaustausch zwischen flüssigen und/oder gasförmigen Medien; Absperrgeräte, Absperrapparate, Absperrhähne und Ventile als Maschinen- und Fahrzeugteile, insbesondere für hydraulische und pneumatische Antriebsmittel und Medien, insbesondere Stromventile, Wegeventile, Druckventile mit Anzeige und Überwachung, Ent- und Belüftungsventile; Steuergeräte als Maschinenteile und Fahrzeugteile, insbesondere für hydraulische und pneumatische Anlagen, insbesondere Stromteiler und Steuerblöcke; hydraulische und pneumatische Steuereinheiten, bestehend aus mindestens einem Ventil oder mehreren Ventilen, wie Wege-, Druck- und Stromventilen; hydraulische oder pneumatische Arbeitszylinder; hydraulische oder pneumatische Antriebsaggregate für Land-, Luft- und Wasserfahrzeuge und als Maschinenteile, insbesondere für die Verfahrenstechnik für den allgemeinen Maschinenbau und für Fahrzeuge, insbesondere für Baumaschinen, für Werkzeugmaschinen, Kunststoffmaschinen, für den

Antrieb von Werkzeugen, für Pressen, für Transportanlagen, für Schifffahrt und Luftfahrt, für die Chemie- und Reaktortechnik, für den Berg- und Hüttenbau und für Walzwerke, insbesondere bestehend aus mindestens einer Hydraulikpumpe, mindestens einem Antriebsmotor und mindestens einem Flüssigkeitsbehälter aus Metall oder Kunststoff; hydraulische Motoren; Steuer- und Regelgeräte, insbesondere elektrische, elektro-mechanische und elektro-hydraulische Regel- und Stellgeräte (soweit in Klasse 7 enthalten); Dosiergeräte, Schmierapparate und -geräte, Schmieranlagen, Versorgungsgeräte, insbesondere Verteiler, für stationäre und mobile Anwendungen; maschinell betätigbare Spannapparate, Spannmaschinen und Spannwerkzeuge; hand- oder motorbetriebene hydraulische Druck- und Förderpumpen, regelbar und nicht regelbar; mechanische Instrumente, Vorrichtungen und Ausrüstungsteile auf dem Gebiet der Fabrikation und des Ingenieurwesens; hydraulische Antriebsaggregate für Fahrstuhlsteuerungen, für Aufzugsteuerungen und für Liftsteuerungen, insbesondere bestehend aus einer Hydraulikpumpe, einem Antriebsmotor und einem Flüssigkeitsbehälter aus Metall oder Kunststoff;

8: handbetätigte Werkzeuge und Geräte, insbesondere in Form von Spannwerkzeugen und manuell betätigbaren Spannvorrichtungen;

9: Steuergeräte und -apparate für Fahrstuhlsteuerungen, für Aufzugsteuerungen und für Liftsteuerungen; Resonatoren; Anzeige-, Kontroll- und Steuergeräte für Niveau, Druck, Temperatur und Menge für gasförmige und flüssige Medien, Manometerwahlschalter; Schaltgeräte, Überwachungsgeräte und Diagnostikgeräte für den technischen Gebrauch; Druck-, Wege-, Volumen-, Temperatur- und Analyse-Sensoren, insbesondere auf physika-

lisch-elektronischer oder chemisch-elektronischer Basis; Einzelteile für elektronische Apparate, insbesondere logische Elemente, elektrotechnische und elektronische Bauteile und daraus bestehende Baugruppen, insbesondere gedruckte Schaltungen, Halbleiterbauelemente, integrierte Schaltungen, Speicherbausteine, Widerstände, Mikroprozessoren; Leiterplatten mit elektrotechnischen und elektronischen Baugruppen und Bauteilen von Rechen- und Datenverarbeitungsanlagen sowie elektrische und elektronischen Anlagen zur Überwachung, Überprüfung, Steuerung und Regelung industrieller Arbeitsvorgänge und von Apparaten und Geräten in Land-, Luft-, und Wasserfahrzeugen, insbesondere Halbleiterbauelemente; elektronische, elektrotechnische und mechanische Apparate, Geräte und Instrumente, insbesondere für Computer und aus den vorgenannten Waren zusammengestellte Systeme, einschließlich der daran angeschlossenen peripheren Geräte zur Erfassung, Anzeige, Ausgabe und Übermittlung von Daten und für die Fertigungs- und Verfahrenstechnik; Computer, insbesondere Forschungs-, Wissenschafts- und Industriecomputer, insbesondere für technisch-naturwissenschaftliche Anwendungen; auf maschinenlesbaren Datenträgern, insbesondere Magnetplatten und Bändern sowie Disketten aufgezeichnete Datenverarbeitungsprogramme für diese Computer; Software; elektronische und elektro-technische Instrumente, Vorrichtungen und Ausrüstungsteile auf dem Gebiet der Fabrikation und des Ingenieurwesens;

11: Wärmetauscher für stationäre und mobile Anwendungen zum Wärmetausch zwischen flüssigen und/oder gasförmigen Medien;

12: hydropneumatische Speicher für Land-, Luft- und Wasserfahrzeuge; Steuergeräte für Fahrzeuge;

16: Filtermaterialien aus Papier;

17: Filtermaterialien aus Kunststoff;

24: Filtermaterialien aus Gewebe, Glaswolle und textilen Materialien;

42: Erstellen von Programmen für die Datenverarbeitung; Sammeln, Speichern, Auswerten und Wiedergabe von Daten und Informationen durch den Betrieb von Computern, Datenbanken und Datenverarbeitungsanlagen; Beratung von Anwendern auf allen Gebieten der Computertechnologie und der Fluidtechnik sowie Durchführen von Datenverarbeitung für andere; Dienstleistungen eines Ingenieurbüros“.

Der Inhaber der angegriffenen Marke hat am 17. Dezember 2007 die rechtserhaltende Benutzung der Widerspruchsmarke bestritten. Zur Glaubhaftmachung der rechtserhaltenden Benutzung ihrer Marke hat die Widersprechende eine eidesstattliche Versicherung des Verkaufsleiters der H... GmbH P...

... vom 30. Juni 2008 und weitere Unterlagen vorgelegt.

Die Markenstelle für Klasse 9 des Deutschen Patent- und Markenamtes hat mit Beschluss vom 17. August 2009 durch eine Beamtin des gehobenen Dienstes eine Verwechslungsgefahr zwischen den beiden Marken verneint und den Widerspruch zurückgewiesen. Zur Begründung hat sie ausgeführt, eine Entscheidung über die Benutzungslage könne dahinstehen. Denn selbst dann, wenn man bei der Widerspruchsmarke von der Registerlage ausgehe und daraus folgend annehme, die angegriffene Marke beanspruche teilweise identische bzw. hochgradig

ähnliche Waren und Dienstleistungen, sei eine Verwechslungsgefahr nicht zu befürchten, auch dann nicht, wenn von einer im oberen Bereich normaler Kennzeichnungskraft ausgestatteten Widerspruchsmarke ausgegangen werde. Denn selbst erhöhten Anforderungen an den Markenabstand werde die angegriffene Marke in jeder Hinsicht gerecht. Im maßgeblichen Gesamteindruck unterschieden sich die Vergleichszeichen deutlich voneinander. Die Kollisionsmarken unterschieden sich schon wegen des weder zu übersehenden noch zu überhörenden zusätzlichen Bestandteiles in der angegriffenen Marke „Dr. Iglseder“ in begrifflicher, klanglicher und bildlicher Hinsicht so deutlich voneinander, dass ein sicheres Auseinanderhalten jederzeit gewährleistet sei. Soweit die Widersprechende den Schutzbereich ihrer Marke wegen der angenommenen Übereinstimmung ihrer Marke mit der Angabe „H. I. Tec“ in der angegriffenen Marke beeinträchtigt sehe, wäre für eine derartige Beeinträchtigung Voraussetzung, dass der Bestandteil „H. I. Tec“ in der angegriffenen Marke den klanglichen Gesamteindruck allein prägen würde. Das sei nicht der Fall. Insoweit werde sich der Verkehr nicht nur an dem Wortbestandteil „H. I. Tec“ orientieren, sondern auch den Namenszusatz „Dr. Iglseder“ als Herkunftshinweis mit einbeziehen und diesen mit benennen. Zwar handele es sich bei „Dr. Iglseder“ um den Herstellernamen, dies führe jedoch nicht dazu, dass der Verkehr seine Aufmerksamkeit allein dem übrigen Bestandteil zuwende, weil sich „H. I. Tec“ aufgrund seines beschreibenden Gehalts nicht zur eigentlichen Produktkennzeichnung eigne.

Die hiergegen von der Widersprechenden eingelegte Erinnerung hat dieselbe Markenstelle mit Beschluss vom 8. August 2011 zurückgewiesen und zur Begründung ergänzend ausgeführt, eine Verwechslungsgefahr sei selbst dann nicht gegeben, wenn die angegriffene Marke nur mit dem Bestandteil „H. I. Tec“ benannt werde. Die Beurteilung der Verwechslungsgefahr hänge davon ab, wie dieser Bestandteil ausgesprochen werde. Wenn man - mit der Widersprechenden - von einer an den beschreibenden Begriff „Hightech“ anspielenden Aussprachevariante als „HEITÄCK“ oder „HITECK“ ausgehe, trete „Dr. Iglseder“ in klanglicher Hinsicht nicht zurück und sei eine Verwechslungsgefahr mit den Ausführungen der Erst-



prüferin auszuschließen. Wenn man bei „H. I. Tec“ hingegen von einer buchstabengetreuen Aussprache als „H-I-Tek“ ausgehe, wie es insbesondere durch die Punkte zwischen den Buchstaben „H“ und „I“ nahegelegt werde, sei dieser Zeichenbestandteil normal kennzeichnungskräftig. In diesem Fall trete der als Firmen- bzw. Herstellername erkennbare Bestandteil „Dr. Iglseder“ hinter dem Bestandteil „H. I. Tec“ zwar zurück, so dass der Widerspruchsmarke dann „H. I. Tec“ als klanglich allein prägender Bestandteil der angegriffenen Marke gegenüberzustellen sei. Auch in dieser Konstellation bestehe eine klangliche Verwechslungsgefahr jedoch nicht. Denn klanglich stünden sich dann „H-I-Tek“ (H und I jeweils als Einzelbuchstaben gesprochen) und „HYDAC“ (ausgesprochen „HÜDACK“ oder „HEIDÄCK“) mit deutlichen Unterschieden in der Silbenzahl und Vokalfolge gegenüber. Es sei nicht zulässig, wie die Widersprechende argumentiere, von einer Aussprache von „H. I. Tec“ in der an den beschreibenden Begriff „Hightech“ anspielenden Weise „HEITÄCK“ oder „HITECK“ auszugehen und diesen Markenbestandteil ungeachtet seines erkennbar beschreibenden Charakters zugleich als für die Gesamtmarke prägend anzusehen. Eine selbständig kennzeichnende Stellung komme diesem Bestandteil auch nicht zu. Für eine Verwechslungsgefahr aufgrund gedanklichen Inverbindungbringens gebe es keinen Anhaltspunkt.

Gegen diese Beschlüsse richtet sich die Beschwerde der Widersprechenden. Zur weiteren Glaubhaftmachung der rechtserhaltenden Benutzung ihrer Marke hat sie ergänzend eidesstattliche Versicherungen u. a. des Geschäftsführers der H...  
... GmbH Dr. F... vom 3. Juni 2013 und des Geschäftsführers der H... GmbH W... vom 21. Mai 2013 sowie weitere Datenblätter, Prospektmaterial und Lichtbilder vorgelegt. Zur Begründung ist ausgeführt, es stünden sich identische bzw. hochgradig ähnliche Produkte gegenüber. Die Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke sei aufgrund langjähriger intensiver Benutzung gestärkt und im oberen Bereich durchschnittlicher Kennzeichnungskraft anzusiedeln. Die Widerspruchsmarke sei gleichzeitig Firmenschlagwort der Widersprechenden. Klanglich seien die Kollisionsmarken bei richtiger Betrachtung praktisch identisch und schriftbildlich hochgradig ähnlich.

„Dr. Iglseder“ trete in der angegriffenen Marke als Herstellerangabe sowohl in klanglicher als auch in schriftbildlicher Hinsicht in den Hintergrund, weil der andere Bestandteil („H. I. Tec“) Firmenname des Inhabers der angegriffenen Marke und doppelt so groß gestaltet sei. Der Bestandteil „H. I. Tec“ der angegriffenen Marke habe im Hinblick auf die hier beanspruchten Produkte keine geringe Kennzeichnungskraft, zumal auch kennzeichnungsschwache Elemente den Gesamteindruck einer Marke prägen könnten. „Hitec“ sei im Übrigen keine Abkürzung für Hochtechnologie. Verneine man eine Prägung der angegriffenen Marke durch „H. I. Tec“, habe dieser Bestandteil in der angegriffenen Marke jedenfalls eine selbständig kennzeichnende Stellung. Da die Widerspruchsmarke „HÜDACK“ oder „HEIDÄCK“ ausgesprochen werde, bestehe in klanglicher Hinsicht nahezu Identität.

Sie beantragt,

die Beschlüsse des Deutschen Patent- und Markenamtes, Markenstelle für Klasse 9, vom 17. August 2009 und vom 8. August 2011 aufzuheben und die angegriffene Marke 307 04 464 auf den Widerspruch aus der Marke EM 044 347 zu löschen,

hilfsweise die Rechtsbeschwerde zuzulassen.

Der Inhaber der angegriffenen Marke und Beschwerdegegner beantragt,

die Beschwerde zurückzuweisen und die Kosten des Verfahrens dem Beschwerdeführer aufzuerlegen.

Er schließt sich mit näheren Ausführungen den Beschlüssen der Markenstelle an. Die Benutzung der Widerspruchsmarke sei „wohl ausreichend nachgewiesen“. Der Verkehr werde die angegriffene Marke aber nicht auf ihren Bestandteil „H. I. Tec“ verkürzen, zumal diesem Bestandteil für die streitgegenständlichen Waren und

Dienstleistungen aus dem technischen bzw. elektronischen Bereich ein beschreibender Charakter nicht abzusprechen sei. Auch der Bestandteil „Dr. Iglseder“ präge die angegriffene Marke als Herkunftshinweis. Klanglich überwiegen jedenfalls die Unterschiede. Es sei zwar möglich, dass „H. I. Tec“ von flüchtigen Verbrauchern als „Hitec“ und damit als gängige Abkürzung für „high technology“ („Hochtechnologie“) wahrgenommen und dann auch so ausgesprochen werde. Der durchschnittlich informierte, aufmerksame und verständige Durchschnittsverbraucher werde die Punkte zwischen den Buchstaben „H.I.“, bei denen es sich um die Initialen des Inhabers der angegriffenen Marke handele, allerdings wahrnehmen und die Buchstaben, den Interpunktionsregeln folgend, getrennt aussprechen. Die Widerspruchsmarke werde entsprechend den allgemeinen Phonetikregeln vom deutschen Durchschnittsverbraucher „HÜDA(C)K“ ausgesprochen. Eine Aussprache als „H-I-DÄCK“ entspreche nicht den deutschen Phonetikregeln. Eine Aussprache als „HEI-DÄCK“ wäre nur bei Zugrundelegung englischer Phonetikregeln denkbar, was jedoch für die relevanten deutschsprachigen Verkehrskreise bei Fehlen entsprechender Anhaltspunkte abwegig sei. Auch schriftbildlich bestünden praktisch keine Überschneidungen. Wegen der Kosten des Verfahrens seien hier besondere Umstände gegeben, die eine Abweichung vom Grundsatz der Kostenaufhebung billig erscheinen ließen. Die Kollisionsmarken kämen sich nach anerkannten Beurteilungsgrundsätzen offensichtlich nicht verwechselbar nahe.

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten wird auf den Akteninhalt Bezug genommen.

## II.

Die zulässige Beschwerde hat in der Sache keinen Erfolg. Die Markenstelle hat zutreffend angenommen, dass zwischen den Vergleichsmarken keine Gefahr von Verwechslungen besteht (§ 42 Abs. 2 Nr. 1 i. V. m. § 125b Nr. 1, § 9 Abs. 1 Nr. 2 MarkenG).

1. Bei der Prüfung der Verwechslungsgefahr können auf Seite der Widerspruchsmarke jedenfalls die Waren der Klasse 9 „Handmessgeräte; digitale Anzeigegeräte; Druckmessumformer; Laserpartikelzähler, Druckschalter; elektronische Temperaturschalter“ und „elektronische Niveauschalter“ berücksichtigt werden (§ 43 Abs. 1 S. 3 i. V. m. § 125b Nr. 4 MarkenG), denn insoweit hat die Widersprechende eine Benutzung ihrer Marke glaubhaft gemacht.

Der Inhaber der angegriffenen Marke hat die Benutzung der Widerspruchsmarke am 17. Dezember 2007 unbeschränkt bestritten.

Nach § 125b Nr. 4 MarkenG sind für den Fall, dass ein Widerspruch auf eine ältere Gemeinschaftsmarke gestützt wird (vgl. § 42 Abs. 2 Nr. 1 i. V. m. § 125b Nr. 1 MarkenG), die Glaubhaftmachungsregeln des § 43 Abs. 1 MarkenG entsprechend anzuwenden mit der Maßgabe, dass an die Stelle der Benutzung der Marke gemäß § 26 MarkenG die Benutzung der Gemeinschaftsmarke gemäß Art. 15 der Verordnung über die Gemeinschaftsmarke (GMV) tritt. Danach muss die Marke in der Gemeinschaft ernsthaft benutzt worden sein. Eine Marke wird ernsthaft benutzt, wenn sie entsprechend ihrer Hauptfunktion - die Ursprungsidentität der Waren (oder Dienstleistungen), für die sie eingetragen wurde, zu garantieren - benutzt wird, um für diese Waren (oder Dienstleistungen) einen Absatzmarkt zu erschließen oder zu sichern, unter Ausschluss symbolischer Verwendungen, die nur zu dem Zweck vorgenommen werden, die Marke um ihrer selbst willen zu erhalten. Die Frage, ob die Benutzung der Marke ernsthaft ist, ist anhand sämtlicher Umstände zu prüfen, die belegen können, dass die Marke tatsächlich geschäftlich verwertet wird; dazu gehören vor allem Dauer und Intensität der Benutzung sowie die Art der Waren bzw. Dienstleistungen (vgl. EuGH GRUR 2003, 425, 428, Rn. 38 - Ajax/Ansul; GRUR 2006, 582, 584, Rn. 70 - VITAFRUIT). Nach der europäischen Spruchpraxis ist davon jedenfalls auszugehen, wenn die Marke „tatsächlich, stetig und mit stabilem Erscheinungsbild auf dem Markt präsent ist“ (vgl. EuGH GRUR 2008, 343, 346, Nr. 74 - I Ponte Finanziaria SpA/HABM).

Dass der Inhaber der angegriffenen Marke die Einrede nicht ausdrücklich auf einen der beiden Tatbestände des § 43 Abs. 1 MarkenG gestützt hat, spielt keine Rolle. In einem undifferenzierten Bestreiten der Benutzung ist regelmäßig die Erhebung beider Einreden zu sehen, wenn die tatbestandlichen Voraussetzungen hierfür vorliegen (Ströbele/Hacker, MarkenG, 10. Aufl. 2012, § 43 Rn. 18 m. w. N.). Das ist hier hinsichtlich beider Nichtbenutzungseinreden gemäß §§ 43 Abs. 1 S. 1 und S. 2, 125b Nr. 4 MarkenG der Fall; denn die fünfjährige sogenannte Benutzungsschonfrist der am 5. November 1998 eingetragenen Widerspruchsmarke war zum Zeitpunkt der am 22. Juni 2007 erfolgten Veröffentlichung der Eintragung der angegriffenen Marke abgelaufen. Die Einlassung des Inhabers der angegriffenen Marke im Beschwerdeverfahren, die Benutzung der Widerspruchsmarke „sei wohl ausreichend nachgewiesen“, kann nicht als Fallenlassen der Einrede oder Verzicht auf die Einrede gewertet werden (Ströbele/Hacker, a. a. O., § 43 Rn. 25).


Jedenfalls hinsichtlich der genannten Waren ist die Widersprechende ihrer Obliegenheit nachgekommen, eine ernsthafte Benutzung der Widerspruchsmarke gemäß Art. 15 GMV in der Gemeinschaft für den Zeitraum Juni 2002 bis Juni 2007, wie er sich aus § 43 Abs. 1 S. 1 MarkenG ergibt, und für den weiteren mittlerweile maßgeblichen Fünfjahreszeitraum August 2008 bis August 2013, wie er sich aus § 43 Abs. 1 S. 2 MarkenG ergibt, glaubhaft zu machen.

Für „Handmessgeräte“ enthält die eidesstattliche Versicherung von P...S... vom 30. Juni 2008 jährliche Mindestumsatzzahlen für Deutschland für die Jahre 2003 bis 2007 jeweils zwischen ... und ... EUR. Aus der eidesstattlichen Versicherung von Dr. F... vom 3. Juni 2013 ergeben sich in den Jahren 2008 bis 2012 entsprechende Zahlen zwischen ... und ... EUR. Für „Digitale Anzeigegeräte“ enthalten diese eidesstattlichen Versicherungen jährliche Mindestumsatzzahlen für Deutschland für die Jahre 2004 bis 2007 jeweils zwischen ... und ... EUR und für die Jahre 2008 bis 2012 in Höhe von jeweils ... EUR. „Handmessgeräte“ und „Digitale Anzeigegeräte“

räte“ werden von den von der Widerspruchsmarke beanspruchten Waren der Klasse 9 „Anzeigeräte für Niveau, Druck, Temperatur und Menge für gasförmige und flüssige Medien; Überwachungsgeräte und Diagnostikgeräte für den technischen Gebrauch; elektronische, elektrotechnische und mechanische Apparate, Geräte und Instrumente, insbesondere für Computer und aus den vorgenannten Waren zusammengestellte Systeme, einschließlich der daran angeschlossenen peripheren Geräte zur Erfassung, Anzeige, Ausgabe und Übermittlung von Daten und für die Fertigungs- und Verfahrenstechnik“ erfasst. Für „Druckmessumformer“, also elektrische Messgeräte zur Messung von Druck, die von den von der Widerspruchsmarke beanspruchten Waren der Klasse 9 „elektronische und elektrotechnische Instrumente, Vorrichtungen und Ausrüstungsteile auf dem Gebiet der Fabrikation und des Ingenieurwesens“ erfasst werden, sind durch die genannten eidesstattlichen Versicherungen jährliche Mindestumsatzzahlen für Deutschland für die Jahre 2003 bis 2007 jeweils zwischen ... und ... EUR und für die Jahre 2008 bis 2012 zwischen ... und ... EUR glaubhaft gemacht. Für „Laserpartikelzähler“, die die Widerspruchsmarke mit den Waren der Klasse 9 „Geräte zur Erfassung, Anzeige, Ausgabe und Übermittlung von Daten und für die Fertigungs- und Verfahrenstechnik“ beansprucht, hat P... am 30. Juni 2008 jährliche Mindestumsatzzahlen für Deutschland für die Jahre 2003 bis 2007 jeweils zwischen ... und ... EUR und W... am 21. Mai 2013 für die Jahre 2008 bis 2012 zwischen ... und ... EUR eidesstattlich versichert. Für „Druckschalter“, die zu den Waren der Klasse 9 „Steuergeräte für Niveau, Druck, Temperatur und Menge für gasförmige und flüssige Medien, Manometerwahlschalter; Schaltgeräte, Überwachungsgeräte und Diagnostikgeräte für den technischen Gebrauch“ gehören, finden sich in den eidesstattlichen Versicherungen jährliche Mindestumsatzzahlen für Deutschland für die Jahre 2003 bis 2007 jeweils zwischen ... und ... EUR und für die Jahre 2008 bis 2012 zwischen ... und ... EUR. In die gleiche von der Widerspruchsmarke beanspruchte Warengruppe fallen „Elektronische Temperaturschalter“ und „Elektronische Niveauschalter“. Zu den erstgenannten sind jährliche Mindestumsatzzahlen für Deutschland für die Jahre 2003 bis 2007 jeweils

zwischen ... und ... EUR und für die Jahre 2008 bis 2012 in Höhe von jeweils ... EUR glaubhaft gemacht. Zu „elektronischen Niveauschaltern“ finden sich in den eidesstattlichen Versicherungen Mindestumsatzzahlen für Deutschland für die Jahre 2003 bis 2007 zwischen ... und ... EUR und für die Jahre 2008 bis 2012 zwischen ... und ... EUR.

In quantitativer Hinsicht ist mit diesen für die Bundesrepublik Deutschland, der gemessen am Bruttoinlandsprodukt größten Volkswirtschaft in Europa, glaubhaft gemachten Mindestumsatzzahlen jeweils im vier bis achtstelligen Eurobereich von einer ernsthaften Benutzung für die genannten Waren in der Gemeinschaft auszugehen (vgl. EuGH GRUR 2013,182 - OMEL/ONEL; OLG Hamburg GRUR-RR 2005, 312, 314 - NEWS; OLG Düsseldorf GRUR-RR 2011, 172, 173 - ZAPPA; BPatG 24 W (pat) 35/07 - Stradivari; 30 W (pat) 1/10 - TOLTEC/TOMTEC; Ingerl-/Rohnke, MarkenG, 3. Aufl., § 125b Rn. 20).

Die Form der Benutzung ist insoweit jeweils glaubhaft gemacht durch die vorgelegten Datenblätter, auf denen die Widerspruchsmarke jeweils in der Gestaltung  sowohl in der Beschreibung als auch auf den abgebildeten Produkten deutlich sichtbar abgebildet ist.

Da die Widersprechende die ernsthafte Benutzung in der Gemeinschaft für die genannten Waren glaubhaft hat, sind bei der Prüfung der Verwechslungsgefahr jedenfalls diese zu berücksichtigen. Ob und inwieweit die Widersprechende eine Benutzung ihrer Marke für weitere der von ihr beanspruchten Waren und Dienstleistungen glaubhaft gemacht hat, kann offenbleiben, denn eine Verwechslungsgefahr besteht noch nicht einmal für diese Waren, die den von der angegriffenen Marke beanspruchten Waren potentiell identisch gegenüberstehen können.

2. Ob Verwechslungsgefahr vorliegt, ist nach der Rechtsprechung sowohl des Europäischen Gerichtshofes als auch des Bundesgerichtshofes unter Beachtung aller Umstände des Einzelfalls umfassend zu beurteilen (vgl. z. B. EuGH

GRUR 2010, 1098, Rn. 44 - Calvin Klein/HABM; GRUR 2010, 933, Rn. 32 - BARBARA BECKER; GRUR 2011, 915, Rn. 45 - UNI; BGH GRUR 2012, 1040, Rn. 25 - pjur/pure; GRUR 2012, 930, Rn. 22 - Bogner B/Barbie B; GRUR 2012, 64, Rn. 9 - Maalox/Melox-GRY; GRUR 2010, 235, Rn. 15 - AIDA/AIDU). Von maßgeblicher Bedeutung sind insoweit die Identität oder Ähnlichkeit der zum Vergleich stehenden Marken sowie der von diesen erfassten Waren oder Dienstleistungen. Darüber hinaus ist die Kennzeichnungskraft der älteren Marke und - davon abhängig - der dieser im Einzelfall zukommende Schutzzumfang in die Betrachtung mit einzubeziehen. Dabei impliziert der Begriff der Verwechslungsgefahr eine gewisse Wechselwirkung zwischen den genannten Faktoren (st. Rspr., z. B. BGH GRUR 2013, 833, Rn. 30 - Culinaria/Villa Culinaria; GRUR 2012, 1040, Rn. 25 - pjur/pure; GRUR 2012, 930, Rn. 22 - Bogner B/Barbie B; GRUR 2012, 64, Rn. 9 - Maalox/Melox-GRY; GRUR 2010, 1103, Rn. 37 - Pralinenform II; EuGH GRUR 2008, 343 Nr. 48 - Il Ponte Finanziaria Spa/HABM).

Nach diesen Grundsätzen ist im vorliegenden Fall eine Verwechslungsgefahr zu verneinen.

a) Mit den von der angegriffenen Marke in Klasse 9 beanspruchten Waren „Vermessungs-, elektrische, Mess-, Kontrollapparate und -instrumente“ und den von der Widerspruchsmarke in dieser Klasse geschützten „Handmessgeräten; digitalen Anzeigegeräten; Druckmessumformern“ und „Laserpartikelzählern“ können sich potentiell identische Waren gegenüberstehen. Auch lassen sich die in den Schutzbereich der Widerspruchsmarke fallenden Waren der Klasse 9 „Druckschalter; elektronische Temperaturschalter“ und „elektronische Niveauschalter“ unter die von der angegriffenen Marke in Klasse 9 beanspruchten Warenoberbegriffe „elektronische Bauteile“ und „elektronische Schaltungen“ fassen.

Ob sich weitere Waren und Dienstleistungen identisch (oder ähnlich) gegenüberstehen, kann offenbleiben, da sich selbst für diese im Identitätsbereich liegenden Waren eine Verwechslungsgefahr nicht ergibt. Auch dann nicht, wenn zugunsten



der Widersprechenden eine hohe (überdurchschnittliche) Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke **HYDAC** unterstellt wird.

b) Originär ist die Widerspruchsmarke normal (durchschnittlich) kennzeichnungskräftig. Zwar kommt Marken, die für die angesprochenen Verkehrskreise erkennbar an einen beschreibenden Begriff angelehnt sind, nach der inzwischen gefestigten Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs keine normale, sondern nur eine geringe Kennzeichnungskraft zu (BGH GRUR 2013, 833, Rn. 34 - Culinaria/Villa Culinaria; GRUR 2013, 631, Rn. 59 - AMARULA/Marulablu; GRUR 2012, 1040, Rn. 29 - pjur/pure; GRUR 2011, 826, Rn. 16 - Enzymax/Enzymix; GRUR 2010, 729, Rn. 27 - MIXI; GRUR 2008, 905 - 909, Rn. 15 - Panto hexal; GRUR 2008, 803, Rn. 22 - HEITEC). Von einem derart beschreibenden Begriff kann hier indessen nicht ausgegangen werden. Die hier relevanten Waren und Dienstleistungen der Widerspruchsmarke haben insbesondere keinen erkennbaren Bezug zur Hydraulik, so dass auch hinsichtlich der Buchstabenfolge „HYD-“ ein beschreibender Anklang nicht ersichtlich ist.

Ob und für welche Produkte im Einzelnen angesichts der glaubhaft gemachten umfangreichen Benutzung der Widerspruchsmarke von einer hohen (überdurchschnittlichen) Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke auszugehen ist, bedarf keiner abschließenden Entscheidung, da eine Verwechslungsgefahr selbst bei unterstellter hoher Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke nicht besteht.

c) Denn selbst bei Zugrundelegung einer derart stark kollisionsfördernden Ausgangslage hält die angegriffene Marke den zur Vermeidung von Verwechslungen erforderlichen Abstand zur Widerspruchsmarke in jeder Hinsicht ein.

Bei der Beurteilung der Zeichenähnlichkeit ist grundsätzlich vom jeweiligen Gesamteindruck der einander gegenüberstehenden Zeichen auszugehen (z. B. BGH GRUR 2013, 833, Rn. 45 - Culinaria/Villa Culinaria; GRUR 2012, 1040, Rn. 25 - pjur/pure; GRUR 2012, 930, Rn. 22 - Bogner B/Barbie B; GRUR 2012, 64,

Rn. 15 - Maalox/Melox-GRY; GRUR 2010, 729 Rn. 23 - MIXI). Das schließt es jedoch nicht aus, dass ein oder mehrere Bestandteile eines zusammengesetzten Zeichens für den Gesamteindruck prägend sein und insoweit eine rechtlich relevante Verwechslungsgefahr begründen können. Voraussetzung hierfür ist, dass die anderen Bestandteile weitgehend in den Hintergrund treten und den Gesamteindruck der Marke nicht mitbestimmen (vgl. BGH GRUR 2012, 64, Rn. 15 - Maalox/Melox-GRY; GRUR 2010, 729, Rn. 31 - MIXI; GRUR 2009, 1055, Rn. 23 - airdsl). Dabei ist von dem allgemeinen Erfahrungssatz auszugehen, dass der Verkehr eine Marke so aufnimmt, wie sie ihm entgegentritt, ohne sie einer analysierenden Betrachtungsweise zu unterwerfen (vgl. Ströbele/Hacker, a. a. O., § 9 Rn. 211). Die Frage der Ähnlichkeit sich gegenüberstehender Zeichen ist nach deren Ähnlichkeit in Klang, (Schrift-)Bild und Sinngehalt zu beurteilen, weil Marken auf die mit ihnen angesprochenen Verkehrskreise in klanglicher, bildlicher und begrifflicher Hinsicht wirken (vgl. EuGH GRUR 2006, 413, Rn. 19 - ZIRH/SIR; GRUR 2005, 1042, Rn. 28 - THOMSON LIFE; GRUR Int. 2004, 843, Rn. 29 - MATRATZEN; BGH GRUR 2010, 235, Rn. 15 - AIDA/AIDU; GRUR 2009, 484, Rn. 32 - METROBUS; GRUR 2006, 60, Rn. 17 - coccodrillo; GRUR 2004, 779, 781 - Zwilling/Zweibrüder). Dabei genügt für die Annahme einer Verwechslungsgefahr regelmäßig bereits die hinreichende Übereinstimmung in einer Richtung (st. Rspr. vgl. z. B. BGH GRUR 2010, 235, Rn. 18 - AIDA/AIDU m. w. N.; vgl. Ströbele/Hacker, a. a. O., § 9 Rn. 224 m. w. N.).

Eine Zeichenähnlichkeit, die eine rechtlich relevante Verwechslungsgefahr begründen würde, ist danach zu verneinen.

Auszugehen ist von einem eher aufmerksamen Publikum, das sich zusammensetzt aus Fachkreisen und besonders vorgebildeten Endverbrauchern, denn bei den im Identitätsbereich liegenden technischen Produkten handelt es sich um solche, die nicht im Vorbeigehen, sondern erst nach näherer Prüfung der Spezifikation mit erhöhter Aufmerksamkeit erworben werden.

In ihrer Gesamtheit gegenübergestellt sind sich die angegriffene Marke **H. I. Tec** Dr. Iglseder und die Widerspruchsmarke **HYDAC** schon wegen des nur in der angegriffenen Marke enthaltenen Bestandteils „Dr. Iglseder“ klanglich, schriftbildlich und auch begrifflich nicht ähnlich.

Zu einer klanglichen Verwechslungsgefahr käme man allenfalls dann, wenn „H. I. Tec“ in der angegriffenen Marke eine kollisionsbegründende Stellung einnähme. Dies ist aber entweder nicht der Fall oder führte - entgegen der Auffassung der Widersprechenden - nicht zu einer rechtlich relevanten Verwechslungsgefahr.

aa) Soweit „H. I. Tec“ von erheblichen Kreisen des Verkehrs als „Hitec“ verstanden, gesprochen und damit klanglich identisch mit dem für technische Produkte beschreibenden Hinweis auf „Hightech“ im Sinne des in die deutsche Sprache rezipierten Kunstwortes für „Hoch- oder Spitzentechnologie“ (Duden - Deutsches Universalwörterbuch, 6. Auflage, Mannheim, 2006, CD-ROM) wahrgenommen werden sollte (vgl. BPatG 27 W (pat) 19/11 - hitec), tritt dieser Markenbestandteil in den Hintergrund. Im Zusammenhang mit den hier relevanten technischen Produkten würde „Hightech“ - entgegen der Auffassung der Widersprechenden - klanglich nicht als Herkunftshinweis wahrgenommen werden, auch nicht neben einem das Unternehmen kennzeichnenden Firmennamen, der - wie hier - als eine zusätzliche Unterscheidungshilfe in einer für das Gesamtzeichen prägenden Art zur Individualisierung benötigt und eingesetzt wird (BGH GRUR 1996, 404, Rn. 14 - Blendax Pep; Ströbele/Hacker, a. a. O., § 9 Rn. 373, 377 m. w. N). Zwar trifft es zu, dass der Markenbestandteil „H. I. Tec“ in der angegriffenen Marke durch seine Größe gegenüber „Dr. Iglseder“ grafisch in besonderer Weise herausgestellt ist. Auch ist es nicht grundsätzlich ausgeschlossen, einem schutzunfähigen oder kennzeichnungsschwachen Element der angegriffenen jüngeren Marke eine dominierende oder prägende Stellung zuzumessen, wenn gerade dieses Element durch die Gestaltung der Gesamtmarke dem Verkehr als das dominierende Element nahegebracht wird (vgl. BGH GRUR 1998, 930, 931 f. - Fläminger; Strö-

bele/Hacker, MarkenG, 10. Aufl. 2012, § 9 Rn. 339, 310, 311). Das Bundespatentgericht hat dies in Fallkonstellationen angenommen, in denen eine anderweitige Benennung der angegriffenen Marke wegen fehlender weiterer Markenbestandteile nicht möglich war (BPatG 24 W (pat) 82/08, BPatGE 51, 261 - pn printnet/PRINECT; 24 W (pat) 47/10, GRUR 2012, 527 - SOFT LINE/SOFTLAN). Vorliegend steht in der angegriffenen Marke neben „H. I. Tec“ aber noch der weitere Markenbestandteil „Dr. Iglseder“ zur Benennung zur Verfügung, so dass eine Prägung der angegriffenen Marke durch „H. I. Tec“ (ausgesprochen wie „Hightech“) ausscheidet.

bb) Soweit „H. I. Tec“ nicht als beschreibender Hinweis auf „Hightech“ interpretiert und vielmehr nur als Kombination der Buchstaben „H“, „I“ und des Elements „Tec“ wahrgenommen und ausgesprochen werden sollte, ist eine Kennzeichnungsschwäche dieses Markenbestandteils nicht ersichtlich. Die Punkte nach den Buchstaben „H“ und „I“ werden den angesprochenen Verkehr dann nämlich veranlassen, die Buchstaben „H“ und „I“ entweder als Initialien einer Person oder als sonstige Abkürzung zu interpretieren und entsprechend getrennt, also dreisilbig mit der Silbenfolge „HA-ICH-TEK“, Vokalfolge „A-I-E“ und Konsonantenfolge „H-T-K“ auszusprechen und wahrzunehmen. Hierbei kommt das beschreibende Wort „Hightech“ klanglich nicht zum Ausdruck.

Insoweit wäre ein klangliches Zurücktreten des weiteren Markenbestandteils „Dr. Iglseder“ als Firmenname - entsprechend der Argumentation der Widersprechenden und der Erinnerungsprüferin - zwar denkbar (vgl. BGH GRUR 1996, 404 - Blendax Pep). Ob die Herstellerangabe als solche („Dr. Iglseder“) dem Verkehr bekannt ist oder sich eine solche Interpretation aus der Art der Markenbildung ergibt (vgl. Ströbele/Hacker, a. a. O., § 9 Rn. 373, 374), bedarf hier jedoch keiner abschließenden Entscheidung, denn auch dann, wenn man eine Prägung der angegriffenen Marke durch „H. I. Tec“ in der genannten Ausspracheweise unterstellen würde, wäre eine klangliche Ähnlichkeit nicht gegeben.

Da es sich bei der Widerspruchsmarke **HYDAC** um ein Kunstwort handelt und konkrete Anhaltspunkte für eine Zuordnung der Widerspruchsmarke zu einem anderen Sprachkreis nicht bestehen, ist bei der Widerspruchsmarke eine Aussprache nach deutschen Sprachregeln zugrunde zu legen; entgegen der Auffassung der Widersprechenden ist eine englische Aussprache nicht wahrscheinlich. Nach deutschen Ausspracheregeln wird der Buchstabe „Y“ in **HYDAC** (wie in „Hydrant“, „Hydrat“, „Hydra“ oder „Hydraulik“) als „Ü“ ausgesprochen, so dass sich die Silbenfolge „HÜ-DAK“ mit der Vokalfolge „Ü-A“ und der Konsonantenfolge „H-D-K“ ergibt.

Trotz gewisser Überschneidungen in der Konsonantenfolge („H-D-K“ bzw. „H-T-K“) stechen die klanglich markanten Unterschiede in der Anzahl der Silben („HÜ-DAK“ gegenüber „HA-IH-TEK“) und der Vokalfolge („Ü-A“ gegenüber „A-I-E“) so stark hervor, dass eine klangliche Ähnlichkeit nicht mehr angenommen werden kann.

Ungeachtet der stark kollisionsfördernden Ausgangslage ist eine unmittelbare Verwechslungsgefahr deshalb zu verneinen. Wegen ihrer fehlenden Ähnlichkeit werden die Kollisionsmarken auch nicht gedanklich miteinander in Verbindung gebracht.

Nach alledem ist die Beschwerde der Widersprechenden zurückzuweisen.

3. Hinsichtlich der Kosten des Beschwerde- und Widerspruchsverfahrens verbleibt es bei der gesetzlichen Regelung der §§ 71 Abs. 1 S. 2 und 63 Abs. 1 S. 1 MarkenG, da Billigkeitsgründe für die Auferlegung der Kosten auf einen Beteiligten nicht bestehen. Auch wenn der Senat den Erwägungen der Widersprechenden im Ergebnis nicht folgt, kann von einer ersichtlich fehlenden Ähnlichkeit der Kollisionsmarken (vgl. Ströbele/Hacker, a. a. O., § 71 Rn. 14, § 63 Rn. 7) nicht ausgegangen werden.

4. Für die angeregte Zulassung der Rechtsbeschwerde fehlt es an den gesetzlichen Voraussetzungen des § 83 Abs. 2 MarkenG. Angesichts der vorliegenden konkreten Einzelfallgestaltung sieht der Senat weder den Zulassungsgrund der grundsätzlichen Rechtsfrage noch den der Fortbildung des Rechts oder der Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung als gegeben. Soweit die Widersprechende unter Hinweis auf Entscheidungen des Bundespatentgerichts auf das Erfordernis der Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung hingewiesen hat, ist festzustellen, dass in der im Eintragungsbeschwerdeverfahren 32 W (pat) 39/04 - HitecHome - ergangenen Entscheidung die Schutzfähigkeit des Wortes „Hitec“ gerade für technische Waren, hinsichtlich derer die Beschwerde zurückgenommen worden war, nicht bejaht worden ist. Auch setzt sich der Senat nicht in Widerspruch zu der Entscheidung 27 W (pat) 19/11 - hitec; denn diese hatte nur die Schutzfähigkeit der Kennzeichnung „hitec“ für die - hier nicht einschlägige - nicht-technische Ware „Programmhefte“ zum Gegenstand.

Hacker

Winter

Jacobi

Cl