



BUNDESPATENTGERICHT

32 W (pat) 285/03

(AktENZEICHEN)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Marke 300 44 829

hat der 32. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 11. Mai 2005 unter Mitwirkung des Richters Viereck als Vorsitzenden sowie der Richter Kruppa und Dr. Albrecht

beschlossen:

Auf die Beschwerde der Widersprechenden wird der Beschluss der Markenstelle für Klasse 30 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 26. Juni 2003 aufgehoben.

Die Marke 300 44 829 ist wegen des Widerspruchs aus der Marke 395 07 275 NATU zu löschen.

Die Marke 300 44 829 ist wegen des Widerspruchs aus der Marke 300 41 346 Natu-cor für "Getreidepräparate für die menschliche Ernährung; Müsli-Riegel; Früchte-Riegel" zu löschen.

Die Marke 300 44 829 ist wegen des Widerspruchs aus der Marke 398 23 500 Natu-Dorm für "Getreidepräparate für die menschliche Ernährung; Müsli-Riegel; Schokoladen-Riegel, insbesondere in gefüllter Form; Früchte-Riegel" zu löschen.

Die Marke 300 44 829 ist wegen des Widerspruchs aus der Marke 398 06 772 NATU-NORM zu löschen.

Gründe

I.

Gegen die am 14. Juni 2000 für "Getreidepräparate für die menschliche Ernährung; Müsli-Riegel; Schokolade, Schokoladenriegel insbesondere in gefüllter Form; Früchte-Riegel" angemeldete und am 19. Dezember 2000 eingetragene Wortmarke

Natu Sport

hat die Widersprechende aus folgenden Marken Widerspruch eingelegt:

395 07 275 NATU

Diese Marke ist seit 13. November 1995 u.a. für "diätetische Erzeugnisse für medizinische Zwecke, Pflanzenextrakte aus ... Trauben, Orangen, Johannisbeeren und Kirsche für Nahrungszwecke; Speisegelatine und collagenes Eiweiß sowie sein Hydrolysat ...; Müsli, im wesentlichen bestehend aus gehackten und gerösteten Sojabohnenkernen, Pflaumenflocken aus der Frucht, Rosinen, Milcheiweiß, Weizenkleie, Haferflocken mit Vitaminen als Zutaten; Mehl- und Getreidepräparate für Nahrungszwecke, einschließlich Weizenkleie und Getreideflocken; feine Back- und Konditorwaren" eingetragen.

300 41 346 Natu-cor

Diese Marke ist seit 6. November 2000 u.a. für diätetische Erzeugnisse für medizinische Zwecke; Getreideflocken, Sojabohnenkerne, Haferflocken, Pflaumenflocken aus der Frucht, Rosinen, Milcheiweiß, Gelatine und collagenes Eiweiß sowie sein Hydrolysat für Speisewecke eingetragen ist.

Der Widerspruch richtet sich gegen Getreidepräparate für die menschliche Ernährung; Müsli-Riegel; Früchte-Riegel.

398 06 772 NATU-NORM

Diese Marke ist seit 19. Mai 1998 u.a. für "diätetische Erzeugnisse für medizinische Zwecke, Getreideflocken, Sojabohnenkerne, Haferflocken; Extrakte bzw. Konzentrate aus Trauben oder Orangen oder Johannisbeeren oder Kirschen; Pflaumenflocken aus der Frucht, Rosinen, Milcheiweiß, Gelatine und collagenes Eiweiß sowie sein Hydrolysat für Speisezwecke; Nahrungsergänzungsmittel für nichtmedizinische Zwecke, nämlich Getreideflocken, Sojabohnen, Haferflocken; Müsli, im wesentlichen bestehend aus gehackten und gerösteten Sojabohnenkernen; Mehl- und Getreidepräparate, Cornflakes, feine Back- und Konditorwaren" eingetragen.

398 23 500 Natu-Dorm

Diese Marke ist seit 14. Juli 1998 u.a. für "diätetische Erzeugnisse für medizinische Zwecke, Getreideflocken, Sojabohnenkerne, Haferflocken; Hefe und Weizenkleie; Extrakte bzw. Konzentrate aus Orangen oder Trauben oder Johannesbeeren oder Kirschen; Pflaumenflocken aus der Frucht, Rosinen, Milcheiweiß, Gelatine und collagenes Eiweiß sowie sein Hydrolysat für Speisezwecke" eingetragen.

Der Widerspruch richtet sich gegen "Getreidepräparate für die menschliche Ernährung; Müsli-Riegel; Schokoladen-Riegel, insbesondere in gefüllter Form; Früchte-Riegel".

Mit Beschluss vom 26. Juni 2003 hat die Markenstelle für Klasse 30 durch einen Beamten des gehobenen Dienstes die Widersprüche aus allen Widerspruchsmarken zurückgewiesen. Die Markenstelle ist dabei von identischen Waren und unterdurchschnittlicher Aufmerksamkeit der Verbraucher ausgegangen. Der Widerspruchsmarke "NATU" hat sie allerdings nur schwache Kennzeichnungskraft zugestanden, weil darin ein beschreibender Hinweis auf Naturprodukte oder eine natürliche Wirkungsweise enthalten sei. Eine Steigerung der Kennzeichnungskraft durch nachhaltige Benutzung sei nicht substantiiert vorgetragen. Die Übereinstimmung in dem kennzeichnungsschwachen Bestandteil "NATU" rechtfertige die

Annahme einer markenrechtlichen Verwechslungsgefahr nicht. Dies gelte auch für die Annahme einer mittelbaren Verwechslungsgefahr, weil "NATU" sich nicht als Serienbestandteil eigne.

"Natu Sport" und "Natu-cor" seien nicht verwechslungsfähig, weil sie nur in dem schwachen Bestandteil "Natu" übereinstimmten. "Sport" und "cor" unterschieden sich trotz des gleichen Vokals klanglich ausreichend.

Gleiches gelte für die Vergleiche von "Natu Sport" und "NATU-NORM" sowie und "Natu-Dorm". Hinzukomme bei "Natu-Dorm" eine begriffliche Verklammerung der beiden Markenelemente, die auf medizinischem Sektor die Indikation der so gekennzeichneten Waren als Schlaf- und Beruhigungsmittel herausstelle.

Den Empfang dieses Beschlusses haben die Bevollmächtigten der Widersprechenden am 4. August 2003 bestätigt.

Am 28. August 2003 haben sie Beschwerde hinsichtlich aller Widerspruchsmarken eingelegt. Dies ist damit begründet, mit der Markenstelle sei von identischen Produkten und geringer Aufmerksamkeit der Verbraucher auszugehen.

Die Übereinstimmung in dem Zeichenbestandteil "Natu" begründe damit eine Verwechslungsgefahr. Dieser Bestandteil sei nicht so extrem kennzeichnungsschwach, wie die Markenstelle angenommen habe. Dementsprechend habe der Senat "NATU-SWEET" mit "NATU" und die Markenstelle für Klasse 5 "NATU-NUTIV" mit "NATU" als verwechselbar angesehen. Die Kennzeichnungskraft sei außerdem durch eine intensive Benutzung gestärkt (Benutzungsunterlagen für alle vier Widerspruchsmarken sind als Anlage 1 der Beschwerdeschrift beigefügt).

In der angegriffenen Marke wirke "Sport" als Hinweis auf die Eignung oder Bestimmung bzw. den Charakter der Waren. Der eigentliche Herkunftshinweis bleibe "Natu".

Die Widersprechende beantragt,

den Beschluss des Deutschen Patent- und Markenamts aufzuheben;
hilfsweise Zulassung der Rechtsbeschwerde.

Die Inhaberin der angegriffenen Marke hat sich im Beschwerdeverfahren nicht geäußert.

Im Übrigen wird auf den Inhalt der Akten Bezug genommen.

II.

1) Die Beschwerde ist ohne Erinnerung gemäß § 165 Abs. 4 MarkenG statthaft, da sie vor dem 31. Dezember 2004 erhoben wurde; die Beschwerde ist auch sonst zulässig.

2) Die Beschwerde hat in der Sache Erfolg, denn nach Auffassung des Senats besteht eine Verwechslungsgefahr.

Nach § 9 Abs. 1 Nr. 2, § 42 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG ist die Eintragung einer Marke im Falle eines Widerspruchs zu löschen, wenn wegen ihrer Ähnlichkeit mit einer eingetragenen Marke älteren Zeitrangs und der Ähnlichkeit der durch die beiden Marken erfassten Waren für das Publikum die Gefahr von Verwechslungen besteht. Für deren Beurteilung sind nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs und des Europäischen Gerichtshofs alle Umstände des Einzelfalls zu berücksichtigen, wobei eine Wechselwirkung zwischen den Faktoren Ähnlichkeit der Marken und der mit ihnen gekennzeichneten Waren oder Dienstleistungen, Kennzeichnungskraft der älteren Marke sowie Aufmerksamkeit des Publikums besteht. So kann ein höherer Grad an Ähnlichkeit der Waren einen geringeren Grad an

Ähnlichkeit der Marken ausgleichen und umgekehrt (st. Rspr.; vgl. BGH GRUR 2002, 626 – IMS; EuGH GRUR Int. 2000, 899, 901 [Nr. 40] – MARCA / ADIDAS).

a) Die Widerspruchsmarken sind durchschnittlich kennzeichnungskräftig. Sie enthalten weder das Wort "Natur", noch ist "Natu" eine sprachübliche Verkürzung dieses Wortes; "Natu" ist vielmehr eine eigenwillige und phantasievolle Verkürzung.

Eine gesteigerte Kennzeichnungskraft hat die Widersprechende nicht substantiiert dargetan (vgl. BGH MarkenR 2000, 364 – CARL LINK).

b) Die Waren sind teilweise identisch und sonst zumindest im Hinblick auf gleiche Inhaltsstoffe und Verwendungszwecke durchschnittlich ähnlich.

aa) Die Getreidepräparate der angegriffenen Marke sind identisch mit Weizenkleie, Haferflocken, Getreidepräparate für Nahrungszwecke, einschließlich Weizenkleie und Getreideflocken (Widerspruchsmarke NATU), bzw. mit Getreideflocken, Haferflocken (Widerspruchsmarken Natu-cor, Natu-Dorm sowie NATU-NORM).

bb) Die "Müsli-Riegel; Schokolade, Schokoladenriegel insbesondere in gefüllter Form; Früchte-Riegel" der angegriffenen Marke sind ähnlich zu "Müsli, Mehl- und Getreidepräparate für Nahrungszwecke, einschließlich Weizenkleie und Getreideflocken, Back- und Konditoreiwaren" (Widerspruchsmarke NATU), bzw. zu "Getreideflocken, Haferflocken, Rosinen" (Widerspruchsmarken Natur-cor, Natur-Dorm sowie NATU-NORM), zu "Nahrungsergänzungsmittel, Mehl- und Getreidepräparaten, Cornflakes, Back- und Konditoreiwaren" (Widerspruchsmarke NATU-NORM).

c) Bei dieser Sachlage ist eine Verwechslungsgefahr im Sinn vom § 9 Abs. 1 Nr. 2 MarkenG zwischen der angegriffenen Marke "Natu Sport" und den Widerspruchsmarken feststellbar. Die angegriffene Wortmarke erweckt nämlich den Ein-

druck, aus dem Haus der Widersprechenden zu stammen. Das Widerspruchszeichen "NATU" bzw. der Bestandteil "Natu" der anderen Widerspruchszeichen sind in der angegriffenen Marke enthalten. "Natu" tritt dort markant am Anfang als eigenwilliges Wort neben der die Bestimmung jedenfalls andeutenden Aussage "Sport" als die eigentliche Marke hervor. "Natu" ist keine gängige Abkürzung für "Natur" und damit nicht so kennzeichnungsschwach, dass der Verbraucher es nicht als Stammbestandteil ansieht. Die angegriffene Marke erscheint damit als Serienzeichen der Widersprechenden. Das Voranstellen der Hauptmarke (Herstellernamen oder Marke für eine Warengattung) ist dabei ebenso typisch wie das Folgen der Nebenmarke oder einer beschreibenden Angabe, die Sorte, Typ, Qualitätsstufe und andere Eigenschaften einer Ware aus der Gattung kennzeichnet. Bei dieser Sachlage besteht die Gefahr, dass ein rechtserheblicher Teil der angesprochenen Verkehrskreise die angegriffene Marke der Widersprechenden zuordnet.

3) Die angegriffene Marke ist daher im Umfang der auf die jeweilige Widerspruchsmarke gestützten Angriffe zu löschen, wie dies im Tenor einzeln ausgeführt ist.

4) Zu einer Kostenauflegung aus Billigkeit besteht kein Anlass (§ 71 Abs. 1 MarkenG).

Viereck

Kruppa

Dr. Albrecht

Hu