



BUNDESPATENTGERICHT

28 W (pat) 102/07

(AktENZEICHEN)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Marke 302 54 592

hat der 28. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 8. August 2007 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Stoppel sowie der Richterin Werner und des Richters Schell

beschlossen:

Die Beschwerde der Widersprechenden wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Das Zeichen

VISIGN

ist am 23. September 2004 für die Eintragung in das Markenregister angemeldet worden für die folgenden Waren der Klassen 6, 9 und 20:

„Identitätsschilder aus Metall, insbesondere Namensschilder aus Metall; Schilder aus Metall; Befestigungselemente aus Metall für Schilder: Leuchtschilder, Schilder, elektronische Anzeigetafeln; Identitätsschilder, nicht aus Metall, insbesondere Namensschilder, nicht aus Metall; Schilder aus Holz oder Kunststoff; Befestigungselemente nicht aus Metall für Schilder; Wandschilder aus Glas,

Deckenschilder aus Glas, Identitätsschilder aus Glas, insbesondere Namensschilder aus Glas“.

Die Eintragung erfolgte am 3. Dezember 2004. Dagegen ist Widerspruch erhoben worden aus der Wortmarke

visign

das seit dem 11. April 2003 in das Register eingetragen ist für die folgenden Waren der Klassen 6 und 19:

„Betätigungsplatten für Unterputz-Spülkästen und Urinale, Betätigungsrosetten und Abdeckhauben für sanitäre Ab- und Überlaufgarnituren, Roste für Boden-, Bad-, Balkon- und Terrassenabläufe, alle Waren aus Metall und/oder Kunststoff“.

Die Markenstelle für Klasse 6 des Deutschen Patent- und Markenamts war der Auffassung, dass zwischen den Waren dieser beiden Marken keinerlei Ähnlichkeit besteht und hat deswegen den Widerspruch mit Beschluss vom 17. November 2006 als unbegründet zurückgewiesen.

Mit ihrer Beschwerde verfolgt die Widersprechende ihr Löschungsbegehren weiter. Sie meint, dass bei Identität der Marken zur Vermeidung einer Verwechslungsgefahr an den Abstand zwischen den Waren besonders hohe Anforderungen gestellt werden müssten, die vorliegend nicht erfüllt würden, weil zumindest noch eine entfernte Ähnlichkeit bestehe. Dazu weist die Widersprechende auf die folgenden Umstände hin: Die Widersprechenden bringe auf den von ihr produzierten Betätigungsplatten für sanitäre Einrichtungen regelmäßig ihren Firmennamen „V...“ an, weil der Herstellername auf diese Weise von den Benutzern der Betätigungsplatten immer wieder wahrgenommen werde. Die Widersprechende sei nicht die einzige Herstellerin, die so verfare. Sanitäre

Einrichtungen und die dazugehörigen Betätigungsplatten würden heute häufig mit einem anspruchsvollen Design gestaltet und eigneten sich daher gut für die herausgehobene Darstellung einer Marke oder der Firma des Herstellers. Diese - wie die Widersprechende sagt - „Herstelleridentifizierungsfunktion“ der Betätigungsplatten begründe die Ähnlichkeit mit den Waren der angegriffenen Marke. Deren Hinweisschilder könnten auch auf Badezimmer oder Toiletten hinweisen. Dann würde der Verbraucher die - nach Auffassung der Widersprechenden identischen - Zeichen „Visign“ gleich zweimal sehen, zum Einen auf dem Hinweisschild und zum Anderen auf der Betätigungsplatte der Toilette. In solchen Situationen könne es in der Vorstellung des Verbrauchers zu Verwechslungen zwischen den Vergleichsmarken kommen.

Die Widersprechende beantragt,

den Beschluss der Markenstelle für Klasse 6 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 17. November 2006 aufzuheben und die angegriffene Marke 304 54 592 wegen des Widerspruchs aus der Marke 302 62 560 zu löschen.

Die Markeninhaberin hält den angegriffenen Beschluss der Markenstelle für zutreffend und beantragt,

die Beschwerde der Widersprechenden zurückzuweisen.

Für die weiteren Einzelheiten wird auf die Akten Bezug genommen.

II.

Die zulässige Beschwerde hat keine Aussicht auf Erfolg; denn auch nach Auffassung des Senats besteht zwischen den beiden Vergleichsmarken schon deswegen keine markenrechtliche Verwechslungsgefahr i. S. v. § 9 Abs. 1 Nr. 1 und 2 MarkenG, weil sich die Waren der beiden Marken - nach den Maßstäben des Markenrechts - in keiner Weise ähnlich sind.

Die Frage der Verwechslungsgefahr ist nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs und des Bundesgerichtshofs unter Beachtung aller Umstände des Einzelfalls zu beurteilen (vgl. z. B. EuGH GRUR 2006, 237, 238 [Nr. 18 f.] - PICASSO; BGH GRUR 2004, 865, 866 - Mustang; GRUR 2005, 513, 514 - MEY/Ella May; GRUR 2006, 859, 860 - Malteserkreuz). Von maßgeblicher Bedeutung ist dabei die Ähnlichkeit der zum Vergleich stehenden Marken und der von ihnen erfassten Waren. Dabei sind die Tatsachenfeststellungen über einen dieser Faktoren und deren rechtliche Beurteilung unabhängig von den entsprechenden Feststellungen über die jeweils anderen Faktoren zu treffen. Art und konkreter Schutzzumfang der jeweiligen Vergleichsmarken können also auf die Frage nach der Ähnlichkeit der Waren keinen Einfluss haben (vgl. BPatG GRUR 2001, 513, 515 - CEFABRAUSE/CEFASEL; GRUR 1996, 204, 205 - Swing; vgl. auch EuGH GRUR 1998, 922, 923 (Nr. 24) - Canon).

Erst wenn über jeden der für die markenrechtlichen Verwechslungsgefahr maßgeblichen Faktoren abschließende Feststellungen getroffen wurden, können diese, für den konkreten Einzelfall festgelegten Faktoren bei der Beurteilung der markenrechtlichen Verwechslungsgefahr im Verhältnis zu einander eine Wechselwirkung haben, derart, dass ein geringerer Grad des einen Faktors durch einen höheren Grad eines anderen Faktors ausgeglichen werden kann. So kann z. B. bei identischen Marken und erhöhter Kennzeichnungskraft der älteren Marke trotz einer nur entfernten Warenähnlichkeit eine markenrechtliche Verwechslungsgefahr bestehen.

Zu einer solchen Abwägung zwischen den verschiedenen Faktoren der markenrechtlichen Verwechslungsgefahr kann es vorliegend jedoch nicht kommen, weil zwischen den Waren der Vergleichsmarken keinerlei Ähnlichkeit besteht, auch keine nur entfernte, und folglich eine unverzichtbare Voraussetzung der Verwechslungsgefahr nicht gegeben ist. Für die Beurteilung der Warenähnlichkeit i. S. v. § 9 Abs. 1 Nr. 2 MarkenG muss konkret geprüft werden, ob bei Berücksichtigung ihrer Beschaffenheit, ihrer regelmäßigen betrieblichen Herkunft, ihrer regelmäßigen Vertriebs- und Erbringungsart, ihrem Verwendungszweck, ihrer wirtschaftlichen Nutzung und ihrer wirtschaftlichen Bedeutung die beteiligten Verkehrskreise zu der Meinung kommen könnten, die Waren der Vergleichsmarken stammten aus demselben Unternehmen, sofern sie - was bei dieser Prüfung zu unterstellen ist - mit identischen Marken gekennzeichnet wären (std. Rspr., vgl. die zusammenfassende Darstellung bei Ströbele/Hacker, MarkenG, 8. Auflage, § 9 Rdnr. 44 ff. mit weiteren Nachw.).

Bei einer Anwendung dieser Kriterien auf den vorliegenden Fall treten als erstes die grundsätzlichen Unterschiede zwischen den Vergleichswaren in Erscheinung. Bei den Waren der Widerspruchsmarke handelt es sich um Teile sanitärer Einrichtungen sowie Roste für Boden-, Bad-, Balkon- und Terrassenabläufe. Die angegriffene Marke wurde für Schilder aller Art, einschließlich elektronischer Anzeigetafeln, eingetragen und für Befestigungselemente aus Metall für Schilder. Die Vergleichswaren unterscheiden sich folglich von Haus aus in ihrer Beschaffenheit, ihrer regelmäßigen Vertriebs- und Erbringungsart, ihrem Verwendungszweck und ihrer wirtschaftlichen Nutzung sowie in ihrer wirtschaftlichen Bedeutung. Gleichzeitig legen diese wesentlichen und offenkundigen Unterschiede auf Anhieb nahe, dass beide Warengruppen aus grundsätzlich andersartigen Unternehmen mit anderen Vertriebswegen stammen.

Dass die Teile sanitärer Einrichtungen und die Roste für sanitäre Abläufe der Widerspruchsmarke einerseits und die Namens- und Hinweisschilder der angegriffenen Marke andererseits in denselben Gebäuden eingebaut bzw. angebracht

werden können, ist für sich genommen noch kein Indiz für eine Warenähnlichkeit. So steht für die „Baumaterialien“ der Klassen 6 und 19 bereits seit langem fest, dass die bloße Zugehörigkeit zu den beiden genannten klassifizierten Warengruppen noch keine markenrechtliche Warenähnlichkeit begründet, auch dann nicht, wenn es ausschließlich um Waren derselben Klasse geht (vgl. bereits Schlüter, Zeichenrechtlicher Begriff und Gleichartigkeitsbereich von Baumaterialien, Markenartikel 1973, 452 ff., 454 re. Sp.). Um so weniger kann die Summe aller Waren, die zu einem voll ausgestatteten und eingerichteten Gebäude gehören können, allein wegen dieser praktischen Gemeinsamkeit einander markenrechtlich ähnlich sein, zumal es - wie ausgeführt - an jeglichen regelmäßigen Berührungspunkten und Schnittmengen fehlt.

Die Beschaffenheit der Betätigungsplatten für sanitäre Einrichtungen aus dem Warenverzeichnis der Widerspruchsmarke, die es erlaubt, die Widerspruchsmarke oder den Herstellernamen der Widersprechenden so auf diesen Platten anzubringen, dass sie auch nach deren Einbau für den Benutzer der sanitären Einrichtung klar und leicht erkennbar sind, macht die Platten möglicherweise zu guten Werbeträgern für die Widerspruchsmarke oder den Namen der Widersprechenden, begründet aber keine Warenähnlichkeit mit den Namens- und Hinweisschildern der angegriffenen Marke. Der Senat meint, dass das auf der Hand liegt und keiner weiteren Begründung bedarf.

Die Entscheidung kann im schriftlichen Verfahren ergehen. Die in der Sache unterlegene Beschwerdeführerin hat ihren ursprünglichen Antrag auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung zurückgenommen und um Entscheidung im schriftlichen Verfahren gebeten (§ 69 Nr. 1 MarkenG).

Stoppel

Schell

Werner

Me