



BUNDESPATENTGERICHT

28 W (pat) 101/08

(Aktenzeichen)

An Verkündungs Statt
zugestellt am
18. April 2009

...

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Marke 304 38 011

hat der 28. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 18. Februar 2009 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Stoppel, der Richterin Martens und des Richters Schell

beschlossen:

Die Beschwerde der Widersprechenden wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Gegen die für die nachfolgend aufgeführten Waren der Klasse 29

„Fleisch, Fisch, Geflügel, Wild, Fleischextrakte, Eier, Milch, Speiseöle und -fette“

eingetragene Wortmarke

FEINES FRÜCHTCHEN

ist aus der prioritätsälteren Bildmarke 300 71 216



die für die nachfolgend aufgeführten Waren der Klasse 29

„Quarkerzeugnisse mit Zusatz von zubereiteten Früchten“

geschützt ist, in beschränktem Umfang Widerspruch erhoben worden, der sich nur noch gegen die Ware „Milch“ richtet.

Die Markenstelle für Klasse 29 des Deutschen Patent- und Markenamts hat den Widerspruch mit der Begründung zurückgewiesen, die vorhandenen Gemeinsamkeiten zwischen den Vergleichszeichen seien ausschließlich auf produktbezogene Bestandteile bezogen. Trotz einer Ähnlichkeit der verfahrensgegenständlichen Waren müsse eine Verwechslungsgefahr bei dieser Sachlage schon aus Rechtsgründen verneint werden.

Hiergegen wendet sich die Widersprechende mit ihrer Beschwerde, die sie damit begründet, dass aufgrund der Übereinstimmung in dem Markenteil „Früchtchen“ eine Verwechslungsgefahr zwischen den beiden Vergleichszeichen keinesfalls hinreichend sicher auszuschließen sei. Vor allem müsse berücksichtigt werden, dass die beiden Marken begrifflich identisch seien.

Die Beschwerdeführerin beantragt sinngemäß,

die angefochtenen Beschlüsse der Markenstelle aufzuheben und die angegriffene Marke auf den Widerspruch hin für die Ware „Milch“ im Register zu löschen.

Die Markeninhaberin ist der Beschwerde in der mündlichen Verhandlung entgegengetreten und beantragt sinngemäß,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Eine Verwechslungsgefahr sei aus Rechtsgründen auszuschließen, da sich die Gemeinsamkeiten zwischen den beiden Marken nur auf klar produktbeschreibende Zusammenhänge bezögen, worauf auch schon die Markenstelle in den angefochtenen Beschlüssen hingewiesen habe.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Akteninhalt verwiesen.

II.

Die zulässige Beschwerde bleibt in der Sache ohne Erfolg. Zwischen den Vergleichszeichen besteht keine Verwechslungsgefahr i. S. v. § 42 Abs. 2 Nr. 1, § 9 Abs. 1 Nr. 2 MarkenG.

Die Hauptfunktion einer Marke besteht darin, die mit ihr gekennzeichneten Waren oder Dienstleistungen im Hinblick auf ihre betriebliche Herkunft für die Verbraucher sicher von denen anderer Unternehmen unterscheidbar zu machen. Dadurch bietet sie für den Verkehr die Gewähr dafür, dass die mit ihr gekennzeichneten Waren oder Dienstleistungen unter der Kontrolle eines einzigen Unternehmens hergestellt bzw. erbracht wurden, dass dann auch ggf. für ihre Qualität verantwortlich gemacht werden kann (vgl. EuGH MarkenR 2007, 210, 212, Rdn. 54 f. - TRAVATAN/TRIVASTAN). Diese Herkunftsfunktion wird beeinträchtigt, wenn Marken verwechselbar ähnlich sind und die beteiligten Verkehrskreise deshalb irrtümlich annehmen können, die in Frage stehenden Waren oder Dienstleistungen stammten aus demselben bzw. aus wirtschaftlich miteinander verbundenen Unternehmen.

Die Prüfung, ob eine Verwechslungsgefahr gegeben ist, erfolgt unter Berücksichtigung aller Umstände des konkreten Einzelfalls, insbesondere der Ähnlichkeit der wechselseitigen Waren und der Vergleichsmarken. Daneben ist insbesondere auch die Kennzeichnungskraft der prioritätsälteren Marke für die kollisionsrechtliche Beurteilung von maßgeblicher Bedeutung. Die einzelnen Beurtei-

lungsfaktoren stehen dabei zueinander in einer Art von Wechselbeziehung, so dass beispielsweise ein höherer Grad der Warenähnlichkeit durch eine verminderte Kennzeichnungskraft der älteren Marke ausgeglichen werden kann und umgekehrt (BGH GRUR 2006, 859; Rd. 16 - Malteserkreuz; sowie Hacker in Ströbele/Hacker, MarkenG, 8. Aufl., § 9 Rdn. 29 m. w. N.).

Im vorliegenden Fall sind die streitgegenständlichen Waren „Milch“ bzw. „Quarkerzeugnisse mit Zusatz von zubereiteten Früchten“ in einen engen Ähnlichkeitsbereich einzuordnen. Daraus ergeben sich hohe Anforderungen an den Abstand, den die angegriffene Marke zum Widerspruchszeichen einzuhalten hat.

Die Frage der Ähnlichkeit von Marken bestimmt sich nach ihrem klanglichen, visuellen und begrifflichen Gesamteindruck, wobei es bereits ausreichend ist, wenn eine markenrechtlich relevante Ähnlichkeit zumindest in einer der drei genannten Kategorien vorliegt (vgl. EuGH GRUR 2006, 413 - ZIRH/SIR). Wann zwei Vergleichsmarken in diesem Sinne verwechselbar ähnlich sind, ist normativ zu bestimmen. Eine Verwechslungsgefahr im Rechtssinne ist dabei immer schon dann auszuschließen, wenn die vorhandenen Übereinstimmungen zwischen zwei Marken auf produktbeschreibenden und damit kennzeichnungsschwachen oder schutzunfähigen Bestandteilen beruhen (vgl. BPatG 28 W (pat) 200/07 – Funky Princess/Princess).

Aufgrund der grafischen Ausgestaltung der Widerspruchsmarke scheidet eine visuelle Verwechslungsgefahr mit der angegriffenen Wortmarke ersichtlich aus.

Auch in klanglicher Hinsicht besteht keine Verwechslungsgefahr, obwohl beide Marken den insoweit übereinstimmenden Bestandteil „Früchtchen“ aufweisen. Es ist zwar durchaus möglich, dass einem einzelnen Markenteil eine eigenständige kollisionsbegründende Wirkung zukommen kann. Diese Fallkonstellation stellt aber nach der höchstrichterlichen Rechtsprechung immer den Ausnahmefall dar, der nur durch das Vorliegen besonderer Umstände begründet werden kann, wie

sie im vorliegenden Fall allerdings nicht gegeben sind. Für die Bejahung einer isoliert kollisionsbegründenden Wirkung eines Markenteils ist es dabei unabdingbar, dass er den Gesamteindruck der Marke prägt oder zumindest im Gesamtzeichen eine eigenständige kennzeichnende Stellung behält (vgl. EuGH GRUR 2005, 1042, Rdn. 28-31 - Thomson Life). Die Annahme einer eigenständig kennzeichnenden Stellung setzt voraus, dass neben diesem Markenteil die übrigen Bestandteile weitgehend in den Hintergrund treten und deshalb den Gesamteindruck der Marke nicht wesentlich mitbestimmen (vgl. BGH WRP 2008, 1098, 1103, Rdn. 37 - idw Informationsdienst Wissenschaft).

Wie schon die Markenstelle zutreffend dargelegt hat, enthält der in den beiden Vergleichsmarken vorhandene Bestandteil „Früchtchen“ für die hier maßgeblichen Waren klare produktbeschreibende Anklänge, indem er auf die Form der verwendeten Zutaten bzw. auf die geschmackliche Ausrichtung der fraglichen Produkte verweisen kann (in diesem Sinne bereits BPatG, 32 W (pat) 247/01 - JOGHURT-FRÜCHTCHEN, veröffentlicht auf PAVIS ROMA CD-ROM). Markenteilen, die einen warenbezogenen, beschreibenden Bedeutungsgehalt besitzen, ist aber eine selbständig kennzeichnende Stellung grundsätzlich abzusprechen (vgl. BGH GRUR 2007, 1071 Rdn. 36 ff. - Kinder II m. w. N.). Vor diesem Hintergrund ist der Schutzzumfang der Widerspruchsmarke entsprechend zu bemessen und kann sich keinesfalls auf die Verwendung der Sachangabe „Früchtchen“ erstrecken. Aus der Widerspruchsmarke können also in kollisionsrechtlicher Hinsicht keinerlei Verbotungsrechte gegen die Verwendung der Sachangabe „Früchtchen“ in anderen Marken geltend gemacht werden, so dass eine klangliche Verwechslungsgefahr zwischen den beiden Vergleichsmarken schon aus Rechtsgründen ausscheidet.

Der Hinweis der Widersprechenden auf eine vermeintlich vorhandene begriffliche Ähnlichkeit der Vergleichsmarken vermag der Beschwerde ebenfalls nicht zum Erfolg zu verhelfen. Dies bereits deshalb nicht, weil auch insoweit der kollisionsrechtliche Grundsatz gilt, dass möglicherweise vorhandene Gemeinsam-

keiten zwischen zwei Marken nur dann von Bedeutung sein können, wenn sie sich nicht auf produktbeschreibende Markenteile beziehen, wie dies vorliegend aber gerade der Fall ist.

Bei dieser Sachlage ist eine unmittelbare Verwechslungsgefahr zwischen den beiden Zeichen ausgeschlossen. Anhaltspunkte für eine Gefahr von mittelbaren Verwechslungen sind ebenfalls nicht gegeben. Allein die Tatsache, dass ein klanglich übereinstimmender Bestandteil in beiden Streitmarken vorhanden ist, genügt für die Annahme einer solchen Verwechslungsgefahr nicht, zumal die Sachangabe „Früchtchen“ ohnehin nicht als Stammbestandteil einer relevanten Markenserie geeignet wäre (vgl. hierzu nochmals Hacker, a. a. O., § 9 Rdn. 321).

Für eine Auferlegung von Kosten aus Billigkeitsgründen bestand keine Veranlassung (§ 71 Abs. 1 MarkenG).

Stoppel

Martens

Schell

Me