

URTEIL DES GERICHTS (Dritte Kammer)
24. November 2005 *

In der Rechtssache T-346/04

Sadas SA mit Sitz in Tourcoing (Frankreich), Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt A. Bertrand,

Klägerin,

gegen

Harmonisierungsamt für den Binnenmarkt (Marken, Muster und Modelle) (HABM), vertreten durch A. Folliard-Monguiral und G. Schneider als Bevollmächtigte,

Beklagter,

andere Verfahrensbeteiligte im Verfahren vor der Beschwerdekammer des HABM und Streithelferin im Verfahren vor dem Gericht:

* Verfahrenssprache: Französisch.

LTJ Diffusion SA mit Sitz in Colombes (Frankreich), Prozessbevollmächtigte:
Rechtsanwälte F. Fajgenbaum und S. Lederman,

betreffend eine Klage gegen die Entscheidung der Ersten Beschwerdekammer des
HABM vom 7. Juni 2004 (Sache R 393/2003-1) zu einem Widerspruchsverfahren
zwischen der Sadas SA und der LTJ Diffusion SA

erlässt

DAS GERICHT ERSTER INSTANZ DER
EUROPÄISCHEN GEMEINSCHAFTEN (Dritte Kammer)

unter Mitwirkung des Präsidenten M. Jaeger, der Richterin V. Tiili und des Richters
O. Czúcz,

Kanzler: I. Natsinas, Verwaltungsrat,

aufgrund der am 17. August 2004 bei der Kanzlei des Gerichts eingegangenen
Klageschrift,

aufgrund der am 31. Januar 2005 bei der Kanzlei des Gerichts eingegangenen
Klagebeantwortung,

aufgrund der am 20. Januar 2005 bei der Kanzlei des Gerichts eingegangenen
Klagebeantwortung der Streithelferin,

auf die mündliche Verhandlung vom 6. Juli 2005

folgendes

Urteil

Vorgeschichte des Rechtsstreits

- 1 Am 9. September 1996 meldete die Klägerin nach der Verordnung (EG) Nr. 40/94 des Rates vom 20. Dezember 1993 über die Gemeinschaftsmarke (ABl. 1994, L 11, S. 1) in ihrer geänderten Fassung beim Harmonisierungsamt für den Binnenmarkt (Marken, Muster und Modelle) (HABM) eine Gemeinschaftsmarke an.

- 2 Bei der angemeldeten Marke handelt es sich um das Wortzeichen ARTHUR ET FELICIE.

- 3 Es wurde für Waren in den Klassen 16, 24 und 25 des Abkommens von Nizza über die internationale Klassifikation von Waren und Dienstleistungen für die Eintragung von Marken vom 15. Juni 1957 in seiner revidierten und geänderten Fassung angemeldet. Nach einer von der Klägerin im Widerspruchsverfahren vorgenommenen Beschränkung lautet das Warenverzeichnis wie folgt:

— Klasse 16: „Versandhauskataloge“;

- Klasse 24: „Textilstoffe für textile Zwecke; Bett- und Tischdecken“;

 - Klasse 25: „Bekleidungsstücke, Schuhwaren (ausgenommen orthopädische Schuhwaren), Kopfbedeckungen, alle diese Waren für Kinder zum Verkauf im Versandhandel und über Fachgeschäfte, die Waren in Katalogen anbieten“.
- 4 Die Anmeldung wurde im *Blatt für Gemeinschaftsmarken* Nr. 24/98 vom 6. April 1998 veröffentlicht.
- 5 Am 2. Juli 1998 erhob die Streithelferin nach Artikel 42 der Verordnung Nr. 40/94 Widerspruch gegen die Eintragung der angemeldeten Marke. Der Widerspruch war gestützt auf die am 16. Juni 1983 eingetragene und am 14. Juni 1993 verlängerte französische Marke Nr. 17 731 und die am 31. Mai 1989 registrierte internationale Marke Nr. 539 689 mit Schutzwirkung für Deutschland, Österreich, Spanien und die Benelux-Länder. Bei den beiden älteren Marken handelt es sich um folgendes Bildzeichen:
- 
- 6 Der Widerspruch wurde nur gegen einen Teil der in der Gemeinschaftsmarkenanmeldung bezeichneten Waren erhoben, nämlich die der Klassen 24 und 25, und war auf alle von den älteren Marken erfassten Waren, d. h. „Textilartikel, Konfektions- und Maßartikel, einschließlich Stiefeln, Schuhen und Hausschuhen“ in Klasse 25, gestützt.

- 7 Für den Widerspruch wurden die Eintragungshindernisse des Artikels 8 Absatz 1 Buchstaben a und b der Verordnung Nr. 40/94 angeführt.
- 8 Mit Entscheidung vom 8. Oktober 1999 wies die Widerspruchsabteilung den Widerspruch zurück. Sie war der Ansicht, dass die einander gegenüberstehenden Zeichen weder identisch noch ähnlich seien. Da die Streithelferin außerdem nichts vorgebracht habe, was sich auf die Analyse der Verwechslungsgefahr auswirken könne — wie etwa Unterlagen, anhand deren die Bekanntheit der älteren Marken in den betreffenden Ländern beurteilt werden könne —, sei davon auszugehen, dass unabhängig vom Grad der Identität oder Ähnlichkeit der Waren keine Verwechslungsgefahr im Sinne von Artikel 8 Absatz 1 Buchstabe b der Verordnung Nr. 40/94 bestehe, so dass sich ein Vergleich der Waren erübrige.
- 9 Am 7. Dezember 1999 legte die Streithelferin nach den Artikeln 57 bis 62 der Verordnung Nr. 40/94 beim HABM gegen die Entscheidung der Widerspruchsabteilung Beschwerde ein.
- 10 Mit Entscheidung vom 19. Juni 2002 wies die Dritte Beschwerdekammer die Beschwerde, soweit sie Artikel 8 Absatz 1 Buchstabe a der Verordnung Nr. 40/94 betraf, zurück, hob aber die Entscheidung der Widerspruchsabteilung auf, soweit darin der Widerspruch wegen fehlender Verwechslungsgefahr zwischen den einander gegenüberstehenden Marken zurückgewiesen worden war. Sie war der Auffassung, dass zwischen den Marken beträchtliche Ähnlichkeiten bestünden, und verwies die Sache daher an die Widerspruchsabteilung zurück, damit diese über das Bestehen einer Verwechslungsgefahr unter Berücksichtigung des Vergleichs der Waren, der Beschränkung des Warenverzeichnisses der Klägerin und außerdem neuer Beweisdokumente beider Beteiligten, die zulässig seien, entscheide.

- 11 Mit Entscheidung vom 22. April 2003 gab die Widerspruchsabteilung dem Widerspruch teilweise statt. Sie war erstens der Ansicht, dass die in Rede stehenden Marken nicht identisch seien und daher Artikel 8 Absatz 1 Buchstabe a der Verordnung Nr. 40/94 keine Anwendung finde. Zweitens nahm sie an, dass eine Verwechslungsgefahr einschließlich der Gefahr einer gedanklichen Verbindung für die Waren der Klasse 25 bestehe. Weiterhin stellte sie fest, dass die ältere französische Marke auf dem französischen Markt eine gewisse Bekanntheit genieße.

- 12 Am 18. Juni 2003 legte die Klägerin nach den Artikeln 57 bis 62 der Verordnung Nr. 40/94 gegen die Entscheidung der Widerspruchsabteilung beim HABM Beschwerde ein.

- 13 Mit Entscheidung vom 7. Juni 2004 (im Folgenden: angefochtene Entscheidung) wies die Erste Beschwerdekammer die Beschwerde zurück. Zur Begründung führte sie aus, dass die sich aus den Wörtern „et“ und „Félicie“ in der angemeldeten Marke ergebenden bildlichen und klanglichen Unterschiede angesichts der beträchtlichen Ähnlichkeiten zwischen den in Rede stehenden Marken, der Identität der entsprechenden Waren und der von Haus aus hohen Unterscheidungskraft und Bekanntheit der älteren Marke die Gefahr einer Verwechslung durch den französischen Verbraucher für die Waren der Klasse 25 nicht ausschließen.

Anträge der Beteiligten

- 14 Die Klägerin beantragt,

— die angefochtene Entscheidung abzuändern;

- die Entscheidung der Widerspruchsabteilung aufzuheben;

- der Streithelferin die Kosten des Verfahrens aufzuerlegen.

15 Das HABM beantragt,

- die Klage abzuweisen;

- der Klägerin die Kosten des Verfahrens aufzuerlegen.

16 Die Streithelferin beantragt,

- die angefochtene Entscheidung zu bestätigen;

- die Entscheidung der Widerspruchsabteilung zu bestätigen;

- der Klägerin nach Artikel 81 der Verordnung Nr. 40/94 die Kosten des Verfahrens aufzuerlegen.

Zur Zulässigkeit der erstmals vor dem Gericht vorgelegten Dokumente

- 17 Die Streithelferin macht geltend, dass es sich bei den Anlagen 15 sowie 21 bis 30 der Klageschrift um neue Unterlagen handle, die dem HABM nicht vorgelegt worden seien. Daher seien diese Dokumente unzulässig.
- 18 Bei den Anlagen 22 bis 24, 26 und 27 handelt es sich um Auszüge aus Internetseiten, die erst nach dem Verwaltungsverfahren vor dem HABM ausgedruckt wurden. Anlage 25 enthält die Ergebnisse einer vom 22. bis 28. Juli 2003 durchgeführten Umfrage des Meinungsforschungsinstituts Ipsos (im Folgenden: Ipsos-Umfrage), die sich ebenfalls nicht in den Verwaltungsakten findet. Auch Anlage 16 mit den Ergebnissen einer Internetrecherche vom 17. Juni 2003 wurde dem HABM nicht vorgelegt.
- 19 Folglich können diese Unterlagen, die erstmals vor dem Gericht vorgelegt worden sind, nicht berücksichtigt werden. Denn die Klage beim Gericht ist auf die Kontrolle der Rechtmäßigkeit der von den Beschwerdekammern des HABM erlassenen Entscheidungen im Sinne von Artikel 63 der Verordnung Nr. 40/94 gerichtet, so dass es nicht Aufgabe des Gerichts ist, im Licht erstmals bei ihm eingereichter Unterlagen den Sachverhalt zu überprüfen. Somit sind die genannten Dokumente zurückzuweisen, ohne dass ihre Beweiskraft geprüft zu werden braucht (Urteile des Gerichts vom 18. Februar 2004 in der Rechtssache T-10/03, Koubi/HABM — Flabesa [CONFORFLEX], Slg. 2004, II-719, Randnr. 52, vom 29. April 2004 in der Rechtssache T-399/02, Eurocermex/HABM [Form einer Bierflasche], Slg. 2004, II-1391, Randnr. 52, vom 10. November 2004 in der Rechtssache T-396/02, Storck/HABM [Form eines Bonbons], Slg. 2004, II-3821, Randnr. 24, und vom 21. April 2005 in der Rechtssache T-164/03, Ampafrance/HABM — Johnson & Johnson [monBeBé], Slg. 2005, II-1401, Randnr. 29).
- 20 Bei den Anlagen 15 und 21 handelt es sich um eine Entscheidung der Ersten Beschwerdekammer vom 25. Juli 2001 und ein Urteil des Tribunal de grande

instance Paris vom 23. Januar 2004. Zwar wurden auch diese Dokumente erstmals vor dem Gericht vorgelegt, jedoch stellen sie keine Beweismittel im eigentlichen Sinne dar, sondern sind Teil der Entscheidungspraxis des HABM und der nationalen Rechtsprechung, auf die sich ein Beteiligter auch erst nach dem Verfahren vor dem HABM berufen kann.

- 21 Die Anlagen 28 bis 30, bei denen es sich um in der Verfahrensordnung des Gerichts vorgeschriebene Unterlagen handelt, nämlich einen Handelsregisterauszug über die Klägerin, die Kopie eines Ausweises ihres Prozessbevollmächtigten und dessen Vollmacht, sind zulässig.

Zur Begründetheit

- 22 Die Klägerin macht als einzigen Klagegrund im Wesentlichen einen Verstoß gegen Artikel 8 Absatz 1 Buchstabe b der Verordnung Nr. 40/94 geltend.
- 23 Sie rügt hauptsächlich, dass die Beschwerdekammer mehrere Umstände außer Acht gelassen habe, die sie zu dem Schluss hätten führen müssen, dass zwischen den einander gegenüberstehenden Marken keine Verwechslungsgefahr bestehe. Dazu gehörten u. a. die geringe originäre Unterscheidungskraft der älteren Marke infolge der dutzendenfachen Eintragung von Bekleidungsmarken mit dem Wortbestandteil „Arthur“, die Bekanntheit des angemeldeten Zeichens auf dem Markt schon vor Beginn des Widerspruchsverfahrens, die Koexistenz der Marken auf dem französischen Markt, die Unterschiede in den Strukturen und Wegen des jeweiligen Vertriebs sowie zwischen den Warenarten der Klägerin und der Streithelferin und schließlich die Ipsos-Umfrage, die belege, dass eine Verwechslungsgefahr gänzlich auszuschließen sei.

- 24 Das HABM und die Streithelferin tragen vor, dass die Beschwerdekammer das Bestehen von Verwechslungsgefahr zutreffend beurteilt habe.
- 25 Nach Artikel 8 Absatz 1 Buchstabe b der Verordnung Nr. 40/94 ist die angemeldete Marke auf Widerspruch des Inhabers einer älteren Marke von der Eintragung ausgeschlossen, wenn wegen ihrer Identität oder Ähnlichkeit mit der älteren Marke und der Identität oder Ähnlichkeit der durch die beiden Marken erfassten Waren oder Dienstleistungen für das Publikum die Gefahr von Verwechslungen in dem Gebiet besteht, in dem die ältere Marke Schutz genießt. Dabei schließt die Gefahr von Verwechslungen die Gefahr ein, dass die Marke mit der älteren Marke gedanklich in Verbindung gebracht wird. Unter älteren Marken sind nach Artikel 8 Absatz 2 Buchstabe a Ziffern ii und iii der Verordnung Nr. 40/94 u. a. in einem Mitgliedstaat eingetragene oder mit Wirkung für einen Mitgliedstaat international registrierte Marken mit einem früheren Anmeldetag als dem Tag der Anmeldung der Gemeinschaftsmarke zu verstehen.
- 26 Nach ständiger Rechtsprechung liegt Verwechslungsgefahr dann vor, wenn das Publikum glauben könnte, dass die betreffenden Waren oder Dienstleistungen aus demselben Unternehmen oder gegebenenfalls aus wirtschaftlich miteinander verbundenen Unternehmen stammen.
- 27 Nach der Rechtsprechung ist das Vorliegen von Verwechslungsgefahr umfassend, gemäß der Wahrnehmung der in Frage stehenden Waren und Dienstleistungen durch die maßgeblichen Verkehrskreise und unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls, insbesondere der Wechselbeziehung zwischen der Zeichenähnlichkeit und der Produktähnlichkeit, zu beurteilen (Urteil des Gerichts vom 9. Juli 2003 in der Rechtssache T-162/01, Laboratorios RTB/HABM — Giorgio Beverly Hills [GIORGIO BEVERLY HILLS], Slg. 2003, II-2821, Randnrn. 31 bis 33 und die dort zitierte Rechtsprechung).

Zum maßgeblichen Publikum

28 Im vorliegenden Fall sind die älteren Marken eine nationale französische Marke und eine internationale Marke mit Schutzwirkung für Deutschland, Österreich, Spanien und die Benelux-Länder. Die angefochtene Entscheidung beruht, was von den Beteiligten nicht bestritten wird, allein auf der älteren französischen Marke. Folglich muss sich die Prüfung durch das Gericht auf die Verwechslungsgefahr zwischen der angemeldeten Marke und der älteren französischen Marke (im Folgenden: Marke Arthur) und damit auf das Gebiet Frankreichs beschränken.

29 Die Klägerin kritisiert die Definition des maßgeblichen Publikums, das für die von der Streithelferin und die von ihr selbst vermarkteten Waren nicht dasselbe sei, da nur ihre eigenen Waren für Kinder von zwei bis zwölf Jahren bestimmt seien. Diesem Vorbringen kann nicht gefolgt werden. Da nämlich Kinderbekleidung von Erwachsenen gekauft wird, richten sich die mit der angemeldeten Marke beanspruchten Waren sowohl an Erwachsene als auch an Kinder. Ebenso verhält es sich mit den Waren der Streithelferin, da diese auch Kinderbekleidung umfassen können.

30 Da diese Waren gängige Verbrauchsartikel sind, setzt sich das angesprochene Publikum demnach aus den durchschnittlich informierten und angemessen aufmerksamen und verständigen französischen Durchschnittsverbrauchern zusammen.

Zum Vergleich der Waren

31 Die Beschwerdekammer war der Ansicht, dass die von der älteren Marke erfassten Waren mit den von der Klägerin beanspruchten identisch seien.

- 32 Die Klägerin hält dem entgegen, dass sich zwar beide Marken auf Bekleidungsartikel bezögen, die Streithelferin aber fast ausschließlich Unter- und Hausbekleidung (Unterhosen, Schlafanzüge usw.) für Damen, Herren und Kinder verkaufe, während sie selbst ausschließlich Stadtbekleidung und Schuhe für Kinder von zwei bis zwölf Jahren vermarkte. Damit hätten die Bekleidungsartikel der Klägerin und der Streithelferin nicht dieselbe Funktion. Außerdem würden sie in unterschiedlicher Weise vermarktet, da die Klägerin ihre Waren im Versandhandel vertreibe, während die Streithelferin ihre Waren hauptsächlich im großflächigen Einzelhandel und in Boutiquen vertreibe. Der jeweils geringe prozentuale Anteil (in beiden Fällen 5 %), den die Streithelferin im Versandhandel und die Klägerin in Boutiquen absetze, reiche für eine Feststellung der Identität der Vertriebswege nicht aus.
- 33 Bei der Beurteilung der Ähnlichkeit der fraglichen Waren oder Dienstleistungen sind alle erheblichen Umstände zu berücksichtigen, die das Verhältnis zwischen den Waren oder Dienstleistungen kennzeichnen. Dazu gehören insbesondere ihre Art, ihr Verwendungszweck und ihre Nutzung sowie ihre Eigenart als miteinander konkurrierende oder einander ergänzende Waren oder Dienstleistungen (vgl. entsprechend Urteil des Gerichtshofes vom 29. September 1998 in der Rechtssache C-39/97, Canon, Slg. 1998, I-5507, Randnr. 23).
- 34 Schließen die von der älteren Marke erfassten Waren die mit der Anmeldung beanspruchten Waren ein, so sind die Waren als identisch anzusehen (vgl. in diesem Sinne Urteil des Gerichts vom 23. Oktober 2002 in der Rechtssache T-104/01, Oberhauser/HABM — Petit Liberto [Fifties], Slg. 2002, II-4359, Randnrn. 32 und 33).
- 35 Weiterhin ist beim Warenvergleich auf die Waren abzustellen, für die die fraglichen Marken eingetragen oder angemeldet wurden, und nicht auf die, für die die Marke tatsächlich benutzt wurde, es sei denn, es erweist sich im Rahmen eines Antrags nach Artikel 43 Absätze 2 und 3 der Verordnung Nr. 40/94, dass die ältere Marke nur für einen Teil der Waren, für die sie eingetragen ist, benutzt wurde. In diesem Fall gilt die ältere Marke zum Zweck der Prüfung des Widerspruchs nur für diese

Waren als eingetragen. Im vorliegenden Fall ist jedoch ein solcher Antrag nicht gestellt worden. Somit handelt es sich bei den von der älteren Marke erfassten Waren, die im Rahmen des Vergleichs der Waren zu berücksichtigen sind, um alle Waren, für die diese Marke eingetragen wurde.

- 36 Im vorliegenden Fall wurde die ältere Marke für „Textilartikel, Konfektions- und Maßartikel, einschließlich Stiefeln, Schuhen und Hausschuhen“ der Klasse 25 eingetragen. Bei den von der Klägerin beanspruchten Waren, die Gegenstand des vorliegenden Rechtsstreits sind, handelt es sich um „Bekleidungsstücke, Schuhwaren (ausgenommen orthopädische Schuhwaren), Kopfbedeckungen, alle diese Waren für Kinder zum Verkauf im Versandhandel und über Fachgeschäfte, die Waren in Katalogen anbieten“ ebenfalls in Klasse 25.
- 37 Es ist festzustellen, dass die erstgenannten Waren die letztgenannten einschließen. Denn die Waren, für die die ältere Marke eingetragen wurde, beschränken sich weder auf eine Altersgruppe noch einen bestimmten Vertriebsweg.
- 38 Da die von der älteren Marke erfassten Waren, wie das HABM zu Recht festgestellt hat, auch für Kinder bestimmt sein können, ändert die Bezugnahme auf dieses spezielle Publikum in der Gemeinschaftsmarkenmeldung nämlich nichts an der Produktidentität. Desgleichen können sie, da in der Eintragungsurkunde der älteren Marke kein besonderer Vertriebsweg angegeben ist, ebenso wie die Waren der angemeldeten Marke auch, insbesondere mit Hilfe eines Katalogs, über ein Versandhandelsnetz vertrieben werden.
- 39 Somit hat die Beschwerdekammer fehlerfrei festgestellt, dass die von den einander gegenüberstehenden Marken erfassten Waren identisch sind.

Zum Vergleich der Zeichen

- 40 Nach ständiger Rechtsprechung ist bei der umfassenden Beurteilung der Verwechslungsgefahr hinsichtlich der Ähnlichkeit der einander gegenüberstehenden Zeichen nach Bild, Klang oder Bedeutung auf den Gesamteindruck abzustellen, den diese Zeichen hervorrufen, wobei insbesondere die unterscheidungskräftigen und dominierenden Elemente zu berücksichtigen sind (vgl. Urteil des Gerichts vom 14. Oktober 2003 in der Rechtssache T-292/01, Phillips-Van Heusen/HABM — Pash Textilvertrieb und Einzelhandel [BASS], Slg. 2003, II-4335, Randnr. 47 und die dort zitierte Rechtsprechung).
- 41 Die Klägerin meint, dass sich die Zeichen nicht ähnlich seien. Das HABM und die Streithelferin sind der gegenteiligen Ansicht.
- 42 Zu vergleichen sind folgende Zeichen:

	<p>ARTHUR ET FELICIE</p>
<p>ältere Marke</p>	<p>angemeldete Marke</p>

- 43 Es ist festzustellen, dass die Beschwerdekammer in der angefochtenen Entscheidung nur auf „beträchtliche Ähnlichkeiten zwischen den Marken“ hingewiesen hat. Die

Gründe für diese Beurteilung der Beschwerdekammer sind hingegen in der Entscheidung der Widerspruchsabteilung vom 22. April 2003 ausgeführt, wo es heißt:

„Es ist in der Tat offensichtlich, dass die beiden Marken den Begriff ‚ARTHUR‘ gemeinsam haben. Dieser Begriff ist das einzige Wortelement der älteren Marke und bildet in bildlicher und klanglicher Hinsicht den prägenden Bestandteil der Gemeinschaftsmarkenanmeldung. Auch wenn die für die ältere Marke benutzte Schriftart spezifisch ist, darf dem visuellen Aspekt der älteren Marke nicht zu viel Gewicht beigemessen werden. Das Wort ‚ARTHUR‘ bleibt in der älteren Marke vollständig lesbar. Es stellt sogar das dominierende und kennzeichnungskräftige Element der Marke dar. Sicherlich stellt die Hinzufügung des Wortes ‚FÉLICIE‘ in der Gemeinschaftsmarkenanmeldung zwar ein unterscheidendes Element dar, aber es fällt aufgrund seiner Endstellung weniger ins Gewicht. Die Aufmerksamkeit eines normal aufmerksamen Durchschnittsverbrauchers wird zuerst und hauptsächlich durch das dominierende Element erregt: den Begriff ‚ARTHUR‘. Auf begrifflicher Ebene [lässt sich] nicht ausschließen, dass die Gemeinschaftsmarkenanmeldung vom Publikum als eine Erweiterung des durch die Marke ‚ARTHUR‘ gekennzeichneten Produktsortiments aufgefasst wird. Die Gemeinschaftsmarkenanmeldung würde als Variante der älteren Marke wahrgenommen werden, mit der gezeigt werden soll, dass sich die Marke künftig auch an weibliche Kunden wendet. Infolgedessen [bestehen] zwischen den Marken beträchtliche Ähnlichkeiten.“

44 Die Klägerin macht geltend, dass die von ihr angemeldete Marke eine komplexe Marke mit drei Wörtern im geraden Drucktyp „bâton simple“ sei, während die ältere Marke aus nur einem Wort in Form einer handschriftlichen Signatur mit verbundenen Buchstaben und einem Punkt zwischen den beiden Balken des Buchstabens „A“ bestehe. Diese unterschiedliche Gestaltung des gängigen Wortes „Arthur“, das als solches von geringer Unterscheidungskraft sei, und die Hinzufügung des Wortes „Félicie“ in der angemeldeten Marke seien wesentliche Unterscheidungsmerkmale. Die prägende Stellung des Wortes „Arthur“ in der angemeldeten Marke werde im Übrigen durch die unübersehbare Präsenz der Wörter „et“ und „Félicie“ trotz deren Endstellung deutlich abgemildert.

45 Diesem Vorbringen kann nicht gefolgt werden.

- 46 Der Wortbestandteil „Arthur“ ist als dominierendes Element der älteren Marke anzusehen, da die Bildelemente untergeordneter Natur sind: Der Punkt ist vernachlässigbar, und die handschriftliche Gestaltung erlaubt keine von dem Wort „Arthur“ unabhängige Bestimmung der Herkunft der erfassten Waren. Was die angemeldete Marke betrifft, so ist sie aus der beiordnenden Konjunktion „et“ („und“) sowie den beiden Wörtern „Arthur“ und „Félicie“ gebildet, zwischen denen sich grundsätzlich unabhängig von ihrer Stellung kein Unterschied finden ließe. Da die Anmeldemarke jedoch mit dem Wort „Arthur“ beginnt, ist dieses als ihr dominierendes Element anzusehen.
- 47 Auf bildlicher Ebene kann der Vergleich der Zeichen, da alle Bildelemente der älteren Marke gegenüber ihrem Wortbestandteil von untergeordneter Bedeutung sind, unter Wahrung des Grundsatzes, wonach die Verwechslungsgefahr in Bezug auf die Ähnlichkeit der Zeichen aufgrund des von diesen hervorgerufenen Gesamteindrucks zu beurteilen ist, allein anhand des Wortbestandteils vorgenommen werden. Damit ist, da die angemeldete Marke ARTHUR ET FELICIE die ältere Marke Arthur vollständig einschließt, der Unterschied, der in der Hinzufügung der Wörter „et“ und „Félicie“ am Ende der angemeldeten Marke besteht, nicht bedeutend genug, um die Ähnlichkeit entfallen zu lassen, die sich aus der Übereinstimmung des dominierenden Elements der angemeldeten Marke, des Wortes „Arthur“, mit der älteren Marke ergibt. Da die Marke ARTHUR ET FELICIE überdies als Wortmarke angemeldet wurde, kann sie ohne weiteres in verschiedenen Schriftzügen benutzt werden, darunter in einer mit der der älteren Marke vergleichbaren Form. Folglich sind die in Rede stehenden Zeichen in bildlicher Hinsicht als ähnlich anzusehen.
- 48 In phonetischer Hinsicht macht die Klägerin geltend, dass die Aussprache der Marke ARTHUR ET FELICIE, die sechs Silben enthält, „viel klangreicher und länger“ sei als die der Marke Arthur mit zwei Silben. Damit unterschieden sich die Marken sowohl nach ihrer Wortfolge und ihrem Wortrhythmus als auch nach der Zahl ihrer Wortbestandteile erheblich.
- 49 Auch diesem Vorbringen kann nicht gefolgt werden. Dass der dominierende Bestandteil der angemeldeten Marke das ältere Zeichen vollständig einschließt, lässt

vielmehr auf eine erhebliche klangliche Ähnlichkeit schließen (vgl. in diesem Sinne Urteil des Gerichts vom 6. Oktober 2004 in den Rechtssachen T-117/03 bis T-119/03 und T-171/03, New Look/HABM — Naulover [NLSPORT, NLJEANS, NLACTIVE und NLCollection], Slg. 2004, II-3471, Randnr. 37).

- 50 In begrifflicher Hinsicht macht die Klägerin geltend, dass die Marke ARTHUR ET FELICIE im Gegensatz zur Marke Arthur ein Paar bezeichne.
- 51 Insoweit ist zwar festzustellen, dass die ältere Marke aus dem männlichen Vornamen Arthur besteht, während die angemeldete Marke aus demselben männlichen Vornamen, einer beiordnenden Konjunktion und einem weiblichen Vornamen gebildet ist. Da die Marken denselben männlichen Vornamen einschließen, ist jedoch, auch wenn sich die angemeldete Marke auf ein Paar zu beziehen scheint, eine gewisse Bedeutungsähnlichkeit nicht ausgeschlossen. Dass dem Vornamen Arthur ein weiblicher Vorname beigefügt ist, kann nämlich den Eindruck hervorrufen, dass es sich um eine Erweiterung oder Variante der nur aus dem Vornamen Arthur bestehenden Marke handelt.
- 52 Demnach hat die Beschwerdekammer fehlerfrei angenommen, dass zwischen den in Rede stehenden Zeichen beträchtliche Ähnlichkeiten bestehen.
- 53 Um zu ermitteln, ob zwischen den Zeichen Verwechslungsgefahr besteht, sind sie weiterhin einer Gesamtbeurteilung zu unterziehen.

Zur Verwechslungsgefahr

- 54 Nach ständiger Rechtsprechung ist die Verwechslungsgefahr umso größer, je höher die Unterscheidungskraft der älteren Marke ist (vgl. entsprechend Urteil des Gerichtshofes vom 11. November 1997 in der Rechtssache C-251/95, Sabel,

- Slg. 1997, I-6191, Randnr. 24). Marken, die von Haus aus oder wegen ihrer Bekanntheit auf dem Markt hohe Unterscheidungskraft besitzen, genießen deshalb umfassenderen Schutz als Marken, deren Unterscheidungskraft geringer ist (vgl. entsprechend Urteil Canon, Randnr. 18, und Urteil des Gerichtshofes vom 22. Juni 1999 in der Rechtssache C-342/97, Lloyd Schuhfabrik Meyer, Slg. 1999, I-3819, Randnr. 20).
- 55 Um die Unterscheidungskraft einer Marke zu ermitteln und damit zu beurteilen, ob sie erhöhte Unterscheidungskraft besitzt, ist umfassend zu prüfen, in welchem Maße die Marke geeignet ist, die Waren oder Dienstleistungen, für die sie eingetragen worden ist, als von einem bestimmten Unternehmen stammend zu kennzeichnen und diese damit von denen anderer Unternehmen zu unterscheiden (vgl. entsprechend Urteile des Gerichtshofes vom 4. Mai 1999 in den Rechtssachen C-108/97 und C-109/97, Windsurfing Chiemsee, Slg. 1999, I-2779, Randnr. 49, und Lloyd Schuhfabrik Meyer, Randnr. 22).
- 56 Bei dieser Beurteilung sind insbesondere die Eigenschaften zu berücksichtigen, die die Marke von Haus aus besitzt, einschließlich des Umstands, ob sie beschreibende Elemente in Bezug auf die Waren oder Dienstleistungen, für die sie eingetragen worden ist, aufweist, des von der Marke gehaltenen Marktanteils, der Intensität, der geografischen Verbreitung und der Dauer der Benutzung der Marke, des Werbeaufwands des Unternehmens für die Marke, des Anteils der angesprochenen Verkehrskreise, der die Waren oder Dienstleistungen aufgrund der Marke als von einem bestimmten Unternehmen stammend erkennt, sowie der Erklärungen von Industrie- und Handelskammern oder von anderen Berufsverbänden (vgl. entsprechend Urteil Windsurfing Chiemsee, Randnr. 51, und Urteil Lloyd Schuhfabrik Meyer, Randnr. 23).
- 57 Die Unterscheidungskraft der älteren Marke, insbesondere ihre Bekanntheit, ist also ein Faktor, der bei der Beurteilung der Frage zu berücksichtigen ist, ob die Ähnlichkeit zwischen den Zeichen oder zwischen den Waren und Dienstleistungen ausreicht, um eine Verwechslungsgefahr zu begründen (vgl. entsprechend Urteil Canon, Randnr. 24, sowie Urteile des Gerichts vom 22. Oktober 2003 in der Rechtssache T-311/01, Éditions Albert René/HABM — Trucco [Starix], Slg. 2003, II-4625, Randnr. 61, und vom 22. Juni 2004 in der Rechtssache T-66/03, „Drie Mollen sinds 1818“/HABM — Manuel Nabeiro Silveira [Galáxia], Slg. 2004, II-1765, Randnr. 30).

- 58 Im vorliegenden Fall war die Beschwerdekammer der Ansicht, dass die ältere Marke Arthur sowohl von Haus aus als auch infolge ihrer intensiven Benutzung erhöhte Unterscheidungskraft besitze. Es sei nämlich nicht nachgewiesen worden, dass es zur Zeit ihrer Anmeldung, d. h. 1983, in Frankreich andere mit dem Vornamen Arthur — allein oder in Verbindung mit einem anderen Begriff — gebildete Marken zur Kennzeichnung von Waren der Klasse 25 gegeben habe, da alle von der Klägerin genannten Marken später angemeldet worden seien. Ebenso wenig sei nachgewiesen worden, dass dieser Vorname zu den im Modebereich häufig benutzten gehöre. Da sich zwischen den von der älteren Marke erfassten Waren und dem Vornamen Arthur kein Bedeutungszusammenhang belegen lasse, könne die Unterscheidungskraft der Marke als solcher nicht als gering eingestuft werden. Außerdem habe die Marke durch ihre Benutzung seit der Eintragung unbestreitbar eine gewisse Bekanntheit erworben, so insbesondere für Unter- und Hauswäsche für Erwachsene und Kinder.
- 59 Die Klägerin meint, dass die ältere Marke keine erhöhte originäre Unterscheidungskraft habe. Dagegen bestreitet sie nicht die Bekanntheit der älteren Marke auf dem Markt als solche, sondern nur, dass diese Bekanntheit allein Verwechslungsgefahr begründen könne.
- 60 Insoweit ist daran zu erinnern, dass eine Marke erhöhte Unterscheidungskraft von Haus aus oder aufgrund ihrer Bekanntheit auf dem Markt haben kann. Da die Klägerin die Bekanntheit der älteren Marke, die sich nach der Feststellung des Amtes aus den unaufgefordert beigebrachten Beweismitteln der Streithelferin ergibt, nicht bestritten hat, ist diese Bekanntheit als nachgewiesen anzusehen. Die ältere Marke genießt somit auch ohne erhöhte originäre Unterscheidungskraft einen umfassenderen Schutz als Marken mit geringerer Unterscheidungskraft. Unter diesen Umständen braucht das Vorbringen der Klägerin, die ältere Marke habe wegen ihrer Koexistenz mit Dutzenden von Bekleidungsmarken mit dem Wortbestandteil „Arthur“ von Haus aus nur geringe Unterscheidungskraft, nicht geprüft zu werden.

- 61 Im Übrigen ist die Unterscheidungskraft der älteren Marke bei der Beurteilung der Verwechslungsgefahr zwar zu berücksichtigen (vgl. entsprechend Urteil Canon, Randnr. 24), aber nur als einer von mehreren Faktoren. Auch im Fall einer älteren Marke mit nur geringer Unterscheidungskraft kann deshalb insbesondere wegen der Ähnlichkeit der Zeichen und der betroffenen Waren oder Dienstleistungen Verwechslungsgefahr bestehen (vgl. in diesem Sinne Urteil des Gerichts vom 16. März 2005 in der Rechtssache T-112/03, L'Oréal/HABM — Revlon [FLEXI AIR], Slg. 2005, II-949, Randnr. 61).
- 62 Zu prüfen bleibt das Vorbringen der Klägerin, wonach die angebliche Koexistenz der älteren Marke und der französischen Marke ARTHUR ET FELICIE der Klägerin im vorliegenden Fall jeder Verwechslungsgefahr entgegenstehe.
- 63 Zwar ist nicht völlig ausgeschlossen, dass eine solche Koexistenz die von den Instanzen des HABM festgestellte Gefahr von Verwechslungen zwischen zwei einander gegenüberstehenden Marken verringern kann. Dies kann aber nur berücksichtigt werden, wenn die Anmelderin der Gemeinschaftsmarke im Verfahren wegen relativer Eintragungshindernisse vor dem HABM zumindest hinreichend nachgewiesen hat, dass die betreffende Koexistenz auf der fehlenden Gefahr beruhte, dass das angesprochene Publikum die französische Marke ARTHUR ET FELICIE und die ältere Marke der Streithelferin, auf die sich der Widerspruch stützt, verwechselt, und wenn die französische Marke ARTHUR ET FELICIE und die einander gegenüberstehenden Marken identisch sind (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 11. Mai 2005 in der Rechtssache T-31/03, Sada/HABM — Sada [GRUPO SADA], Slg. 2005, II-1667, Randnr. 86).
- 64 Im vorliegenden Fall genügt die Feststellung, dass die französische Marke der Klägerin und die ältere Marke der Streithelferin nicht identisch sind. Im Übrigen hat die Klägerin nicht nachgewiesen, dass die genannte Koexistenz auf einer fehlenden Verwechslungsgefahr beruhte. Aus den Akten geht hervor, dass die französische Marke 1994 eingetragen wurde und dass die Streithelferin 1998 beim Tribunal de grande instance Paris eine gegen die französische Marke ARTHUR ET FELICIE gerichtete Verletzungsklage erhob. Mit Urteil vom 23. Januar 2004 erklärte das Tribunal de grande instance diese Marke für ungültig. Das Urteil wurde mit Urteil

der Cour d'appel Paris vom 11. Mai 2005 bestätigt. Dieser Umstand belegt klar, dass die angebliche Koexistenz keine friedliche ist. Diese Erwägung wird nicht dadurch in Frage gestellt, dass die Verletzungsklage erst vier Jahre nach Eintragung der französischen Marke ARTHUR ET FELICIE erhoben wurde, da die Klägerin nicht nachgewiesen hat, dass die Streithelferin von der genannten Marke seit ihrer Anmeldung schon vor 1998 tatsächlich Kenntnis hatte.

65 Soweit die Klägerin geltend macht, ihre Anmeldemarke ARTHUR ET FELICIE genieße Bekanntheit und sie habe sie seit der Anmeldung in Frankreich und der Vermarktung von Bekleidung über ihren Katalog unter der Marke von 1994 an friedlich und ungestört benutzt, ohne darin durch Forderungen dritter Unternehmen beeinträchtigt worden zu sein, ist ihr Vorbringen nicht ausreichend. Die Klägerin trägt insoweit vor, von 1994 bis 1998 seien in Frankreich mehr als 11 Millionen Kataloge verteilt worden, die für die Marke ARTHUR ET FELICIE zu einem Umsatz von mehr als 35 Millionen Euro geführt hätten. Diese sei somit eine wahrhaft bekannte Marke geworden, die vom Publikum mit dem Katalog „Vertbaudet“ und der Klägerin in Verbindung gebracht werde. Dies belege, dass keine Verwechslungsgefahr bestehe.

66 Außerdem gehe aus der Ipsos-Umfrage hervor, dass zwischen den einander gegenüberstehenden Marken für das Publikum keine Verwechslungsgefahr bestehe. Dies werde auch durch eine Internet-Recherche bestätigt, da sich kein gleichzeitiges Vorkommen beider Marken gefunden habe. Wie oben festgestellt worden ist, sind diese Unterlagen jedoch erstmals vor dem Gericht vorgelegt worden und daher zurückzuweisen.

67 Was die Umstände betrifft, unter denen die in Rede stehenden Waren vermarktet werden, so ist das Vorbringen der Klägerin unbegründet, wonach die von der älteren Marke erfassten Waren fast ausschließlich in Boutiquen und im großflächigen Einzelhandel verkauft würden, während sich die angemeldete Marke nur auf im Versandhandel vertriebene Waren beziehe. Denn wie bereits beim Vergleich der

Waren dargelegt wurde, können auch die von der älteren Marke erfassten Waren im Versandhandel vertrieben werden, ohne dass dem irgendetwas entgegenstehe. Aus den Akten ergibt sich im Übrigen, dass die Streithelferin nahezu 5 % ihres Umsatzes im Versandhandel tätigt. Außerdem ist darauf hinzuweisen, dass dem Warenvergleich die Beschreibung der Waren im Rahmen der Eintragung der älteren Marke zugrunde zu legen ist. In dieser Beschreibung werden die möglichen Vertriebswege für die von der älteren Marke erfassten Waren jedoch in keiner Weise eingeschränkt.

68 Im Übrigen ist darauf hinzuweisen, dass in der Bekleidungsbranche häufig ein und dieselbe Marke je nach der Art der mit ihr gekennzeichneten Waren verschiedene Gestaltungen aufweist. Es ist auch üblich, dass ein Unternehmen zur Unterscheidung seiner verschiedenen Produktlinien (Damen, Herren, Kinder und Jugendliche) Untermarken verwendet, d. h. von einer Hauptmarke abgeleitete Zeichen, die ein gemeinsames dominierendes Merkmal mit ihr teilen (Urteil Fifties, Randnr. 49, und Urteile des Gerichts vom 3. Juli 2003 in der Rechtssache T-129/01, Alejandro/HABM — Anheuser-Busch [BUDMEN], Slg. 2003, II-2251, Randnr. 57, und NLSPORT, NLJEANS, NLACTIVE und NLCollection, Randnr. 51). Es ist deshalb denkbar, dass das maßgebliche Publikum die mit den einander gegenüberstehenden Marken gekennzeichneten Bekleidungsstücke zwar zwei verschiedenen Produktserien, aber demselben Hersteller zuordnet (vgl. in diesem Sinne Urteil Fifties, Randnr. 49). Folglich hat die Beschwerdekammer zu Recht festgestellt, dass das Publikum meinen könnte, die mit der Marke ARTHUR ET FELICIE gekennzeichneten Waren gehörten zu einer neuen Produktserie und würden vom Inhaber der Marke Arthur oder von einem ihm wirtschaftlich verbundenen Unternehmen vertrieben (vgl. in diesem Sinne Urteil BUDMEN, Randnr. 57). Tatsächlich hat die Streithelferin ihre Marke in Bezug auf bestimmte Wäschewaren für Damen in eine Bildmarke mit dem Wortbestandteil „La fiancée d'Arthur“ abgewandelt.

69 Unter diesen Umständen ist angesichts der Identität der in Rede stehenden Waren, einer gewissen Ähnlichkeit der entsprechenden Zeichen und der hohen Unterscheidungskraft der älteren Marke jedenfalls aufgrund ihrer Bekanntheit auf dem Markt festzustellen, dass die Beschwerdekammer fehlerfrei zu dem Schluss gelangt ist, dass zwischen den einander gegenüberstehenden Marken Verwechslungsgefahr besteht. Im Übrigen muss, wie sich klar aus Artikel 8 Absatz 1 Buchstabe b der

Verordnung Nr. 40/94 und der ständigen Rechtsprechung ergibt, entgegen dem Vorbringen der Klägerin in der mündlichen Verhandlung keine tatsächliche Verwechslung nachgewiesen werden, sondern nur das Bestehen von Verwechslungsgefahr.

- 70 Was schließlich die von den Beteiligten angeführten nationalen Entscheidungen und Urteile betrifft, so genügt die Feststellung, dass die Gemeinschaftsregelung für Marken ein autonomes System ist, das aus einer Gesamtheit von ihm eigenen Zielsetzungen und Vorschriften besteht und dessen Anwendung von jedem nationalen System unabhängig ist (Urteil des Gerichts vom 5. Dezember 2000 in der Rechtssache T-32/00, Messe München/HABM [electronica], Slg. 2000, II-3829, Randnr. 47). Folglich ist die Eintragungsfähigkeit eines Zeichens als Gemeinschaftsmarke ausschließlich auf der Grundlage der einschlägigen Gemeinschaftsregelung zu prüfen.
- 71 Hinsichtlich der Praxis des HABM ergibt sich aus der Rechtsprechung, dass die von den Beschwerdekammern gemäß der Verordnung Nr. 40/94 zu treffenden Entscheidungen über die Eintragung eines Zeichens als Gemeinschaftsmarke keine Ermessensentscheidungen, sondern gebundene Entscheidungen sind. Die Frage, ob ein Zeichen als Gemeinschaftsmarke eingetragen werden kann, ist daher ausschließlich auf der Grundlage dieser Verordnung in der Auslegung durch den Gemeinschaftsrichter zu beantworten und nicht auf der Grundlage einer früheren Praxis der Beschwerdekammern (Urteile des Gerichts vom 27. Februar 2002 in der Rechtssache T-106/00, Streamserve/HABM [STREAMSERVE], Slg. 2002, II-723, Randnr. 66, vom 20. November 2002 in den Rechtssachen T-79/01 und T-86/01, Bosch/HABM [Kit Pro und Kit Super Pro], Slg. 2002, II-4881, Randnr. 32, und vom 9. März 2005 in der Rechtssache T-33/03, Osotspa/HABM — Distribution & Marketing [Hai], Slg. 2005, II-763, Randnr. 69).
- 72 Folglich ist der einzige von der Klägerin angeführte Klagegrund zurückzuweisen, ohne dass über die Zulässigkeit der jeweiligen Anträge auf Aufhebung oder Bestätigung der Entscheidung der Widerspruchsabteilung entschieden zu werden braucht.

Kosten

- 73 Nach Artikel 87 § 2 der Verfahrensordnung ist die unterliegende Partei auf Antrag zur Tragung der Kosten zu verurteilen. Da die Klägerin unterlegen ist, sind ihr entsprechend dem Antrag des HABM dessen Kosten aufzuerlegen. Der Kostenantrag der Streithelferin betrifft nur die Kosten vor dem HABM. Die Streithelferin hat daher ihre eigenen Kosten zu tragen.

Aus diesen Gründen

hat

DAS GERICHT (Dritte Kammer)

für Recht erkannt und entschieden:

- 1. Die Klage wird abgewiesen.**
- 2. Die Klägerin trägt die Kosten des Verfahrens außer den Kosten der Streithelferin.**

3. Die Streithelferin trägt ihre eigenen Kosten.

Jaeger

Tiili

Czúcz

Verkündet in öffentlicher Sitzung in Luxemburg am 24. November 2005.

Der Kanzler

Der Präsident

E. Coulon

M. Jaeger