



BUNDESPATENTGERICHT

26 W (pat) 28/05

(AktENZEICHEN)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Marke 301 06 109

hat der 26. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 25. Juli 2007 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Fuchs-Wisseemann, den Richter Reker und die Richterin Kopacek

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Gründe

I

Gegen die für die Ware

„Krimsekt“

eingetragene Wort-Bild-Marke 301 06 109

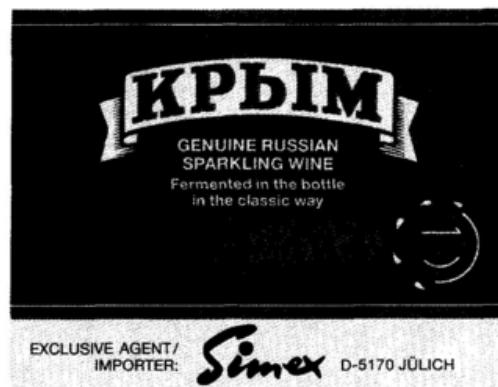


ist Widerspruch erhoben worden aus der ebenfalls für die Ware

„Krimsekt“

eingetragenen prioritätsälteren Wort-Bild-Marke 2 000 358

33 2 000 358* S 51283/33 Wz



Die Markenstelle für Klasse 33 des Deutschen Patent- und Markenamts hat den Widerspruch in zwei Beschlüssen, von denen einer im Erinnerungsverfahren ergangen ist, zurückgewiesen. Zur Begründung hat sie ausgeführt, dass es sich bei dem in kyrillischen Buchstaben gefassten Zeichenbestandteil „KPBIN“ der Widerspruchsmarke um eine schutzunfähige Angabe handele mit der Folge, dass diese für sich gesehen nicht Grundlage einer markenrechtlichen Verwechslungsgefahr sein könne. Das betreffende Wortelement gebe den Namen der im Süden der Ukraine gelegenen Halbinsel Krim in kyrillischen Buchstaben wieder. Da die Krim bekanntlich der Herkunftsort des auch nach Deutschland importierten Krimsekts sei, handele es sich um eine zweifellos Freihaltungsbedürftige geografische Herkunftsangabe i. S. d. § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG. Dies gelte auch für die kyrillischen Schriftzeichen, weil eine Originalkennzeichnung von Krimsekt in russischer Spra-

che nahe liegend erscheine. Beim Vergleich der Zeichen in ihrer Gesamtheit sei vornehmlich auf die eintragungsbegründende bildliche Gestaltung des älteren Zeichens und insbesondere auf das Wortelement „Simex“ abzustellen, das infolge der Größe und Prägnanz der gewählten Schrift als markenmäßige Kennzeichnung erscheine; dieser Bestandteil finde in der jüngeren Marke keine Entsprechung. Die Bildelemente würden sich zudem deutlich voneinander abheben, so dass die Marken insgesamt betrachtet hinreichend verschieden seien. Für eine auf den schutzunfähigen Bestandteil „KPbIN“ der älteren Marke allein bezogene Erörterung der Verwechslungsgefahr bestehe keine Veranlassung. Auch die Prüfung einer möglichen Prägung dieses Bestandteils erübrige sich. Unabhängig von der Frage einer tatsächlichen Verwechslung scheidet eine Verwechslungsgefahr insoweit aus Rechtsgründen aus.

Hiergegen wendet sich die Widersprechende mit der Beschwerde. Sie vertritt die Auffassung, zwischen den Vergleichszeichen bestehe eine Verwechslungsgefahr. Im Verfahren vor der Markenstelle sei außer Acht gelassen worden, dass sich derjenige nicht auf die Schutzunfähigkeit seines kollisionsbegründenden Markenbestandteils berufen könne, der eine Sachangabe oder geografische Angabe innerhalb einer Kombinationsmarke in einer Weise gebrauche, die auf seine Absicht zur markenmäßigen Monopolisierung schließen lasse; dies ergebe sich insbesondere aus der Entscheidung „Fläminger“ des BGH (GRUR 1998, 930 ff.). In der jüngeren Marke sei der in russisch-kyrillischer Schreibweise gehaltene Bestandteil „KPNM“ innerhalb der Hauptetikettierung größenmäßig und damit markenmäßig hervorgehoben und befinde sich zudem noch an derselben Stelle wie der Bestandteil „KPIbN“ in der Widerspruchsmarke; er hebe sich auch von den eindeutig beschreibenden Angaben „original“, „halbtrocken“, „Krimsekt“ ab und werde vom Verkehr als Warenkennzeichnung aufgefasst. „KRIM“ in Alleinstellung sei keine Gattungsbezeichnung, sondern höchstens „Krimsekt“. Relevante Teile des Verkehrs würden außerdem die geografische Angabe „KRIM“ aufgrund der kyrillisch-russischen Schreibweise nicht erkennen bzw. verstehen und daher die Marken aufgrund der verwendeten Schriftzeichen vergleichen.

Das EuG habe beispielsweise in der Rechtssache P-352/02 „PC WORKS/W WORK PRO“ festgestellt, eine Verwechslungsgefahr bestehe aufgrund des grafisch hervorgehobenen Bestandteils „WORK“, da dieser Bestandteil eine akzentuierte Bildwirkung aufweise. In der Entscheidung „HAPPIDOG/HAPPY DOG“ habe das EuG entschieden, dass selbst bei geringer Kennzeichnungskraft der älteren Wortmarke bei identischen Waren und großer Ähnlichkeit der Marken eine Verwechslungsgefahr zu bejahen sei. Auch vorliegend seien die Markenbestandteile „KPbIM/KPNM“ optisch nahezu identisch bei bestehender Warenidentität. Die unterschiedliche Etikettengestaltung im Flaschenhalsetikett sei nicht geeignet, eine Verwechslungsgefahr auszuschließen. Die Übernahme der Traubendarstellung in die jüngere Marke verstärke noch die Ähnlichkeit. Der Bestandteil „Simex“ in der Widerspruchsmarke wirke wie eine Firmenkennzeichnung, weshalb sich der Verkehr in erster Linie an der eigentlichen Produktmarke, nämlich „KPbIM“ orientiere, zumal sie auch optisch hervorgehoben sei. Die Verwendung geografischer Herkunftsangaben sei üblich zur Kennzeichnung von alkoholischen Getränken; dies gehe aus zahlreichen Markenregistrierungen für den russischen Bereich hervor wie z. B. „GOLDEN MOSCOW“, „VODKA SIBIRSKAYA“, „Original YALTA Krimsekt“, „RUSSKAYA“, „TAIGA“. Auch in den Entscheidungen des Bundespatentgerichts 28 W (pat) 105/98 „DOHME HAVELLAND-CHAMPIGNON“ und 24 W (pat) 95/01 „Palermo“ sei eine Verwechslungsgefahr aufgrund einer geografischen Angabe bejaht worden. Außerdem sei die Widersprechende Inhaberin von zwei weiteren Marken mit dem Bestandteil „KRIM“, nämlich „KRIM-ROYAL“ und „KRIM-Riesling“.

Die Widersprechende beantragt daher sinngemäß,

die angefochtenen Beschlüsse der Markenstelle aufzuheben und die Löschung der angegriffenen Marke anzuordnen.

Hilfsweise regt sie die Zulassung der Rechtsbeschwerde an.

Die Inhaberin der angegriffenen Marke beantragt,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Sie vertritt die Auffassung, es liege keine Verwechslungsgefahr zwischen den Vergleichsmarken vor. Der Bestandteil „KPbIN“ kennzeichne lediglich die Herkunft der erfassten Waren. Die Teile des Verkehrs, die die kyrillischen Buchstaben erkennen würden, sähen in der Angabe „KPbIN“ lediglich das Herkunftsgebiet. Diejenigen, die keine kyrillische Schrift lesen könnten, seien ohnehin nicht in der Lage, eine Identität der betreffenden Wortbestandteile festzustellen. Aus dem Gebrauch der Herkunftsangabe „KPNM“ in der jüngeren Marke könne nicht geschlossen werden, dass deren Inhaberin den Begriff „KRIM“ für sich monopolisieren wolle. Zudem gehe die geschäftsbetriebliche Orientierung bei der älteren Marke mehr von dem Firmenschlagwort „Simex“ aus, das durch eine größere und markante Schrift deutlich hervorgehoben sei. Der Wortbestandteil „KPbIM“ der älteren Marke setze sich aus fünf Buchstaben zusammen, der Schriftzug „KPNM“ in der jüngeren Marke nur aus vier Buchstaben. Auch die Buchstaben „bI“ gegenüber „N“ würden sich deutlich voneinander abheben. Die Traubendarstellungen wichen ebenfalls hinreichend voneinander ab. Ferner weise die jüngere Marke keinen Abdruck von Medaillen, Siegeln oder ähnlichem auf wie es bei der älteren Marke der Fall sei.

Zum weiteren Vorbringen wird auf die zwischen den Verfahrensbeteiligten gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen.

II

Die zulässige Beschwerde ist nicht begründet, da zwischen den Vergleichszeichen eine Verwechslungsgefahr nach §§ 42, 9 Abs. 1 Nr. 2 MarkenG unter keinem denkbaren Gesichtspunkt besteht.

Nach diesen Vorschriften ist eine Marke zu löschen, wenn wegen ihrer Ähnlichkeit mit der angemeldeten oder eingetragenen Marke mit älterem Zeitrang und der Identität oder der Ähnlichkeit der durch die beiden Marken erfassten Waren oder Dienstleistungen für das Publikum die Gefahr von Verwechslungen besteht, einschließlich der Gefahr, dass die Marken gedanklich miteinander in Verbindung gebracht werden. Für die Frage der Verwechslungsgefahr ist von dem allgemeinen kennzeichnungsrechtlichen Grundsatz einer Wechselwirkung zwischen allen in Betracht zu ziehenden Faktoren, insbesondere der Ähnlichkeit der zu beurteilenden Marken, der Warennähe und der Kennzeichnungskraft der älteren Marke, in der Weise auszugehen, dass ein geringerer Grad der Ähnlichkeit der Waren oder Dienstleistungen durch einen höheren Grad der Ähnlichkeit der Marken oder durch eine gesteigerte Kennzeichnungskraft der älteren Marke ausgeglichen werden kann und umgekehrt (vgl. st. Rspr.; vgl. BGH GRUR 2004, 594, 596 - Ferrari-Pferd; GRUR 2005, 427, 428 - Lila-Schokolade; GRUR 2005, 513, 514 - MEY/Ella May).

Bei bestehender Warenidentität (beide Marken sind ausschließlich für „Krimsekt“ geschützt) und einer durchschnittlichen Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke in ihrer Gesamtheit ist ein eher weiter Abstand zwischen den Vergleichsmarken zum Ausschluss der Verwechslungsgefahr zu fordern. Dieser wird allerdings eingehalten.

Bei der Beurteilung der Ähnlichkeit von Marken, die - wie die Vergleichszeichen - aus mehreren getrennten Bestandteilen zusammengesetzt sind, ist von der registrierten Form als Ganzes auszugehen (vgl. EuGH GRUR 2005, 1042, 1044 - THOMSON LIFE). Insoweit unterscheiden sich die angegriffene Marke und die Widerspruchsmarke in ihrer Gesamtheit aufgrund der abweichenden Wort- bzw. Bildelemente hinreichend deutlich sowohl in klanglicher Hinsicht als auch schriftbildlich und begrifflich.

Allerdings kann auch dann, wenn sich zwei Marken in ihrer Gesamtheit hinreichend unterscheiden, zwischen ihnen gleichwohl Ähnlichkeit i. S. d. § 9 Abs. 1 Nr. 2 MarkenG bestehen. Da dem Markenrecht ein allgemeiner Elementenschutz fremd ist, ist es grundsätzlich unzulässig, aus den sich gegenüberstehenden Vergleichsmarken jeweils ein Element herauszugreifen und allein auf dieser Grundlage eine Verwechslungsgefahr feststellen (vgl. BGH GRUR 1996, 198, 199 - Springende Raubkatze; EuGH a. a. O. - THOMSON LIFE). Vielmehr bedarf es für die Annahme einer Verwechslungsgefahr in einem solchen Fall stets besonderer Umstände, die die Annahme rechtfertigen können, dass die übernommene Marke aus der Sicht der Durchschnittsverbraucher der fraglichen Waren oder Dienstleistungen eine selbständig kennzeichnende Stellung behält (vgl. EuGH a. a. O. - THOMSON LIFE).

Die sich gegenüberstehenden Bestandteile „KPIbM“ der Widerspruchsmarke und „KPNM“ der angegriffenen Marke vermögen keine Verwechslungsgefahr zu begründen, da ihnen die hierfür erforderliche selbständig kennzeichnende Stellung innerhalb der Gesamtzeichen jeweils nicht zukommt. Beide Bestandteile benennen die im nördlichen Schwarzen Meer gelegene Halbinsel „Krim“, eine autonome Republik innerhalb der Ukraine („KPIbN“ ist die russische Schreibweise, „KPNM“ die ukrainische Schreibweise), die als Ursprungsgebiet für Sekt große Bekanntheit besitzt. In Bezug auf die vorliegenden Vergleichswaren „Krimsekt“ bezeichnen „KPIbN“ und „KPNM“ in beiden Marken dieselbe unmittelbare geografische Herkunftsangabe, die - auch in kyrillischer Originalschrift - eine erhebliche Kennzeichnungsschwäche aufweist. Solchen kennzeichnungsschwachen Elementen ist bereits aus Rechtsgründen die Eignung abzusprechen, den Gesamteindruck einer Marke zu prägen bzw. eine selbständig kennzeichnende Stellung einzunehmen. Daran ändert auch die blickfangartige Herausstellung einer solchen Angabe nichts (vgl. BGH GRUR 1990, 681, 683 - Schwarzer Krauser; GRUR 1998, 930, 931 - Fläminger) sowie der Umstand, dass der überwiegende Teil der angesprochenen inländischen Verkehrskreise in den beiden kyrillischen Wortfolgen einen beschreibenden Sinngehalt nicht erkennen wird (vgl. BPatG BIPMZ 2005, 241 - Zeffir).

Aufgrund der ausgeprägten Kennzeichnungsschwäche der Bestandteile „KPbIN“ und „KPNM“ ist demnach neben einer klanglichen und begrifflichen Verwechslungsgefahr auch insbesondere eine schriftbildliche Verwechslungsgefahr aufgrund ähnlicher bildlicher Ausgestaltung der kyrillischen Schriftzeichen beider Vergleichswörter zu verneinen; insoweit reichen die unterschiedlichen Buchstabenfolgen „-IbN“ und „-NM“ - auch angesichts der Kürze der Begriffe - zum Ausschluss einer Verwechslungsgefahr. Selbst wenn ein (kleiner) Teil des inländischen Verkehrs russische Sprach- bzw. Schriftkenntnisse besitzt (vor allem Mitbürger aus den neuen Bundesländern, für die zu DDR-Zeiten Russisch Pflichtfach im Schulunterricht war), wird dieser den beiden Vergleichswörtern gerade keinerlei herkunftskennzeichnende Wirkung beimessen. Außerdem wird der Zeichenbestandteil „Simex“ der Widerspruchsmarke, der größtmäßig nicht nur untergeordnet erscheint und zudem als lateinischer Buchstabe für das inländische Publikum augenfällig ist, in der Benennung mitberücksichtigt werden, zumal hierin auch kein dem Verkehr geläufiger Firmenhinweis liegt.

Soweit die Widersprechende auf die BGH-Entscheidung „Fläminger“ verweist und die Auffassung vertritt, derjenige, der eine Sachangabe (oder geografische Angabe) innerhalb einer Kombinationsmarke in einer Weise gebraucht, die auf seine Absicht zur markenmäßigen Monopolisierung schließen lässt, sich nicht auf die Schutzunfähigkeit seines kollisionsbegründenden Markenbestandteils berufen können, ist der vorliegende Fall insoweit anders gelagert, als beide Vergleichswörter die schutzunfähige Bezeichnung „KRIM“ - nur in unterschiedlichen Schreibweisen - wiedergeben, während in der vom BGH entschiedenen Konstellation der nach Art einer Marke herausgestellten Herkunftsbezeichnung in der jüngeren Marke eine Widerspruchsmarke gegenüberstand, die - anders als im vorliegenden Fall - gerade keine glatt beschreibende (Herkunfts-)Bezeichnung darstellte.

Auch hinsichtlich der übrigen von der Widersprechenden zitierten Entscheidungen fehlt es an einer echten Vergleichbarkeit mit dem vorliegenden Fall, da sich in den meisten Fällen zwar durchaus kennzeichnungsschwache, aber nicht eindeutig schutzunfähige Bezeichnungen gegenüberstehen wie sie bei „KRIM“ (für „Krimsekt“) - auch in kyrillischer Schrift - anzunehmen ist. Die von der Widersprechenden angeführten Entscheidungen des Bundespatentgerichts „Madeira“, „Palermo“ etc. führen zu keiner anderen Betrachtung, da es sich hierbei mangels Wörtern in kyrillischen Buchstaben um keine echten Vergleichsfälle handelt; „Madeira“ stellte eine Kollektivmarke dar, „Palermo“ war in die jüngere Marke identisch übernommen, was vorliegend nicht der Fall ist. Gleiches gilt für das von der Widersprechenden zitierte Verfahren „Havelland/DOHME HAVELLAND-CHAMPIGNON“.

Die weiteren jeweiligen Bildelemente der Vergleichsmarken, die für sich gesehen zur Prägung des Gesamteindrucks ebenfalls nicht geeignet sind, stehen aufgrund ihrer konkreten Ausgestaltungen einer Verwechslungsgefahr zusätzlich entgegen. Die - ebenfalls als kennzeichnungsschwach im Motiv einzuordnenden - Traubendarstellungen erscheinen in ihrer grafischen Gestaltung hinreichend verschieden. Zudem finden die in der Widerspruchsmarke enthaltenen Medaillen- und Siegelabbildungen in der jüngeren Marke keine Entsprechung.

Eine Gefahr von Verwechslungen aufgrund gedanklicher Verbindung liegt ebenfalls nicht vor, da zwischen den Wortbestandteilen „KPIbN“ und „KPNM“ bereits eine Wesensgleichheit nicht gegeben ist; diese fehlt auch zu den beiden weiteren, der Widersprechenden gehörenden Marken „KRIM-ROYAL“ und „KRIM-Riesling“, die den Bestandteil „KRIM“ in deutscher Schreibweise enthalten. Zu verneinen ist zudem eine mittelbar begriffliche Verwechslungsgefahr, da beide Begriffe „KPIbN“ und „KPNM“ zwar in ihrem Sinngehalt „KRIM“ übereinstimmen, es sich jedoch um eine rein beschreibende geografische Herkunftsangabe handelt. Übereinstimmungen in beschreibenden oder sonst kennzeichnungsschwachen Aussagen sind schon aus Rechtsgründen nicht geeignet, eine herkunftshinweisende Assoziation

im Sinne von § 9 Abs. 1 Nr. 2 MarkenG hervorzurufen (vgl. BPatG PAVIS PROMA 28 W (pat) 41/01 - Fixe Tasse/UNOX Heiße Tasse).

III

Für eine Kostenauflegung nach § 71 Abs. 1 Satz 1 MarkenG besteht keine Veranlassung.

Die Zulassung der Rechtsbeschwerde gemäß § 83 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG ist nicht veranlasst, da die vorliegende Widerspruchssache keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung aufwirft. Die Frage, inwieweit optisch hervorgehobene geografische Angaben eine Verwechslungsgefahr begründen können, ist dem Grundsatz nach höchstrichterlich bereits geklärt.

Dr. Fuchs-Wisseemann

Reker

Kopacek