



BUNDESPATENTGERICHT

26 W (pat) 67/08

(Aktenzeichen)

An Verkündungs Statt
zugestellt am
30. April 2010

...

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

...

betreffend die Marke 302 06 935

hat der 26. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 2. Dezember 2009 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Dr. Fuchs-Wisseemann sowie der Richter Reker und Richter am OLG Lehner

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Gründe

I

Gegen die Eintragung der für die Waren und Dienstleistungen

„Klasse 34: Zigaretten, Tabak, Tabakprodukte; Raucherartikel; Streichhölzer;

Klasse 35: Zusammenstellen der vorgenannten Waren (ausgenommen deren Transport) für Dritte, um den Verbrauchern Ansicht und Erwerb dieser Waren zu erleichtern; Marketing, Verkaufsförderung, Vertriebs- und Einkaufsberatung, Marktforschung und Marktanalysen; Unternehmens-, Organisations-, Personal- und betriebswirtschaftliche Beratung; Werbung einschließlich

Werbedokumentation; Beratung über die Innendekoration von Geschäftsbauten und Läden für Werbezwecke, Schaufensterdekoration; Vermittlung von Informationen und Know-how auf kaufmännischem und betriebswirtschaftlichem Gebiet, insbesondere für den Einzelhandel; Buchführung, Vermittlung und Abschluss von Handelsgeschäften, Vermittlung von Verträgen über Anschaffung und Veräußerung von Waren; Verteilen von Waren zu Werbezwecken; Zusammenstellen von Daten in Computerdatenbanken; Bestellannahme, Lieferauftragservice und Rechnungsabwicklung, auch im Rahmen von e-commerce“

bestimmten Wortmarke 302 06 935

Club 5

ist Widerspruch eingelegt worden aus der für die Waren

„Tabak; Raucherartikel, nämlich Tabakdosen, Zigarren- und Zigarettenspitzen, Zigarren- und Zigarettenetuis, Aschenbecher, sämtliche vorgenannten Waren nicht aus Edelmetallen, deren Legierungen oder damit plattiert, Pfeifenständer, Pfeifenreiniger, Zigarrenabschneider, Feuerzeuge, Taschenapparate zum Selbstdrehen von Zigaretten, Zigarettenfilter; Streichhölzer“

eingetragenen prioritätsälteren Wortmarke DD 654 149

CLUB.

Die Markenstelle für Klasse 34 des Deutschen Patent- und Markenamts hat den Widerspruch in zwei Beschlüssen, von denen einer im Erinnerungsverfahren er-

gangen ist, zurückgewiesen. Zur Begründung hat sie ausgeführt, zwischen den sich gegenüberstehenden Marken bestehe keine Verwechslungsgefahr im Sinne des § 9 Abs. 1 Nr. 2 MarkenG. Die Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke sei entgegen der Ansicht der Widersprechenden allenfalls durchschnittlich. Von Haus aus weise der Begriff „Club“ nur eine geringe Kennzeichnungskraft auf, weil es seit je her und in verstärktem Maße seit dem Inkrafttreten der Raucherschutzgesetzte eine große Anzahl von Raucherclubs, Zigarrenclubs u. ä. gebe, in denen geraucht werden dürfe und in denen Tabakwaren und Raucherartikel zum Einsatz kämen. Insoweit weise die Widerspruchsmarke zumindest einen beschreibenden Anklang auf. Die von der Widersprechenden geltend gemachte Bekanntheit der Widerspruchsmarke für Zigaretten vermöge diese geringe Kennzeichnungskraft allenfalls auf ein durchschnittliches Maß anzuheben, wobei allerdings fraglich sei, ob dies für alle Waren gelten könne. Letztlich könne dies aber dahingestellt bleiben, da auch bei einer durchschnittlichen Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke im Bereich aller Waren eine Verwechslungsgefahr zu verneinen sei. Die Gefahr unmittelbarer Verwechslungen der Marken bestehe nicht, weil der Verkehr keine Veranlassung habe, den Bestandteil „5“ der angegriffenen Marke zu vernachlässigen. Bei den Markenbestandteilen „Club“ und „5“ handele es sich um gleichwertige Elemente, die einen einheitlichen Gesamtbegriff bildeten. Der Verkehr sei daran gewöhnt, dass der Begriff „Club“ zu dessen individueller Bezeichnung mit anderen Angaben wie z. B. einer Nummer versehen werde.

Auch die Gefahr einer gedanklichen Verbindung der Marken bestehe nicht, weil nicht ersichtlich sei, dass die Widersprechende eine Serie von Marken mit dem Bestandteil „Club“ im Verkehr verwendet habe, die ähnlich der jüngeren Marke gebildet seien, und weil sich der Bestandteil „5“ von den weiteren Elementen der für die Widersprechende eingetragenen weiteren „CLUB“-Marken, wie „Menthol Fresh“, „Menthol Classic“, „Blue“, „Special“, seiner Art nach deutlich unterscheide. Soweit sich die Widersprechende auf im Verkehr verwendete Marken wie „Camel 5“ oder „West 5“ berufe, lägen keine vergleichbaren Sachverhalte vor, weil die Marken „Camel“ bzw. „West“ von Haus aus nicht kennzeichnungsschwach seien.

Dagegen wendet sich die Widersprechende mit der Beschwerde. Sie ist der Ansicht, die Widerspruchsmarke weise bereits von Haus aus eine normale Kennzeichnungskraft auf, weil der Begriff „CLUB“ weder für Zigaretten noch für Raucherartikel beschreibend sei. Dass aufgrund des strengen Rauchverbotes in Kneipen, Gaststätten und Restaurants eine große Anzahl von Raucherclubs in Deutschland entstanden sei, ändere nichts an den Vertriebsbedingungen für diese Waren. Raucherclubs seien Etablissements, in denen neben dem Essen und Trinken auch geraucht werden dürfe. Sie stünden begrifflich aber nicht für eine bestimmte Vertriebsstätte oder Vertriebsart für „Zigaretten“. Die von Haus aus normale Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke sei durch deren langjährige und umfangreiche Benutzung für „Zigaretten“ noch gestärkt worden. Zum Nachweis hierfür hat die Widersprechende in Ergänzung ihrer bereits bei der Markenstelle eingereichten Unterlagen eine Kopie einer eidesstattlichen Erklärung ihres Vice-President Intellectual Property vorgelegt, deren Original sich bei den Akten des patentamtlichen Parallelverfahrens 302 50 638.1/34 befindet. In dieser wird eidesstattlich versichert, dass die Widerspruchsmarke in den Jahren 2004, 2005, 2006 und 2007 in Deutschland für Zigaretten benutzt worden sei und mit ihr Umsätze von jeweils über ...USD pro Jahr erzielt worden seien. Damit sei nicht nur die rechtserhaltende Benutzung der Widerspruchsmarke für Zigaretten, sondern auch deren nachträglich gesteigerte Kennzeichnungskraft glaubhaft gemacht. Hiervon ausgehend bestehe – auch angesichts der Möglichkeit der Verwendung für identische Waren – eine hochgradige Gefahr der Verwechslung der Marken. Die Widerspruchsmarke sei in die angegriffene Marke identisch übernommen worden und stehe zudem am Anfang der angegriffenen Marke, weshalb der Verkehr dort dem Bestandteil „Club“ größere Aufmerksamkeit zuwende als der folgenden Zahl „5“, der zudem die Kennzeichnungskraft fehle, weil der Verkehr zum einen bei Zigaretten und sonstigen Tabakerzeugnissen nicht an Etablissementbezeichnungen wie „Club“ in Verbindung mit Zahlenangaben gewöhnt sei und zum anderen auf dem Zigarettenmarkt eine gängige Praxis bestehe, Nachfolgeprodukte oder Sondersorten bestehender Zigarettenmarken durch Hinzufügung von Zahlen als Serie zu kennzeichnen, weshalb der Verkehr auch die angegriffene

Marke wegen der bekannten Marke „CLUB“ der Widersprechenden zuordnen werde. Außerdem könne die Zahlenangabe „5“ bei einer Verwendung für Zigaretten auch beschreibend verstanden werden, weil sie ein Hinweis auf die Anzahl der Zigaretten innerhalb einer Packung (Sondergröße) oder die Menge des Teergehaltes in der Zigarette sein könne.

Die Widersprechende beantragt daher,

die Beschlüsse der Markenstelle für Klasse 34 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 11. Juni 2008 und 19. Juli 2005 aufzuheben und die Löschung der angegriffenen Marke anzuordnen.

Hilfsweise beantragt sie,

ein Gutachten zum Bekanntheitsgrad der Widerspruchsmarke einzuholen.

Ferner regt sie hilfsweise die Zulassung der Rechtsbeschwerde an.

Die Markeninhaberin beantragt,

1. die Beschwerde zurückzuweisen,
2. den Antrag der Widersprechenden auf Einholung eines Gutachtens als verspätet zurückzuweisen.

Ferner beantragt sie für den Fall, dass es auf die rechtserhaltende Benutzung der Widerspruchsmarke ankommen sollte, Schriftsatznachlass.

Sie hält die angegriffenen Beschlüsse der Markenstelle für zutreffend und bestreitet weiterhin im Einzelnen, dass die Widerspruchsmarke rechtserhaltend benutzt worden ist. Darüber hinaus vertritt sie die Ansicht, dass die Widerspruchs-

marke auch unter Berücksichtigung des Sachvortrags der Widersprechenden und der von ihr vorgelegten Glaubhaftmachungsunterlagen nur eine unterdurchschnittliche Kennzeichnungskraft aufweise, weil die von den maßgeblichen Waren angesprochenen Verkehrskreise den Begriff „Club“ wegen der in letzter Zeit deutlich gestiegenen Zahl von Raucherclubs in zunehmendem Maße nur als einen Hinweis auf den Ort verstünden, an dem die so gekennzeichneten Waren konsumiert werden könnten oder sollten. Zudem ließen die von der Widersprechenden angegebenen Umsatzzahlen erkennen, dass es sich bei den von der Widersprechenden unter der Widerspruchsmarke vertriebenen Produkten um solche handele, die im Begriff seien, vom Markt zu verschwinden. Ausgehend von dieser Sachlage bestehe zwischen den beiderseitigen Marken keine Verwechslungsgefahr. Der Gesamteindruck der angegriffenen Marke werde nicht allein durch das Wort „Club“ geprägt, sondern gleichermaßen durch beide Bestandteile. Die Zahl „5“ weise für Tabakwaren und Raucherartikel keinen beschreibenden Begriffsgehalt auf. Der Verkehr werde deshalb darin auch keinen Hinweis auf die Anzahl der Zigaretten in einer Packung oder den Teergehalt einer Zigarette sehen, zumal da es im Inland nicht üblich sei, durch eine Zahl ohne Beifügung einer Maßeinheit auf die Inhaltsstoffe von Tabakwaren hinzuweisen.

II

Die Beschwerde der Widersprechenden ist zulässig. Sie erweist sich jedoch als unbegründet. Zwischen den beiderseitigen Marken besteht nicht die Gefahr von Verwechslungen i. S. d. § 9 Abs. 1 Nr. 2 MarkenG. Die demgegenüber erhobenen Einwände der Widersprechenden verhelfen der Beschwerde nicht zum Erfolg.

Nach § 42 Abs. 2 Nr. 1 i. V. m. § 9 Abs. 1 Nr. 2 MarkenG ist eine Marke dann zu löschen, wenn wegen ihrer Ähnlichkeit mit einer angemeldeten oder eingetragenen Marke mit älterem Zeitrang und der Identität oder Ähnlichkeit der durch die beiden Marken erfassten Waren oder Dienstleistungen die Gefahr von Verwechs-

lungen besteht, einschließlich der Gefahr, dass die Marken gedanklich miteinander in Verbindung gebracht werden. Für die Frage der Verwechslungsgefahr ist von dem allgemeinen kennzeichenrechtlichen Grundsatz einer Wechselwirkung zwischen allen in Betracht kommenden Faktoren, insbesondere der Ähnlichkeit der zu beurteilenden Marken, der Identität oder Ähnlichkeit der Waren und Dienstleistungen und der Kennzeichnungskraft der älteren Marke, in der Weise auszugehen, dass ein geringerer Grad der Ähnlichkeit der Marken durch einen höheren Grad der Ähnlichkeit der Waren und Dienstleistungen oder der Kennzeichnungskraft der älteren Marke ausgeglichen werden kann und umgekehrt (st. Rspr.; vgl. BGH GRUR 2007, 1066, 1067 f. - Kinderzeit; GRUR 2006, 60, 61 - coccodrillo).

Hiervon ausgehend ist bei der Beurteilung der Verwechslungsgefahr zu Gunsten der Widersprechenden zunächst zu berücksichtigen, dass die für die Vergleichsmarken eingetragenen Tabakerzeugnisse der Klasse 34 teilweise identisch (Tabak) und im übrigen hochgradig ähnlich sind.

Andererseits ist jedoch die Kennzeichnungskraft des die Widerspruchsmarke bildenden Wortes „Club“ entgegen der Ansicht der Widersprechenden von Haus aus nicht normal, sondern deutlich unterdurchschnittlich. Bereits seit vielen Jahren und Jahrzehnten gab und gibt es, worauf der Senat die Beteiligten in der mündlichen Verhandlung hingewiesen hat, Raucherclubs, in denen sich Raucher u. a. zusammenfinden, um Tabak und Tabakprodukte, wie z. B. Zigarren, Pfeifen- und/oder Schnupftabake, gemeinsam zu konsumieren. Diese Clubs haben vor dem Hintergrund der in allen Bundesländern erlassenen Rauchverbote nichts von ihrer Aktualität verloren. Vielmehr sind auf Grund dieser Rauchverbote die bestehenden oder auch neu gegründeten Raucherclubs erneut verstärkt in den Fokus der hier maßgeblichen Verbraucherkreise, nämlich der Käufer und Konsumenten von Tabak und Tabakerzeugnissen, getreten, da in den vergangenen Jahren in allen Medien über solche Clubs umfangreich berichtet und kontrovers diskutiert worden ist. Vor diesem Hintergrund stellt der Begriff „CLUB“ für die maßgeblichen

Verkehrskreise bei einer Verwendung im Zusammenhang mit Tabaken und Tabakprodukten in erster Linie eine Angabe über die Stätte ihres Konsums dar, was seine Kennzeichnungskraft von Haus aus deutlich reduziert.

Dass die die Rauchverbote betreffenden Landesgesetze zwischenzeitlich teilweise wieder insoweit geändert worden sind, dass ein Teil der gegründeten Raucherclubs obsolet geworden ist und sich wieder aufgelöst hat, hat das das Wort „Club“ betreffende Verkehrsverständnis nicht maßgeblich verändert, da die Berichterstattung über die von Rauchern zur Umgehung des Rauchverbots gegründeten Clubs noch nicht lange zurückliegt und noch nicht in Vergessenheit geraten ist. Vielmehr ist davon auszugehen, dass die umfängliche Berichterstattung zu diesem Thema die Verkehrsauffassung der beteiligten Verkehrskreise auch derzeit noch weiterhin nachhaltig bestimmt.

Auch dass das Wort „CLUB“ die Art oder die Beschaffenheit der so gekennzeichneten Tabake und Tabakerzeugnisse nicht näher bezeichnet, steht einer Wertung als kennzeichnungsschwache Bezeichnung nicht entgegen, da auch Begriffe, die die mögliche Bestimmung einer Ware bezeichnen oder sonst im Verkehr zur Bezeichnung eines die Ware betreffenden Sachverhalts - z. B. auch als allgemeine Geschäftsbezeichnung - üblich geworden sind, als beschreibende Angaben freizuhalten sind bzw. über keine oder nur eine geringe Unterscheidungs- und Kennzeichnungskraft verfügen (vgl. insoweit auch: BPatG Mitt. 1976, 147 ff. - Club).

Letztlich kann aber zu Gunsten der Widersprechenden für die Prüfung der Verwechslungsgefahr unterstellt werden, dass die ursprüngliche, erhebliche Kennzeichnungsschwäche der Widerspruchsmarke durch eine langjährige und umfangreiche Benutzung der Marke in der ehemaligen DDR und - in der Folgezeit - in den neuen Bundesländern und eine daraus resultierende Bekanntheit in diesem Bereich erheblich gesteigert worden und - ausgehend von der ursprünglichen Kennzeichnungsschwäche - nunmehr auf ein normales Maß angewachsen ist; denn auch bei einer zu Gunsten der Widersprechenden unterstellten normalen Kenn-

zeichnungskraft der Widerspruchsmarke ist die Gefahr von Verwechslungen der beiderseitigen Marken angesichts ihrer nur sehr geringen Ähnlichkeit auch bei einer Verwendung für identische Waren zu verneinen.

In ihrer Gesamtheit unterscheiden sich die beiden Marken in jeder Richtung so deutlich voneinander, dass Verwechslungen nicht vorkommen werden. Zwar findet sich die Widerspruchsmarke identisch als erster von zwei Bestandteilen in der angegriffenen Marke wieder. Der weitere Bestandteil „5“ der angegriffenen Marke ist jedoch hiervon so deutlich abgesetzt, dass er in schriftbildlicher Hinsicht nicht übersehen werden kann. Auch in klanglicher Hinsicht tritt die Zahl „5“ als weitere, eigenständige Silbe in Erscheinung und bewirkt durch eine Verdoppelung der Silbenanzahl einen merklichen Unterschied gegenüber der Widerspruchsmarke, der nicht unbemerkt bleiben wird. Da die in der angegriffenen Marke enthaltene Zahl „5“ zudem einen eigenständigen begrifflichen Inhalt aufweist, scheidet auch die Gefahr unmittelbarer begrifflicher Verwechslungen der Marken ersichtlich aus.

Entgegen der Ansicht der Widersprechenden kann auch nicht davon ausgegangen werden, dass das Wort „Club“ den Gesamteindruck der angegriffenen Marke allein prägt oder in dieser Marke eine selbständig kennzeichnende Stellung innehat. Gegen eine Wertung des Wortes „Club“ als den Gesamteindruck prägender Bestandteil und eine Vernachlässigung des weiteren Markenbestandteils „5“ spricht die Zahl „5“ in Alleinstellung für die nämlichen Waren und Dienstleistungen nicht beschreibend ist. Insbesondere hat der Verkehr keine Veranlassung, in der bloßen Zahl „5“ eine Angabe über die Menge irgendwelcher, nicht näher bezeichneter Inhaltsstoffe oder über die Anzahl der in der Packung enthaltenen Zigaretten oder anderer Tabakerzeugnisse zu sehen. Für ein solches, von der Widersprechenden angenommenes Verständnis fehlt es für den Durchschnittsverbraucher an ausreichenden tatsächlichen Anhaltspunkten, wie z. B. der Angabe einer Maß- oder Mengeneinheit. Gegen ein Verständnis der Zahl „5“ als Angabe über die Stückzahl der in der Packung enthaltenen Zigaretten, Zigarren o. ä. spricht aber auch die Reihenfolge der einzelnen Markenbestandteile; denn um zu beschreiben, dass

fünf Stück oder fünf Packungen von Zigaretten oder Zigarren der Marke „CLUB“ angeboten werden sollen, wäre allenfalls die Bezeichnung „5 Club“, nicht jedoch die die angegriffene Marke bildende Bezeichnung „Club 5“ als sprachüblich anzusehen. Angesichts der Reihenfolge der einzelnen Bestandteile in der angegriffenen Marke liegt für die angesprochenen Verkehrskreise vielmehr ein anderes gesamt begriffliches Verständnis der angegriffenen Marke im Sinne von „fünfter Club“ bzw. „Club Nr. 5“ nahe, zu dessen Begriffsgehalt aber die Zahl „5“ maßgeblich mitbeiträgt, weshalb ausgeschlossen werden kann, dass die angesprochenen Verkehrskreise die angegriffene Marke aufspalten oder die Zahl „5“ bei schriftlichen Wiedergaben oder mündlichen Bestellungen weglassen oder sonst vernachlässigen könnten. Die Tatsache, dass die angegriffene Marke einen Gesamtbegriff im vorstehend dargestellten Sinne bildet, ist zudem geeignet, einer Ähnlichkeit der Vergleichsmarken weiter maßgeblich entgegenzuwirken.

Entgegen der Ansicht der Widersprechenden besteht auch nicht die Gefahr, dass die Marken gedanklich miteinander in Verbindung gebracht werden und unter diesem rechtlichen Gesichtspunkt Herkunftsverwechslungen unterliegen. Insbesondere ist entgegen der Ansicht der Widersprechenden nicht mit Herkunftsverwechslungen auf Grund einer fälschlichen Annahme des Verkehrs, bei der angegriffenen Marke handele es sich um eine weitere Serienmarke der Widersprechenden, zu rechnen. Für das Bestehen einer solchen Gefahr ist es nicht nur erforderlich, dass die Inhaberin der älteren Marke über eine entsprechende Markenserie verfügt, sondern ferner unverzichtbar, dass die der Markenserie angehörenden älteren Marken auf dem Markt präsent sind (st. Rspr.; vgl. z. B. EuGH GRUR 2008, 343 ff., Rn. 64 - BAINBRIDGE). Die Widersprechende hat diesbezüglich zwar eine Anzahl von Abbildungen von Zigarettenpackungen vorgelegt, auf denen neben der größtmäßig herausgestellten Widerspruchsmarke jeweils Angaben wie „FRESH“, „MENTHOL“, „BLUE“, „FILTER“, „light“ und „100“ enthalten sind. Es fehlt jedoch an einem substantiierten Vortrag und zudem jeglichen Nachweisen dafür, ob und ggf. welche dieser Verpackungen in welchem Zeitraum und in welchem Umfang in den inländischen Verkehr gebracht worden sind, so

dass von einer hinlänglichen Marktpräsenz einer Markenserie mit dem Stammbestandteil „CLUB“ und einem daraus resultierenden Hinweischarakter des Wortes „CLUB“ auf das Unternehmen der Widersprechenden nicht ausgegangen werden kann.

Hinzu kommt - ohne dass es hierauf noch entscheidend ankommt -, dass es sich bei den der Widerspruchsmarke nach Angaben der Widersprechenden hinzugefügten Bestandteilen durchweg nur um zur Bezeichnung der Art und Beschaffenheit von Zigaretten dienende übliche Angaben handelt, so dass es bereits fraglich ist, ob der Verkehr darin nicht nur die Benutzung ein und derselben Marke mit beschreibenden, nicht zur Marke gehörenden Zusätzen sehen würde. Von den von der Widersprechenden dargelegten Zusätzen zur Widerspruchsmarke unterscheidet sich die in der angegriffenen Marke enthaltene Zahl „5“ zudem dadurch, dass sie - wie dargelegt - für Tabakwaren ohne erklärende Zusätze keine beschreibende Bedeutung aufweist, so dass der Verkehr auch deshalb - selbst bei zu Gunsten der Widersprechenden unterstellter ausreichender Benutzung der weiteren, von ihr benannten „CLUB“-Marken - darin nicht zwangsläufig eine weitere Marke der Widersprechenden sehen würde.

Weitere Umstände, die dem Verkehr - auch unter Berücksichtigung der von Haus aus bestehenden Kennzeichnungsschwäche des Begriffs „Club“ - die Wertung der angegriffenen Marke als eine weitere Marke der Widersprechenden nahelegen könnten, sind aus der Sicht des Senats ebenfalls nicht gegeben. Bei dieser Sach- und Rechtslage kann die Beschwerde der Widersprechenden keinen Erfolg haben.

Auf die Frage, ob die Widerspruchsmarke rechtserhaltend benutzt worden ist, kommt es angesichts der festgestellten fehlenden Verwechslungsgefahr nicht an, so dass es des nur hilfsweise beantragten Schriftsatznachlasses für die Markeninhaberin nicht bedurfte.

Auch für die von der Widersprechenden beantragte Einholung eines Gutachtens zur Bekanntheit der Widerspruchsmarke bestand schon deshalb keine Veranlassung, weil der Senat bei der Beurteilung der Verwechslungsgefahr der Marken zu Gunsten der Widersprechenden eine in Folge langjähriger und umfangreicher Benutzung erzielte Bekanntheit der Marke in den neuen Bundesländern sowie eine daraus resultierende Steigerung der Kennzeichnungskraft von einem von Haus aus nur geringen Maße auf ein durchschnittliches Maß unterstellt hat. Ob der erst in der mündlichen Verhandlung gestellte Antrag auf Einholung eines Gutachtens zum Bekanntheitsgrad der Widerspruchsmarke, wie von der Markeninhaberin beantragt, als verspätet zu bewerten und deshalb gemäß § 82 Abs. 1 MarkenG i. V. m. §§ 282 Abs. 2, 296 Abs. 2 ZPO zurückzuweisen wäre, bedarf bei dieser Sachlage ebenfalls keiner Entscheidung durch den Senat.

Für die von der Widersprechenden angeregte Zulassung der Rechtsbeschwerde besteht kein Anlass, weil im Rahmen der vorstehend getroffenen Tatsachenentscheidung nicht über eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung zu entscheiden war und die Zulassung der Rechtsbeschwerde auch nicht zur Fortbildung des Rechts oder zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung erforderlich ist (§ 83 Abs. 2 Nr. 1 und Nr. 2 MarkenG).

Für eine Auferlegung der Kosten des Beschwerdeverfahrens auf eine der Verfahrensbeteiligten aus Billigkeitserwägungen (§ 71 Abs. 1 S. 1 MarkenG) gibt der Sachverhalt und das Verhalten der Beteiligten keinen Anlass, so dass jeder Beteiligte die ihm erwachsenen Kosten selbst zu tragen hat (§ 71 Abs. 1 S. 2 MarkenG).

Dr. Fuchs-Wisseemann

Lehner

Reker

Bb