



BUNDESPATENTGERICHT

26 W (pat) 236/03

(AktENZEICHEN)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

...

betreffend die Marke 301 63 593

hat der 26. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 28. Juli 2004 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Albert sowie der Richter Kraft und Reker

beschlossen:

Auf die Beschwerde der Inhaberin der IR-Marke 750 196 wird der Beschluß der Markenstelle für Klasse 32 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 15. Mai 2003 aufgehoben, soweit der Widerspruch aus der IR-Marke 750 196 zurückgewiesen wurde.

Wegen des Widerspruchs aus der IR-Marke 750 196 wird die Löschung der Marke 301 63 593 angeordnet.

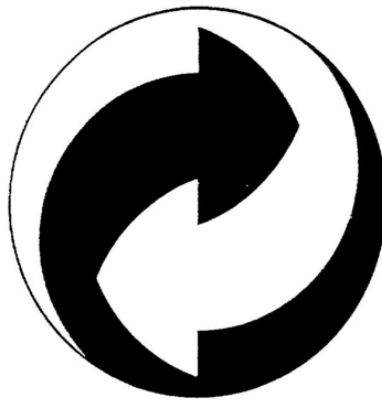
Die Beschwerde der Widersprechenden aus der Marke 395 14 625 wird derzeit für gegenstandslos erklärt.

und

2. aus der ua für die Waren

"Mineralwässer, kohlensäurehaltige Wässer"

eingetragenen Bildmarke 395 14 625



Die Markenstelle für Klasse 32 hat beide Widersprüche wegen fehlender Verwechslungsgefahr zurückgewiesen. Zur Begründung hat sie ausgeführt, die sich gegenüberstehenden Marken seien zwar zur Kennzeichnung identischer Waren bestimmt, weshalb sie einen erheblichen Abstand einzuhalten hätten. Unter Zugrundelegung normaler Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarken halte die angegriffene Marke jedoch den erforderlichen Abstand ein. Hinsichtlich ihres Gesamteindrucks unterschieden sich die Vergleichsmarken offensichtlich. Eine den Gesamteindruck der jüngeren Marke allein prägende Bedeutung komme weder dem gemeinsamen Wortbestandteil "ERCIYES" noch dem übereinstimmenden Bildbestandteil "Pfeile im Kreis" zu. Die beiden türkischen Worte "Hakiki ERCIYES" würde der entscheidungserhebliche Teil des inländischen Verkehrs als reine Phantasiebegriffe ohne beschreibenden Bezug zu den beanspruchten Waren wahrnehmen, da er weder den Sinngehalt von "Hakiki" noch den von

"ERCIYES" verstehe, beide Bestandteile aber durch die einheitlich rote Schrift und den rot-weißen Stern verbunden seien. Durch ihre Größe, Anordnung und rote Farbgebung stünden beide Bestandteile als Einheit im Vordergrund. Im Vergleich dazu trete der schwarze Bildbestandteil "Pfeile im Kreis" durch seine geringe Größe deutlich in den Hintergrund.

Hiergegen richten sich die Beschwerden beider Widersprechenden.

Nach Ansicht der Widersprechenden zu 1. wird die jüngere Marke (allein) durch das Wort "ERCIYES" geprägt, denn es werde durch seine rote Signalfarbe und aufgrund seiner Schriftgröße gegenüber dem deutlich in den Hintergrund gerückten Wort "Hakiki" blickfangartig hervorgehoben. Auch der graphisch unscheinbare rot-weiße Stern sei nicht geeignet, die Aufmerksamkeit des Verkehrs mit auf diesen Wortbestandteil zu lenken.

Die Widersprechende zu 2. hält eine Verwechslungsgefahr vor allem deshalb für gegeben, weil es sich bei ihrer Marke um eine Kollektivmarke handele, für die besondere Grundsätze bei der Beurteilung der Verwechslungsgefahr gelten müßten, was sie im einzelnen näher begründet.

II.

Die zulässige Beschwerde der Widersprechenden zu 1. erweist sich als begründet. Zwischen der angegriffenen Marke und der Widerspruchsmarke IR 750 196 besteht gemäß § 9 Abs 1 Nr 2 MarkenG die Gefahr von Verwechslungen.

Einer Entscheidung über die Beschwerde der Widersprechenden zu 2. bedarf es daher zur Zeit nicht.

1. Die Gefahr markenrechtlich erheblicher Verwechslungen ist unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls zu beurteilen (vgl. EuGH GRUR 1998, 387 – Sabèl/Puma). Dabei besteht eine Wechselwirkung zwischen den in Betracht kommenden Faktoren, insbesondere der Ähnlichkeit der Marken und der damit gekennzeichneten Waren sowie der Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke (vgl. EuGH GRUR 1998, 922 Canon).

Bei der Beurteilung der Warenähnlichkeit ist im vorliegenden Fall von Warenidentität auszugehen, denn die angegriffene Wort-Bild-Marke und die ältere IR-Marke "ERCIYES" sind ua für "Mineralwässer und kohlenensäurehaltige Wässer" bestimmt. Die Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke "ERCIYES" wird als durchschnittlich angenommen, denn die inländischen Durchschnittsverbraucher werden diese Bezeichnung für einen unbekanntem erloschenen türkischen Vulkan keinen Sinngehalt entnehmen. Die danach an den Abstand der sich gegenüberstehenden Marken zu stellenden Anforderungen werden von der angegriffenen Marke nicht gewahrt.

Bei der Prüfung der Ähnlichkeit der Vergleichszeichen ist grundsätzlich auf den Gesamteindruck abzustellen, den sie hervorrufen (EuGH aaO – Sabèl/Puma; BGH GRUR 2000, 506 – ATTACHÉ/TISSERAND mwNachw). Insoweit unterscheiden sich die beiden Marken in ihrer registrierten Form bereits aufgrund der zusätzlichen Bildbestandteile, die in der Widerspruchsmarke keine Entsprechung haben, hinreichend voneinander. Gleichwohl kann auch dann, wenn sich Marken in ihrer Gesamtheit nicht verwechselbar nahe kommen, eine Verwechslungsgefahr iSd § 9 Abs 1 Nr 2 MarkenG bestehen, wenn einzelne Bestandteile der Marken Ähnlichkeiten aufweisen und diese ähnlichen Bestandteile den Gesamteindruck der Marke prägen. Eine das Gesamtzeichen prägende Kennzeichnungskraft kann einem einzelnen Markenbestandteil ausnahmsweise zugemessen werden, wenn ihm in der Marke eine selbständig kennzeichnende Stellung zukommt und er deshalb geeignet ist, die Erinnerung an das Gesamtzeichen wachzurufen, während die weiteren Elemente der Marken nur eine untergeordnete Bedeutung haben. Die

Feststellung der Prägung des Gesamteindrucks eines mehrteiligen Zeichens durch einen Bestandteil setzt voraus, daß die weiteren Bestandteile so in den Hintergrund treten, daß sie für den Verkehr an Bedeutung verlieren und zum Gesamteindruck des Zeichens nicht beitragen (vgl BGH GRUR 2000, 233 – RAUSCH/ELFI RAUCH). Bei dieser Beurteilung ist von einem durchschnittlich informierten, aufmerksamen und verständigen Durchschnittsverbraucher der betreffenden Waren auszugehen (vgl BGH aaO – ATTACHÉ/TISSERAND).

Bei Heranziehung dieser Grundsätze ist von einer Prägung der angegriffenen Marke durch das Wort "ERCIYES" auszugehen. Dieses für den überwiegenden Teil des inländischen deutschen Verkehrs unbekanntes Wort ist für "Mineralwässer" nicht beschreibend und damit normal kennzeichnungskräftig. Für den Verkehr bildet es den markenmäßigen Schwerpunkt der angegriffenen Kennzeichnung, denn bei den weiteren auf der Marke befindlichen Angaben wie "Natürliches Mineralwasser" oder "Still-Sade" handelt es sich offensichtlich um beschreibende Angaben über den Inhalt und die Art der betreffenden Ware. Für die Annahme, daß es sich bei dem Wort "ERCIYES" um den selbständig kennzeichnenden Bestandteil der angegriffenen Marke handelt, spricht zusätzlich, daß dieses Wort im Gegensatz zu den übrigen Wörtern nicht in Normalschrift, sondern (doppelt) in kräftigen Großbuchstaben dargestellt ist. Demgegenüber tritt das Wort "Hakiki" gegenüber "ERCIYES" Größenmäßig völlig zurück (vgl dazu BGH GRUR 1998, 930 – Fläminger/Fälinger). Soweit die Markenstelle zu einer anderen Beurteilung mit der Begründung gelangt, der Wortbestandteil "Hakiki" sei durch die verwendete rote Schrift hervorgehoben und mit dem Wort "ERCIYES" durch einen rot-weißen Stern verbunden, weshalb "Hakiki" die angegriffene Marke mitpräge, vermag ihr der Senat nicht zu folgen. Bereits die erheblichen Größenunterschiede zwischen diesen beiden Worten, die Verwendung von Großbuchstaben und die zentrale Anordnung von "ERCIYES" lassen das Wort "Hakiki" in den Hintergrund treten. Hieran vermag auch nichts der von der Markenstelle angeführte rot-weiße "Stern" über dem Buchstaben "E" zu ändern, zumal er dem Wort "Hakiki" nach-

geordnet ist und die dargelegten Größenunterschiede der beiden Worte nicht aufzuheben vermag.

Entsprechendes gilt für die weiteren Beschriftungen der angegriffenen Marke. Die Worte "BEBER SORGENTE", mit denen die rein beschreibenden italienisch- und deutschsprachigen Angaben überschrieben sind, treten aufgrund der verwendeten "durchsichtigen" Großbuchstaben kaum lesbar hervor, so daß sie als prägende Wortbestandteile nicht in Betracht kommen. Damit ist im rechtserheblichen Umfang mit einer Benennung der angegriffenen Marke allein mit dem Wort "ERCIYES" zu rechnen. Da es mit der Widerspruchsmarke übereinstimmt, muß insoweit von einer markenrechtlich erheblichen Verwechslungsgefahr ausgegangen und der angefochtene Beschluß deshalb insoweit aufgehoben werden.

2. Aufgrund des Erfolgs der Widersprechenden zu 1. bedarf es jedenfalls zur Zeit nicht einer Entscheidung über die Beschwerde der Widersprechenden zu 2., da ihre Beschwerde gegenstandslos wird, wenn die angegriffene Marke wegen dieses Widerspruchs rechtskräftig gelöscht wird (vgl dazu Ströbele/Hacker MarkenG, 7. Aufl, § 70 Rdn 8).

Allerdings erscheint dem Senat die Beschwerde der Widersprechenden zu 2. in der Sache als aussichtslos.

Für eine Kostenauflegung aus Billigkeitsgründen (§ 71 Abs 1 MarkenG) bestand kein Anlaß.

Vorsitzender Richter Albert ist infolge Urlaubs an der Unterschriftsleistung gehindert.

Reker

Kraft

Kraft

Hu