



BUNDESPATENTGERICHT

29 W (pat) 99/10

(Aktenzeichen)

Verkündet am
17. November 2010

...

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Marke 307 05 057

hat der 29. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 17. November 2010 unter Mitwirkung des Richters Dr. Kortbein als Vorsitzenden, des Richters Kruppa und der Richterin Kortge

beschlossen:

Die Beschwerde der Beschwerdeführerin wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Die Wortmarke 307 05 057

Liwell

ist am 29. März 2007 für nachfolgende Waren und Dienstleistungen eingetragen worden:

Klasse 03: Putz- und Bleich-, Polier-, Fettentfernungsmittel und Seifen; Parfümeriewaren, ätherische Öle, Mittel zur Körper- und Schönheitspflege, Zahnputzmittel;

Klasse 05: Pharmazeutische Erzeugnisse sowie Präparate für die Gesundheitspflege; Nahrungsergänzungsmittel und diätetische Erzeugnisse für medizinische Zwecke, Babykost; Pflaster, Verbandmaterial; Desinfektionsmittel;

- Klasse 29: Fleisch, Geflügel und Wild; Fleischextrakte; konserviertes, getrocknetes und gekochtes Obst und Gemüse; Fruchtgallerten (Fruchtgelee); Konfitüren, Fruchtmuse; Eier, Milch und Milchprodukte; Speiseöle und -fette;
- Klasse 30: Kaffee, Tee, Kakao, Zucker, Reis, Kaffee-Ersatzmittel; Mehle und Getreidepräparate; Brot, feine Backwaren und Konditorwaren, Speiseeis; Honig, Melassesirup; Hefe, Backpulver; Salz; Senf; Essig, Saucen (Würzmittel); Gewürze;
- Klasse 31: Land-, garten- und forstwirtschaftliche Erzeugnisse sowie Samenkörner; frisches Obst und Gemüse; Sämereien, lebende Pflanzen und natürliche Blumen; Futtermittel, Malz;
- Klasse 32: Biere; Mineralwässer und kohlenensäurehaltige Wässer und andere alkoholfreie Getränke; Fruchtgetränke und Fruchtsäfte; Sirupe und andere Präparate für die Zubereitung von Getränken;
- Klasse 35: Werbung; Geschäftsführung; Unternehmensverwaltung; Büroarbeiten.

Gegen die Eintragung ist u. a. Widerspruch erhoben worden aus nachfolgenden Marken der Beschwerdeführerin:

1. Wortmarke 300 09 606

LIDL

eingetragen für folgende Waren und Dienstleistungen der Klassen 1, 2, 3, 4, 5, 7, 8, 9, 11, 13, 14, 16, 18, 21, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 32, 33, 34, 35, 36, 39, 41, 42:

Künstlicher Süßstoff; Düngemittel; Farben, Lacke; Rostschutzmittel, Holzkonservierungsmittel; Färbemittel; Wasch- und Bleichmittel; Wäschestärke; Putz-, Polier-, Fettentfernungs- und Schleifmittel; Seifen; Parfümeriewaren, ätherische Öle, Mittel zur Körper- und Schönheitspflege, Sonnenschutzmittel, Haarwässer; Zahnputzmittel; Raumsprays als Duftsprays; Brennstoffe und Leuchtstoffe; Kerzen, Dochte; Präparate für die Gesundheitspflege; Pflaster, Verbandmaterial; Desinfektionsmittel; Desodorierungsmittel sowie desodorierende Raumsprays; diätetische Erzeugnisse für medizinische Zwecke, diätetische Lebensmittel (soweit in Klasse 5 enthalten), Babykost; Hygieneartikel, insbesondere frauenhygienische Artikel, wie Damenbinden, Slipeinlagen, Tampons, Monatshöschen; Maschinen, soweit in Klasse 7 enthalten, insbesondere elektrische Küchenmaschinen zum Hacken, Mahlen, Pressen oder Öffnen, Etikettiermaschinen, Fleischwölfe, Nähmaschinen, Schleifmaschinen, Bohrmaschinen, Sägen, Schweißmaschinen, Verpackungsmaschinen, Geschirrspüler, Waschmaschinen; landwirtschaftliche Geräte und Gartenbaugeräte, soweit in Klasse 7 enthalten; handbetätigte Werkzeuge und Geräte, soweit in Klasse 8 enthalten; Messerschmiedewaren, Gabeln und Löffel; Rasierapparate (auch elektrisch); elektrische Apparate und Instrumente, soweit in Klasse 9 enthalten; Geräte zur Aufzeichnung, Übertragung und Wiedergabe von Ton und Bild; Magnetaufzeichnungsträger, CDs, Musikkassetten, Schallplatten, mit Informationen und/oder Ton und/oder Bild versehene Datenträger aller Art; Rechenmaschinen, Datenverarbeitungsgeräte und Computer; Beleuch-

tungs-, Heizungs-, Dampferzeugungs-, Koch-, Kühl- und Trockengeräte; Feuerwerkskörper; Juwelierwaren, Schmuckwaren, Edelsteine; Uhren und Zeitmessinstrumente; Papier, Pappe (Karton) und Waren aus diesen Materialien, soweit in Klasse 16 enthalten, insbesondere Papierhandtücher, Windeln, Papierservietten, Filterpapier, Taschentücher, Toilettenpapier, Verpackungsbehälter, Verpackungstüten; Druckereierzeugnisse; Buchbinderartikel; Photographien; Schreibwaren; Klebstoffe für Papier- und Schreibwaren oder für Haushaltszwecke; Künstlerbedarfsartikel; Pinsel; Schreibmaschinen und Büroartikel (ausgenommen Möbel); Lehr- und Unterrichtsmittel (ausgenommen Apparate); Verpackungsmaterial aus Kunststoff, soweit in Klasse 16 enthalten, insbesondere Hüllen, Beutel, Folien; Spielkarten; Werbematerial, nämlich Vorlagen für die Gestaltung von Anzeigen; Leder und Lederimitationen sowie Waren daraus, soweit in Klasse 18 enthalten, insbesondere Taschen sowie Kleinlederwaren, Geldbeutel, Brieftaschen, Schlüsseltaschen; Reise- und Handkoffer; Regenschirme, Sonnenschirme; Behälter und Geräte für Haushalt und Küche (nicht aus Edelmetall oder plattiert); Käämme und Schwämme; Bürsten (mit Ausnahme von Pinseln); Putzzeug; Stahlwolle; Waren aus Glas, Porzellan und Steingut, soweit in Klasse 21 enthalten; Garne und Fäden für textile Zwecke; Textilwaren, soweit in Klasse 24 enthalten, insbesondere Bett- und Tischwäsche; Bett- und Tischdecken; Bekleidungsstücke, Schuhwaren, Kopfbedeckungen; Spitzen und Stickereien, Bänder und Schnürbänder; Knöpfe, Haken und Ösen, Nadeln; künstliche Blumen; Teppiche, Fußmatten, Matten, Linoleum und andere Bodenbeläge; Tapeten (ausgenommen aus textilem Material); Spiele und Spielzeug; Turn- und Sportartikel, soweit in Klasse 28 enthalten; Christbaumschmuck; Fleisch, Fisch, Geflügel und Wild, vorstehende Waren

auch tiefgefroren; Fleisch- und Wurstwaren; Fleischextrakte; Weich- und Schalentiere; konserviertes, getrocknetes und gekochtes Obst und Gemüse, vorgenannte Waren auch süß und/oder sauer eingelegt; Gallerten (Gelees); Konfitüren, Marmeladen, Fruchtmuse und andere süße Brotaufstriche; Eier, Milch und Milchprodukte, soweit in Klasse 29 enthalten, insbesondere Butter, Käse, Frischmilch, H-Milch, Sahne, Joghurt, Quark, Milchpulver für Nahrungszwecke, Desserts aus Joghurt, Quark und Sahne; Fleisch-, Wurst-, Fisch-, Obst- und Gemüsekonserven; verarbeitete Nüsse; Speiseöle und -fette; Fertiggerichte und Tiefkühlkost, soweit in Klasse 29 enthalten; diätetische Erzeugnisse und Lebensmittel für nicht-medizinische Zwecke, soweit in Klasse 29 enthalten; Kaffee, Tee, Kakao, Zucker, Reis, Tapioka, Sago, Kaffee-Ersatzmittel; Mehle und Getreidepräparate, insbesondere Cerealien, Müsli und Vollkornprodukte; Teigwaren; Kaffee-, Tee-, Kakao- und Schokoladenge Getränke; Kaffee- oder Kakaopräparate für die Herstellung von alkoholischen oder alkoholfreien Getränken; Aromastoffe für Nahrungsmittel; Brot, feine Backwaren und Konditorwaren, Süß- und Zuckerwaren, Speiseeis; Pudding; Honig, Melassesirup; Hefe, Backpulver, Speisestärke; Salz; Senf; Mayonnaise, Ketchup; Essig, Saucen (Würzmittel), Salatsaucen; Gewürze, Gewürzextrakte, getrocknete Gewürzkräuter; Fertiggerichte und Tiefkühlkost, soweit in Klasse 30 enthalten; diätetische Erzeugnisse und Lebensmittel für nicht-medizinische Zwecke, soweit in Klasse 30 enthalten; frisches Obst und Gemüse; Nüsse; Sämereien, lebende Pflanzen und natürliche Blumen; getrocknete Pflanzen; Futtermittel und Futtermittelzusätze; Tierstreu; Biere; alkoholfreies Bier; Diätbier; Mineralwässer und kohlenensäurehaltige Wässer und andere alkoholfreie Getränke; Fruchtgetränke und Fruchtsäfte; Sirupe und andere Präparate für die Zu-

bereitung von Getränken; alkoholische Getränke (ausgenommen Biere), soweit in Klasse 33 enthalten, insbesondere Weine, Spirituosen und Liköre sowie alkoholische Milchmodergetränke, Cocktails und Aperitifs auf Spirituosen- und Weingrundlage; weinhaltige Getränke; alkoholische Präparate für die Zubereitung von Getränken; Tabak, Tabakwaren, insbesondere Zigaretten; Raucherartikel; Streichhölzer, Feuerzeuge (soweit in Klasse 34 enthalten); Herausgabe und Archivierung von Informationen; Werbung; Marketing; Marktforschung und Marktanalyse; Organisationsberatung und betriebswirtschaftliche Beratung; Unternehmensberatung; Vermittlung von Verträgen über Anschaffung und Veräußerung von Waren; Beratung über die Gestaltung von Geschäftsbauten und Läden; Schaufensterdekoration; Veranstaltung von Messen und Ausstellungen zu gewerblichen Zwecken oder zu Werbezwecken; Durchführung des geschäftlichen Rechnungswesens; Öffentlichkeitsarbeit; Erstellung von Lohn- und Gehaltsabrechnungen; Beratung in Finanzfragen; Transport von Waren des täglichen Bedarfs; Verpackung und Lagerung von Waren; Aus- und Weiterbildung, einschließlich Managementkursen, Verkaufstraining, Produktschulung sowie Lehrlingsausbildung; Verbraucherberatung; Veranstaltung und Durchführung von Seminaren; Untersuchung von Lebensmittelprodukten und Produkten des täglichen Bedarfs; Erstellen von Programmen und Programmsystemen für die Datenverarbeitung; Umweltschutzberatung; Qualitätsprüfung.

2. Wort-/Bildmarke 300 09 607



eingetragen für folgende Waren und Dienstleistungen der Klassen 1, 2, 3, 4, 5, 7, 8, 9, 11, 13, 14, 16, 18, 21, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 32, 33, 34, 35, 36, 39, 41, 42:

Künstlicher Süßstoff; Düngemittel; Farben, Lacke; Rostschutzmittel, Holzkonservierungsmittel; Färbemittel; Wasch- und Bleichmittel; Wäschestärke; Putz-, Polier-, Fettentfernungs- und Schleifmittel; Seifen; Parfümeriewaren, ätherische Öle, Mittel zur Körper- und Schönheitspflege, Sonnenschutzmittel, Haarwasser; Zahnputzmittel; Raumsprays als Duftsprays; Brennstoffe und Leuchtstoffe; Kerzen, Dochte; Präparate für die Gesundheitspflege; Pflaster, Verbandmaterial; Desinfektionsmittel; Desodorierungsmittel sowie desodorierende Raumsprays; diätetische Erzeugnisse für medizinische Zwecke, diätetische Lebensmittel (soweit in Klasse 5 enthalten), Babykost; Hygieneartikel, insbesondere frauenhygienische Artikel, wie Damenbinden, Slipeinlagen, Tampons, Monatshöschen; Maschinen, soweit in Klasse 7 enthalten, insbesondere elektrische Küchenmaschinen

zum Hacken, Mahlen, Pressen oder Öffnen, Etikettiermaschinen, Fleischwölfe, Nähmaschinen, Schleifmaschinen, Bohrmaschinen, Sägen, Schweißmaschinen, Verpackungsmaschinen, Geschirrspüler, Waschmaschinen; landwirtschaftliche Geräte und Gartenbaugeräte, soweit in Klasse 7 enthalten; handbetätigte Werkzeuge und Geräte, soweit in Klasse 8 enthalten; Messerschmiedewaren, Gabeln und Löffel; Rasierapparate (auch elektrisch); elektrische Apparate und Instrumente, soweit in Klasse 9 enthalten; Geräte zur Aufzeichnung, Übertragung und Wiedergabe von Ton und Bild; Magnetaufzeichnungsträger, CDs, Musikkassetten, Schallplatten, mit Informationen und/oder Ton und/oder Bild versehene Datenträger aller Art; Rechenmaschinen, Datenverarbeitungsgeräte und Computer; Beleuchtungs-, Heizungs-, Dampferzeugungs-, Koch-, Kühl- und Trockengeräte; Feuerwerkskörper; Juwelierwaren, Schmuckwaren, Edelsteine; Uhren und Zeitmessinstrumente; Papier, Pappe (Karton) und Waren aus diesen Materialien, soweit in Klasse 16 enthalten, insbesondere Papierhandtücher, Windeln, Papierservietten, Filterpapier, Taschentücher, Toilettenpapier, Verpackungsbehälter, Verpackungstüten; Druckereierzeugnisse; Buchbinderartikel; Photographien; Schreibwaren; Klebstoffe für Papier- und Schreibwaren oder für Haushaltszwecke; Künstlerbedarfsartikel; Pinsel; Schreibmaschinen und Büroartikel (ausgenommen Möbel); Lehr- und Unterrichtsmittel (ausgenommen Apparate); Verpackungsmaterial aus Kunststoff, soweit in Klasse 16 enthalten, insbesondere Hüllen, Beutel, Folien; Spielkarten; Werbematerial, nämlich Vorlagen für die Gestaltung von Anzeigen; Leder und Lederimitationen sowie Waren daraus, soweit in Klasse 18 enthalten, insbesondere Taschen sowie Kleinlederwaren, Geldbeutel, Brieftaschen, Schlüsseltaschen; Reise- und Handkoffer; Regenschirme, Sonnenschirme; Behälter und

Geräte für Haushalt und Küche (nicht aus Edelmetall oder plattiert); Käämme und Schwämme; Bürsten (mit Ausnahme von Pinseln); Putzzeug; Stahlwolle; Waren aus Glas, Porzellan und Steingut, soweit in Klasse 21 enthalten; Garne und Fäden für textile Zwecke; Textilwaren, soweit in Klasse 24 enthalten, insbesondere Bett- und Tischwäsche; Bett- und Tischdecken; Bekleidungsstücke, Schuhwaren, Kopfbedeckungen; Spitzen und Stickereien, Bänder und Schnürbänder; Knöpfe, Haken und Ösen, Nadeln; künstliche Blumen; Teppiche, Fußmatten, Matten, Linoleum und andere Bodenbeläge; Tapeten (ausgenommen aus textilem Material); Spiele und Spielzeug; Turn- und Sportartikel, soweit in Klasse 28 enthalten; Christbaumschmuck; Fleisch, Fisch, Geflügel und Wild, vorstehende Waren auch tiefgefroren; Fleisch- und Wurstwaren; Fleischextrakte; Weich- und Schalentiere; konserviertes, getrocknetes und gekochtes Obst und Gemüse, vorgenannte Waren auch süß und/oder sauer eingelegt; Gallerten (Gelees); Konfitüren, Marmeladen, Fruchtmoste und andere süße Brotaufstriche; Eier, Milch und Milchprodukte, soweit in Klasse 29 enthalten, insbesondere Butter, Käse, Frischmilch, H-Milch, Sahne, Joghurt, Quark, Milchpulver für Nahrungszwecke, Desserts aus Joghurt, Quark und Sahne; Fleisch-, Wurst-, Fisch-, Obst- und Gemüsekonserven; verarbeitete Nüsse; Speiseöle und -fette; Fertiggerichte und Tiefkühlkost, soweit in Klasse 29 enthalten; diätetische Erzeugnisse und Lebensmittel für nicht-medizinische Zwecke, soweit in Klasse 29 enthalten; Kaffee, Tee, Kakao, Zucker, Reis, Tapioka, Sago, Kaffee-Ersatzmittel; Mehle und Getreidepräparate, insbesondere Cerealien, Müsli und Vollkornprodukte; Teigwaren; Kaffee-, Tee-, Kakao- und Schokoladenge Getränke; Kaffee- oder Kakaopräparate für die Herstellung von alkoholischen oder alkoholfreien Getränken; Aromastoffe für

Nahrungsmittel; Brot, feine Backwaren und Konditorwaren, Süß- und Zuckerwaren, Speiseeis; Pudding; Honig, Melassesirup; Hefe, Backpulver, Speisestärke; Salz; Senf; Mayonnaise, Ketchup; Essig, Saucen (Würzmittel), Salatsaucen; Gewürze, Gewürzextrakte, getrocknete Gewürzkräuter; Fertiggerichte und Tiefkühlkost, soweit in Klasse 30 enthalten; diätetische Erzeugnisse und Lebensmittel für nicht-medizinische Zwecke, soweit in Klasse 30 enthalten; frisches Obst und Gemüse; Nüsse; Sämereien, lebende Pflanzen und natürliche Blumen; getrocknete Pflanzen; Futtermittel und Futtermittelzusätze; Tierstreu; Biere; alkoholfreies Bier; Diätbier; Mineralwässer und kohlenstoffhaltige Wässer und andere alkoholfreie Getränke; Fruchtgetränke und Fruchtsäfte; Sirupe und andere Präparate für die Zubereitung von Getränken; alkoholische Getränke (ausgenommen Biere), soweit in Klasse 33 enthalten, insbesondere Weine, Spirituosen und Liköre sowie alkoholische Milchmischgetränke, Cocktails und Aperitifs auf Spirituosen- und Weingrundlage; weinhaltige Getränke; alkoholische Präparate für die Zubereitung von Getränken; Tabak, Tabakwaren, insbesondere Zigaretten; Raucherartikel; Streichhölzer, Feuerzeuge (soweit in Klasse 34 enthalten); Herausgabe und Archivierung von Informationen; Werbung; Marketing; Marktforschung und Marktanalyse; Organisationsberatung und betriebswirtschaftliche Beratung; Unternehmensberatung; Vermittlung von Verträgen über Anschaffung und Veräußerung von Waren; Beratung über die Gestaltung von Geschäftsbauten und Läden; Schaufensterdekoration; Veranstaltung von Messen und Ausstellungen zu gewerblichen Zwecken oder zu Werbezwecken; Durchführung des geschäftlichen Rechnungswesens; Öffentlichkeitsarbeit; Erstellung von Lohn- und Gehaltsabrechnungen; Beratung in Finanzfragen; Transport von Waren des täglichen Bedarfs; Verpa-

ckung und Lagerung von Waren; Aus- und Weiterbildung, einschließlich Managementkursen, Verkaufstraining, Produktschulung sowie Lehrlingsausbildung; Verbraucherberatung; Veranstaltung und Durchführung von Seminaren; Untersuchung von Lebensmittelprodukten und Produkten des täglichen Bedarfs; Erstellen von Programmen und Programmsystemen für die Datenverarbeitung; Umweltschutzberatung; Qualitätsprüfung.

3. Wort-/Bildmarke 305 67 730



eingetragen für folgende Waren und Dienstleistungen:

Klasse 35: Einzelhandelsdienstleistungen betreffend Nahrungs- und Genussmittel, Hygieneartikel, Wasch- und Putzmittel, Mittel für die Körper- und Schönheitspflege, Arzneimittel, Haushalts- und Küchenwaren und -utensilien, Geschirr und Besteck, Büro-, Bastel-, Dekorations-, Schreib- und Schulbedarf, Bekleidungsstücke, Schuhwaren, Textilwaren, insbesondere Haushaltstextilien, Kurzwaren, Lederwaren, Reiseartikel, Geräte

und Apparate der Verbraucherelektronik, Computer, Telekommunikationsgeräte, Sport- und Spielwaren, Bau-, Heimwerker- und Gartenbedarfsartikel für den Do-it-Yourself-Bereich, Maschinen, insbesondere Haushaltsmaschinen und -geräte, Tiernahrung und -zubehör; Vermittlung von Verträgen für Dritte über die Erbringung von Dienstleistungen, insbesondere Vermittlung von Mobilfunkverträgen und Verträgen über die Lieferung von Klingeltönen für Mobiltelefone für Dritte sowie Vermittlung von Verträgen über die Erbringung von Reparatur- und Wartungsarbeiten für Dritte;

Klasse 36: Vermittlung von Spar- und Finanzierungsverträgen;

Klasse 39: Reisereservierungen und -buchungen;

Klasse 40: Dienstleistungen eines Fotolabors, soweit in Klasse 40 enthalten;

Klasse 41: Platzreservierungen und Ticketverkauf für Veranstaltungen.

4. Wortmarke 305 67 731

LIDL

eingetragen für die Waren und Dienstleistungen

Klasse 35: Einzelhandelsdienstleistungen betreffend Nahrungs- und Genussmittel, Hygieneartikel, Wasch- und Putz-

mittel, Mittel für die Körper- und Schönheitspflege, Arzneimittel, Haushalts- und Küchenwaren und -utensilien, Geschirr und Besteck, Büro-, Bastel-, Dekorations-, Schreib- und Schulbedarf, Bekleidungsstücke, Schuhwaren, Textilwaren, insbesondere Haushaltstextilien, Kurzwaren, Lederwaren, Reiseartikel, Geräte und Apparate der Verbraucherelektronik, Computer, Telekommunikationsgeräte, Sport- und Spielwaren, Bau-, Heimwerker- und Gartenbedarfsartikel für den Do-it-Yourself-Bereich, Maschinen, insbesondere Haushaltsmaschinen und -geräte, Tiernahrung und -zubehör; Vermittlung von Verträgen für Dritte über die Erbringung von Dienstleistungen, insbesondere Vermittlung von Mobilfunkverträgen und Verträgen über die Lieferung von Klingeltönen für Mobiltelefone für Dritte sowie Vermittlung von Verträgen über die Erbringung von Reparatur- und Wartungsarbeiten für Dritte;

Klasse 36: Vermittlung von Spar- und Finanzierungsverträgen;

Klasse 39: Reisereservierungen und -buchungen;

Klasse 40: Dienstleistungen eines Fotolabors, soweit in Klasse 40 enthalten;

Klasse 41: Platzreservierungen und Ticketverkauf für Veranstaltungen.

Die übrigen Widersprüche sind rechtskräftig entweder zurückgewiesen worden oder haben zu einer Teillöschung der Eintragung der angegriffenen Marke geführt.

Die Markenstelle für Klasse 35 des Deutschen Patent- und Markenamts hat mit Beschluss vom 3. August 2009 die Widersprüche aus den Marken 300 09 606, 300 09 607, 305 67 730 und 305 67 731 zurückgewiesen. Zur Begründung hat sie ausgeführt, dass zwischen den beiderseitigen Waren und Dienstleistungen zwar teilweise Identität bzw. Ähnlichkeit bestehe. Auch wiesen die Widerspruchsmarken für die meisten Waren und die Einzelhandelsdienstleistungen eine gesteigerte Kennzeichnungskraft auf. Zudem handele es sich um niedrigpreisige Waren des alltäglichen Bedarfs, die ohne besondere Sorgfalt von breiten Verkehrskreisen erworben würden. Den deshalb gebotenen deutlichen Abstand halte die angegriffene Marke jedoch gegenüber den Widerspruchsmarken ein. Es stünden sich die Begriffe "Liwell" und "LIDL" gegenüber, deren klangliche und schriftbildliche Unterschiede auch angesichts der Kürze des letztgenannten ausreichen würden, um eine Verwechslungsgefahr auszuschließen. Während jene zweisilbig wie "Li-well", würden diese eher einsilbig wie "Liddl" ausgesprochen. Auf die von der Markeninhaberin bestrittene Benutzung der Widerspruchsmarken 300 09 606 und 300 09 607 komme es somit nicht an.

Dagegen hat die Widersprechende Beschwerde eingelegt, mit der sie beantragt,

die Verwechslungsgefahr zwischen den Widerspruchsmarken und der angegriffenen Marke festzustellen und ihre Löschung anzuordnen.

Des Weiteren regt sie die Zulassung der Rechtsbeschwerde an, um zu klären, ob die Anbringung des Lidl-Logos auf den von ihr vertriebenen Waren

als markenmäßige Benutzung anzusehen sei. Außerdem solle geprüft werden, ob zwischen den Vergleichszeichen Ähnlichkeit bestehe.

Die Widersprechende trägt vor, dass die Widerspruchsmarken 300 09 606 und 300 09 607 rechtserhaltend für die Waren "Mineralwasser, Orangensaft, Cola, Orangenlimonade, Apfelschorle, Malzbier, Radler und Pils, Sandwich Toast, Nuss-Nougat Creme und Jodsalz, Hundenahrung, Vitaminkapseln, Seife, Servietten, Slipeinlagen, Windeln und Schwämme zur Reinigung von Töpfen" und die Dienstleistungen "Werbung, Marketing, Organisationsberatung und betriebswirtschaftliche Beratung, Durchführung des geschäftlichen Rechnungswesens" benutzt worden seien. "LIDL" werde nicht nur als Unternehmenskennzeichen, sondern als produktbezogene Bezeichnung auch auf Getränkeflaschen und den übrigen Produktverpackungen verwendet. Der Zusatz "Hergestellt für:" sei unschädlich, da er als Hinweis auf die Herkunft aus einem Unternehmen und damit auf die Produktverantwortung zu verstehen sei. Zudem würden Haus- und Handelsmarken sehr häufig zusammen mit einer weiteren Marke verwendet und könnten firmen- sowie markenmäßiger Gebrauch ineinander übergehen. Die Waren und Dienstleistungen der Widerspruchsmarken 300 09 606 und 300 09607 einerseits und der Anmeldemarke 307 05 057 andererseits lägen insgesamt sehr nah beieinander und seien teilweise hochgradig ähnlich oder sogar identisch. Zwischen den Waren, die Gegenstand der Einzelhandelsdienstleistungen der Widerspruchsmarken 305 67 730 und 305 67 731 seien, und den von der angegriffenen Marke beanspruchten bestehe größtenteils Identität oder hochgradige Ähnlichkeit. Discounter übernehmen durch Hausmarken selbst die Gewähr für das Produkt. Insofern sei die Herstellung von Waren als wichtiger, eigenständiger Unternehmensgegenstand der Widersprechenden anzusehen. Dies gelte für alle Waren, auf die sich die Einzelhandelsdienstleistungen der Widerspruchsmarken bezögen. Des Weiteren seien die Zeichen "Liwell" und "LIDL" hochgradig ähnlich, zumal beide am bedeutsamen Wortanfang die gemeinsamen Buchstaben "li" aufwiesen. Zudem würden beide

auf dem Schriftzeichen "l" enden und stimmten in drei von vier bzw. sechs Buchstaben überein. Ferner beständen zwischen der Buchstabenfolge "el" und dem Buchstaben "d" schriftbildliche Parallelen, da es sich um eine kleine Kreisform vor einem langgestreckten Balken handele. Ferner wiesen die beiden Marken klangliche Übereinstimmungen auf, da nach der Entscheidung 28 W (pat) 240/04 - LIDL/LIDER die Widerspruchszeichen wie "Liedel" ausgesprochen würden. Der letzte Vokal "e" werde hierbei ebenso kurz wiedergegeben wie bei dem Zeichen "Liwell". Die Vergleichszeichen seien demnach zweisilbig und wiesen zudem eine identische Vokalfolge und deutliche Parallelen beim Sprechrhythmus als auch bei der Betonung auf. Dies ergebe sich auch aus dem Beschluss der Markenstelle für Klasse 35 vom 4. Januar 2010 in dem parallelen Widerspruchsverfahren 307 49 630, nach dem bei Phantasiebegriffen die Betonung nicht eindeutig feststehe. Demzufolge nehme der Verkehr insbesondere unter Zugrundelegung eines geringen Aufmerksamkeitsgrads die geringfügigen Abweichungen kaum wahr. Auch wiesen weder die Widerspruchsmarken noch die angegriffene Marke einen den Zeichenabstand vergrößernden verständlichen Sinngehalt auf, zumal bei letztgenannter der Bestandteil "well" nicht herausgegriffen werde. Schließlich komme den Widerspruchsmarken wegen ihrer Bekanntheit gesteigerte Kennzeichnungskraft für Einzelhandelsdienstleistungen zu. Diese würde ausweislich der großen Umsatzzahlen auch auf verschiedene Getränke, Lebensmittel und weitere unter der Marke "LIDL" vertriebene Produkte ausstrahlen. Den danach gebotenen Abstand zu den Widerspruchsmarken halte die jüngere Marke nicht ein.

Die Markeninhaberin beantragt demgegenüber,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Sie führt hierzu aus, dass die beiderseitigen Marken weder klanglich, schriftbildlich noch begrifflich ähnlich seien. Es handele sich um Kurzwörter, bei

denen kleine Unterschiede stärker ins Gewicht fielen. So seien Betonung, Buchstaben- und Silbenzahl sowie Vokalfolge erheblich unterschiedlich. Die älteren Marken wiesen in der Wortmitte den hart klingenden Sprenglaut "d" auf. Dieser weiche klanglich deutlich von dem stimmlosen, weich ausgesprochenen Reibelaut "w" der angegriffenen Marke ab. Sie werde zudem ähnlich wie bei den Begriffen Modell, Flanell, Gestell, Kartell, Duell oder Rebell auf der Endsilbe "well" betont, die vom Verkehr mit dem entsprechenden englischen Wort gleichgesetzt werde. Der Zeichenanfang "Li" sei somit vergleichbar einem Präfix akzentlos. Insofern werde der Vokal "e" in der Silbe "well" stärker betont als das allenfalls schwach wahrnehmbare "e" zwischen den Buchstaben "d" und "l" bei den Widerspruchsmarken, was zu deutlichen Unterschieden in der Aussprache bei den Wortendungen führe. Auch bestehe das jüngere Zeichen aus zwei Silben. Demgegenüber würden die älteren Marken überwiegend einsilbig wiedergegeben werden, da der Vokal "i" vor den beiden Konsonanten "d" und "l" kurz ausgesprochen werde. Des Weiteren wiesen die Widerspruchsmarken nur den Vokal "i" auf, während die angegriffene Marke die beiden Vokale "i" und "e" enthalte. Schriftbildlich seien ebenfalls keine Verwechslungen zu befürchten, da erstgenannte aus vier und letztgenannte aus sechs Buchstaben bestünden. Ebenso würden entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin die Unterschiede zwischen den Buchstaben "e" und "d" vom angesprochenen Verkehr erkannt und die sich in der Wortmitte gegenüber stehenden Buchstaben "we" und "d" einen anderen Gesamteindruck hervorrufen. Begrifflich bestünden bereits deshalb keine Übereinstimmungen, da es sich nur bei den älteren Marken um Phantasiebegriffe handele. Demgegenüber werde der den Gesamteindruck der jüngeren Marke prägende Bestandteil "well" im Sinne von "gut" bzw. "gesund" interpretiert, so dass die unter ihr vertriebenen Waren mit einer gesunden Lebensweise in Verbindung gebracht würden. Darüber hinaus könne eine vermeintliche Bekanntheit der Widerspruchsmarken für Einzelhandelsdienstleistungen nicht auf die vertriebenen Produkte übertragen werden. Für die sonstigen Dienstleistungen sei zudem eine gesteigerte Kennzeichnungskraft weder dargetan

noch ersichtlich. Ergänzend bestreitet die Beschwerdegegnerin die Benutzung der Widerspruchsmarken. Auf den vorgelegten Verpackungsabbildungen erschienen die Wortmarken der Widersprechenden lediglich innerhalb der Unternehmensbezeichnung "L... & Co. KG in N...". Da die Marke nicht hervorgehoben sei, handele es sich um einen firmenmäßigen und damit nicht um einen markengemäßen Gebrauch. Weiterhin würden die mit den Wort-/Bildmarken versehenen Produkte unter anderen Marken wie "Saskia" oder "Freeway" vertrieben und sei mit der auf ihnen befindlichen Angabe "Hergestellt für: L... & Co. KG ..." kein Herkunftshinweis verbunden. Somit würden die Wort-/Bildmarken allenfalls für Einzelhandelsdienstleistungen benutzt. Die weiterhin eingereichten Werbematerialien ließen keinen hinreichenden Bezug zu den einzelnen Waren erkennen.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Akteninhalt und das Protokoll der mündlichen Verhandlung vom 17. November 2010 Bezug genommen.

II.

1. Die gemäß § 66 Abs. 1 und 2 MarkenG zulässige Beschwerde ist nach Überprüfung der Sach- und Rechtslage als unbegründet zurückzuweisen. Die Markenstelle hat zu Recht die Widersprüche aus den Marken 300 09 606, 300 09 607, 305 67 730 und 305 67 731 wegen Nichtbestehens einer Verwechslungsgefahr nach § 43 Abs. 2 Satz 2, § 42 Abs. 2 Nr. 1 i. V. m. § 9 Abs. 1 Nr. 2 MarkenG zurückgewiesen.

Das Vorliegen einer Verwechslungsgefahr ist unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls umfassend zu beurteilen. Ob sie vorliegt, bemisst sich nach dem Zusammenwirken der Ähnlichkeit der Waren und Dienstleistungen, der Kennzeichnungskraft und der Ähnlichkeit der Mar-

ken. Eine völlig fehlende Ähnlichkeit in einem Bereich kann durch das Vorliegen der anderen Tatbestandsmerkmale nicht kompensiert werden (vgl. EuGH GRUR 98, 922 - CANON; BGH GRUR 99, 995 - HONKA). Verwechslungsgefahr ist dann anzunehmen, wenn die Öffentlichkeit glauben könnte, dass die betreffenden Waren oder Dienstleistungen aus demselben Unternehmen oder gegebenenfalls aus wirtschaftlich miteinander verbundenen Unternehmen stammen (vgl. EuGH GRUR 2005, 1042, 1043, Rdnr. 26 - THOMSON LIFE).

Auch unter Zugrundelegung der rechtserhaltenden Benutzung der sich nicht mehr in der Benutzungsschonfrist befindlichen und mit der Nichtbenutzungseinrede angegriffenen Widerspruchsmarken 300 09 606 und 300 09 607, einer erhöhten Kennzeichnungskraft der älteren Marken sowie identischer bzw. ähnlicher Waren und Dienstleistungen ist mangels Ähnlichkeit der sich gegenüber stehenden Marken die Verwechslungsgefahr zu verneinen. Hierbei ist von der Auffassung allgemeiner Verkehrskreise auszugehen, da sich die beiderseitigen Waren an die Allgemeinheit richten. Dies gilt bis auf wenige Ausnahmen wie beispielsweise Geschäftsführung, Unternehmensverwaltung, Umweltschutzberatung oder Qualitätsprüfung, bei denen auf die Sichtweise des Fachverkehrs abzustellen ist, auch für die beschwerdegegenständlichen Dienstleistungen.

- 1.1. Eine unmittelbare Verwechslungsgefahr zwischen den Vergleichsmarken besteht nicht.

Die Markenähnlichkeit ist anhand des Gesamteindrucks nach Klang, Schriftbild und Sinngehalt zu beurteilen, wobei insbesondere die sich unterscheidenden und dominierenden Elemente zu berücksichtigen sind. Abzustellen ist auf die Wahrnehmung des angesprochenen Durchschnittsverbrauchers, der eine Marke regelmäßig in ihrer Gesamtheit erfasst und nicht auf die verschiedenen Einzelheiten achtet (vgl. EuGH GRUR 2006,

413, 414, Rdnr. 19 - ZIHR/SIR; EuGH, a. a. O., 1044, Rdnr. 28 - THOMSON LIFE; EuGH GRUR Int 2004, 843, 845, Rdnr. 29 - Matratzen; BGH GRUR 2004, 779, 781 - Zwilling/ZWEIBRÜDER). Bei mehrgliedrigen Zeichen kann der Gesamteindruck durch einzelne Bestandteile geprägt werden. Dies setzt voraus, dass die anderen weitgehend in den Hintergrund treten und den Gesamteindruck des Zeichens nicht mitbestimmen (vgl. u. a. BGH GRUR 2004, 598, Rdnr. 17 - Kleiner Feigling; GRUR 2004, 865, 866 - MUSTANG).

- 1.1.1. Klanglich weisen die Widerspruchsmarken einerseits und die angegriffene Marke andererseits ausreichende Unterschiede auf. Hierbei ist davon auszugehen, dass ein Großteil der angesprochenen Verkehrskreise die älteren Wort-/Bildmarken 305 67 730 und 300 09 607 ebenfalls mit "LIDL" benennen werden. Bei diesem Bestandteil handelt es sich um das einzige Wort, dem als einfachster und kürzester Bezeichnungsform grundsätzlich die prägende Bedeutung zukommt (vgl. u. a. BGH GRUR 2006, 859, 862, Rdnr. 29 - Malteserkreuz; BGH GRUR 2008, 903, 905, Rdnr. 25 - SIERRA ANTIGUO). Demzufolge stehen sich klanglich die Begriffe "LIDL" und "Liwell" gegenüber. Trotz des Umstands, dass sie übereinstimmend die Buchstabenfolge "li" aufweisen und Zeichenanfänge vom Verkehr stärker beachtet werden (vgl. BGH GRUR 2003, 1047, 1049 - Kellogg's/Kelly's), reichen die Unterschiede im Übrigen aus, um klangliche Verwechslungen in rechtserheblichem Umfang auszuschließen.

Entgegen der Annahme der Markeninhaberin kann hierbei nicht davon ausgegangen werden, dass die jüngere Marke einen die Verwechslungsgefahr vermindern den sofort erfassbaren verständlichen Sinngehalt aufweist (vgl. BGH GRUR 2005, 326, 327 - il Padrone/Il Portone). Zwar enthält sie den Bestandteil "well", der insbesondere als englisches Adjektiv im Sinne von u. a. "gesund", als englisches Adverb im Sinne von u. a. "gut" oder als englisches Substantiv im Sinne von u. a. "Brunnen" aufgefasst

werden kann (vgl. Pons Großwörterbuch Englisch - Deutsch, 1. Auflage 2002, Seiten 1032 - 1033). Allerdings besteht für den Verkehr kein Grund, ihn aus dem Wort "Liwell" herauszugreifen, da er mit der vorangehenden Buchstabenfolge "Li" ein einheitliches Phantasiewort bildet. Insofern kann der angegriffenen Marke auch nach weitergehenden Denkvorgängen keine Bedeutung entnommen werden. Dies gilt auch für den Eigennamen "LIDL", der keinerlei Anlass für ergänzende Interpretationen bietet.

Allerdings wird die Gefahr von Verwechslungen durch den Umstand eingeschränkt, dass es sich bei dem Begriff "LIDL" um ein Kurzwort handelt, das besser und genauer in Erinnerung behalten wird als ein längeres Markenwort. Insofern können unter Umständen Abweichungen in nur einem Laut Verwechslungen ausschließen (vgl. Ströbele/Hacker, Markengesetz, 9. Auflage, § 9, Rdnr. 198). Selbst wenn die angegriffene Marke nicht als Kurzwort angesehen wird, so ist doch zu berücksichtigen, dass sie nur geringfügig länger ist und sich gut einprägt.

Des Weiteren sind keine ausreichenden Anhaltspunkte für die Annahme erkennbar, dass der Großteil des Verkehrs die Widerspruchsmarken entgegen ihrer Schreibweise wie "Liedel" aussprechen wird. Zum einen handelt es sich bei ihnen nicht um Abkürzungen, bei denen der Konsonant "l" regelmäßig wie "el" wiedergegeben wird. Als Beispiele seien in diesem Zusammenhang die Kürzel "DLRG" (= Deutsche Lebens-Rettungs-Gesellschaft) und "DLG" (= Deutsche Landwirtschafts-Gesellschaft) genannt (vgl. Duden, Deutsches Universalwörterbuch, 6. Auflage Mannheim 2006, CD-ROM). Zum anderen gibt es mit dem Zeichen "LIDL" vergleichbare Wörter im deutschen Sprachschatz, bei denen normalerweise kein e-Laut zwischen den Konsonanten "d" und "l" eingefügt wird. Dies gilt beispielsweise für die Begriffe "Radl" oder "Wadl". Auch wenn sie aus Bayern bzw. Österreich stammen, so ist doch zu berücksichtigen, dass sie mittlerweile Eingang in die hochdeutsche Sprache gefunden haben (vgl. Duden,

a. a. O.). Es handelt sich hierbei um Wörter, bei denen so wie bei dem Zeichen "LIDL" der Konsonant "l" nicht den Beginn einer neuen Silbe bildet, wie dies zum Beispiel bei den Begriffen "gradlinig", "endlich" oder "adlig" der Fall ist (vgl. Duden, a. a. O.). Demzufolge ist es nicht fernliegend davon auszugehen, dass die älteren Marken überwiegend einsilbig wie "Liedl" ausgesprochen werden, wodurch die mit der angegriffenen Marke übereinstimmende Buchstabenfolge "li" mit den nachfolgenden Konsonanten "d" und "l" eine Einheit bildet. Demgegenüber sind die beiden Silben "li" und "well" in der jüngeren Marke deutlich zu hören und haben eine kurze Unterbrechung des Sprechrhythmus zur Folge.

Unterschiedlich klingt auch der dritte Buchstabe. Während der stimmhafte Sprenglaut "d" dem Zeichen "LIDL" einen eher härteren Klangcharakter verleiht, führt der ebenfalls stimmhafte Blas- bzw. Reibelaut "w" zu einem weicheren Gesamteindruck des Zeichens "Liwell". Hinzu kommt, dass seine Endsilbe "well" betont und kurz so wie bei den Substantiven Modell, Flanell, Gestell, Kartell, Duell oder Rebell ausgesprochen wird. Daraus resultiert ein weiterer Unterschied zu den Widerspruchsmarken. Selbst wenn davon ausgegangen wird, dass in dem Zeichen "LIDL" ein e-Laut zwischen den Konsonanten "d" und "l" mitklingt, so wäre er nur schwach wahrnehmbar und würde eher lang wiedergegeben werden. Im Gegensatz dazu wird der Vokal "e" in dem Wort "Liwell" deutlich und prägnant ausgesprochen.

Schließlich ist in den Vergleich die Tatsache mit einzubeziehen, dass die Begriffe "LIDL" und "Liwell" bei normaler Aussprache unterschiedliche Vokalfolgen aufweisen, auf die es gerade für den klanglichen Gesamteindruck ankommt (vgl. Ingerl/Rohnke, Markengesetz, 3. Auflage, § 14, Rdnr. 885 und 886). Während die älteren Marken lediglich den Vokal "i" aufweisen, fällt bei der angegriffenen Marke die Vokalreihe "i-e" deutlich auf.

Insgesamt überwiegen damit die eine klangliche Ähnlichkeit ausschließenden akustischen Unterschiede der sich gegenüber stehenden Marken.

- 1.1.2. Auch in schriftbildlicher Hinsicht kommen sich die Vergleichszeichen nicht so nahe, dass mit Verwechslungen in rechtserheblichem Umfang zu rechnen ist. Es fällt auf, dass das Zeichen "LIDL" aus vier und das Zeichen "Liwell" aus sechs Buchstaben besteht. An der dritten Position stehen sich die andere Konturen aufweisenden Schriftzeichen "d" und "w", an der vierten Position die Schriftzeichen "e" und "l" gegenüber. Die zusätzlichen Buchstaben "l" am Ende des Zeichens "Liwell" entsprechen zwar dem letzten Buchstaben des Zeichens "LIDL", allerdings befinden sie sich an einer anderen Stelle. Auch wenn mit der Beschwerdeführerin davon ausgegangen wird, dass die Buchstaben "el" und "d" ähnlich aussehen, so darf jedoch ihre Umgebung und damit der Gesamteindruck der beiderseitigen Zeichen nicht unberücksichtigt bleiben. Dieser ist jedoch ausreichend unterschiedlich, zumal das angegriffene Zeichen ohnehin schon länger ist und durch den relativ breiten Buchstaben "w" optisch weiter gestreckt wird. Dieser springt wegen seiner durch die drei Spitzen bedingten eigenartigen Gestaltung und wegen seiner zentralen Anordnung außerdem deutlich ins Auge.

Ergänzend ist in die Erwägungen mit einzubeziehen, dass die Widerspruchsmarken 300 09 607 und 305 67 730 auch quadratische und runde ildelemente aufweisen. Diese können bei der Beurteilung von optischen Ähnlichkeiten nicht unberücksichtigt bleiben, da sie in ihrer Gesamtheit zur Kennzeichnungskraft der beiden Marken beitragen. Insofern bleiben sie in der Erinnerung der Verkehrsteilnehmer und wirken bildlichen Verwechslungen zusätzlich entgegen (vgl. BGH GRUR 2008, 254, 257, Rdnr. 36 - THE HOME STORE; BGH, a. a. O., 904, Rdnr. 24 - SIERRA ANTIGUO).

- 1.1.3. Wie bereits unter 1.1.1. ausgeführt, handelt es sich bei den zu vergleichenden Zeichen um Phantasiebegriffe, so dass Ähnlichkeiten in begrifflicher Hinsicht ausscheiden.

- 1.2. Ebenso werden die einander gegenüber stehenden Marken nicht gedanklich miteinander in Verbindung gebracht. Dies wäre nur dann der Fall, wenn sich dem Verkehr aufdrängt, dass die Marken wegen ihres Sinngehalts und ihrer Zeichenbildung aufeinander bezogen sind. Dies setzt aber voraus, dass die Übereinstimmung zwischen ihnen nicht lediglich eine allgemeine, sondern eine herkunftshinweisende gedankliche Assoziation bewirkt (vgl. BGH GRUR 2006, 60, 63, Rdnr. 26 - coccodrillo). Die Tatsache, dass die eine Marke Erinnerungen an die andere weckt, reicht für sich allein somit nicht aus.

Die Zeichen "Liwell" und "LIDL" enthalten zwar die gemeinsame Buchstabenfolge "li". Sie tritt jedoch nicht als eigenständiger Wortstamm bei den Widerspruchsmarken hervor. Vielmehr verbindet sie sich mit den nachfolgenden Konsonanten "d" und "l" zu einem einsilbigen Wort, in dem sie somit nicht als klar abgrenzbare Lautfolge erscheint (vgl. BPatG Mitt 1995, 255, 257 - JACOMO/Jac). Auch ist weder ersichtlich noch geltend gemacht worden, dass gerade sie auf die Widersprechende hinweist (vgl. Ströbele/Hacker, a. a. O., § 9, Rdnr. 377). Anhaltspunkte für eine mittelbare Verwechslungsgefahr liegen demzufolge nicht vor.

Des Weiteren besteht keine assoziative Verwechslungsgefahr wegen Verwendung eines bekannten Unternehmenskennzeichens der Beschwerdeführerin. In dem Firmennamen "L... & Co. KG" ist zwar das Zeichen "LIDL" enthalten. Es entspricht jedoch nicht dem Wort "Liwell", das der Verkehr mangels ausreichender Gemeinsamkeiten auch nicht mit den Widerspruchsmarken gleichsetzen wird. Insofern kann nicht angenommen werden, dass zwischen Beschwerdeführerin und -gegnerin geschäftliche,

wirtschaftliche oder organisatorische Beziehungen bestehen (vgl. BGH, a. a. O., 783 - Zwilling/Zweibrüder).

Damit sind die beiderseitigen Marken nicht nur als entfernt ähnlich, sondern als unähnlich anzusehen, so dass die Verwechslungsgefahr selbst bei Vorliegen der übrigen Voraussetzungen zu verneinen ist.

2. Für die von der Beschwerdeführerin angeregten Zulassung der Rechtsbeschwerde besteht kein Anlass.

Eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung gemäß § 83 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG ist nicht zu entscheiden. Die von der Widersprechenden angesprochenen Punkte betreffen tatsächliche Umstände, mit denen keine besonderen Rechtsfragen bei der Subsumtion unter eine Norm oder einen unbestimmten Rechtsbegriff verbunden sind (vgl. u. a. BPatGE 6, 84, 90). Dies gilt zum einen für die Frage, ob die Anbringung des Lidl-Logos auf den von der Widersprechenden vertriebenen Waren als markenmäßige Benutzung anzusehen ist. In diesem Zusammenhang ist allgemein anerkannt, dass keine rechtserhaltende Benutzung gemäß § 26 Abs. 1 MarkenG vorliegt, wenn eine Marke ausschließlich als Unternehmenskennzeichen verwendet wird. Erforderlich ist vielmehr, dass sie darüber hinaus als Unterscheidungszeichen für die damit versehenen Waren oder Dienstleistungen eingesetzt wird und damit einen Bezug zu ihnen aufweist (vgl. u. a. BGH GRUR 2003, 428, 430 - BIG BERTHA; BGH GRUR 2008, 719, 721, Rdnr. 25 - idw Informationsdienst Wissenschaft). Ob er sich vorliegend den eingereichten Benutzungsunterlagen entnehmen lässt, ist eine Tatfrage. Dies gilt auch für die weiterhin von der Widersprechenden angeregte Klärung der Ähnlichkeit zwischen den Vergleichszeichen.

Ebenso erfordert die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung nicht die Zulassung der Rechtsbeschwerde gemäß § 83 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG.

Die Beschwerdeführerin hat zum einen auf den Beschluss des 28. Senats vom 9. November 2005 in dem Verfahren 28 W (pat) 240/04 hingewiesen. In ihm ist ausgeführt, dass in einem entscheidungserheblichen Umfang nicht ausgeschlossen werden könne, dass die Widerspruchsmarken wie "Liedel" ausgesprochen würden. Die Zulassung der Rechtsbeschwerde ist bei unterschiedlicher Beurteilung desselben Sachverhalts allerdings nicht angezeigt, wenn unter Zugrundelegung des gleichen Rechtssatzes lediglich dessen tatsächlichen Voraussetzungen im Einzelfall abweichend bewertet werden (vgl. BGH GRUR 2003, 259, 260 - Revisionsvoraussetzungen). Vorliegend gehen sowohl der 28. als auch der 29. Senat von der gleichen Rechtslage aus. Lediglich die tatsächliche Frage der Aussprache des Zeichens "LIDL" wird unterschiedlich beantwortet. Im Übrigen standen sich in dem eben genannten Verfahren die Marken "LIDER" und "LIDL" gegenüber, so dass ein Vergleich mit den hier in Rede stehenden Vergleichszeichen nur bedingt möglich ist. Der weiterhin von der Beschwerdeführerin angeführte Beschluss der Markenstelle für Klasse 35 vom 4. Januar 2010 in dem parallelen Widerspruchsverfahren 307 49 630, in dem die klangliche Ähnlichkeit zwischen den Zeichen "Liwell" und "LIDL" bejaht wurde, rechtfertigt ebenfalls nicht die Zulassung der Rechtsbeschwerde. Divergenzen gegenüber der Praxis des Deutschen Patent- und Markenamts erfüllen nicht den Tatbestand des § 83 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG, der ausschließlich einer einheitlichen Rechtsprechung dient (vgl. Ströbele/Hacker, a. a. O., § 83, Rdnr. 18).

Anhaltspunkte dafür, dass gemäß § 83 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG die Fortbildung des Rechts eine Entscheidung des Bundesgerichtshofs erfordert, sind ebenfalls nicht ersichtlich.

3. Eine Kostenentscheidung war nicht veranlasst (§ 71 Abs. 1 Satz 2 MarkenG).

Dr. Kortbein

Kruppa

Kortge

Hu