



BUNDESPATENTGERICHT

30 W (pat) 101/09

(Aktenzeichen)

Verkündet am
17. November 2011

...

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

...

betreffend die Marke 305 68 069

hat der 30. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 17. November 2011 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Prof. Dr. Hacker und der Richterinnen Winter und Hartlieb

beschlossen:

Auf die Beschwerde der Widersprechenden werden die Beschlüsse der Markenstelle für Klasse 45 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 27. Februar 2007 und vom 10. Juli 2009 aufgehoben.

Die Löschung der Marke 305 68 069 wegen des Widerspruchs aus der Marke 305 03 891 wird angeordnet.

Gründe

I.

Die am 17. November 2005 angemeldete Wortmarke

PUR - Die Initiative

ist am 30. Januar 2006 unter der Nummer 305 68 069 in das beim Deutschen Patent- und Markenamt geführte Register eingetragen worden für Dienstleistungen der Klassen 41, 44 und 45, nämlich für:

„Dienstleistungen zur Erziehung und Ausbildung im Gesundheitswesen; Dienstleistungen zur Gesundheitspflege für Menschen; persönliche und soziale Dienstleistungen betreffend individuelle Bedürfnisse“.

Die Veröffentlichung erfolgte am 3. März 2006.

Gegen die Eintragung ist am 2. Juni 2006 Widerspruch erhoben worden aus der Marke 305 03 891

PUR-R

die seit dem 19. Juli 2005 in das Markenregister eingetragen ist für „Medizinische Dienstleistungen; Gesundheits- und Schönheitspflege für Menschen“.

Die Markenstelle für Klasse 45 des Deutschen Patent- und Markenamts hat mit Erstbeschluss vom 27. Februar 2007 eine Verwechslungsgefahr verneint und den Widerspruch zurückgewiesen. Zur Begründung ist im Wesentlichen ausgeführt, dass das Wort „PUR“ wegen Kennzeichnungsschwäche die Marken nicht präge, weil das Adjektiv „pur“ in der Bedeutung „rein, unverfälscht, bloß, nichts anderes als“ die Dienstleistungen als „rein, unverfälscht, authentisch“ beschreibe. Zudem handele es sich bei der Widerspruchsmarke um einen Gesamtbegriff, was eine Orientierung des Verkehrs allein an dem Bestandteil „PUR“ ausschließe. Die gegen diesen Beschluss eingelegte Erinnerung der Widersprechenden ist von derselben Markenstelle mit Beschluss vom 10. Juli 2009 zurückgewiesen worden. Zur Begründung ist im Wesentlichen darauf Bezug genommen, dass eine Prägung der Vergleichsmarken durch „PUR“ ausscheide, weil die weiteren Markenbestandteile „R“ bzw. „Die Initiative“ wegen fehlender beschreibender Bezüge schutzfähig seien und deshalb nicht zurückträten. Es bleibe daher beim Gesamtvergleich, der eine Markenähnlichkeit nicht ergäbe. Die Frage einer beschreibenden Bedeutung von „PUR“ könne dahingestellt bleiben.

Gegen diese Entscheidung richtet sich die Beschwerde der Widersprechenden. Sie hält mit näheren Ausführungen angesichts identischer und ähnlicher Dienstleistungen und einer durchschnittlichen Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke Verwechslungsgefahr wegen Prägung der sich gegenüberstehenden Zeichen durch das schutzfähige Wort „PUR“ für gegeben. Jedenfalls bestehe aber insoweit eine Verwechslungsgefahr, als dass die Marken gedanklich miteinander in Verbindung gebracht werden könnten. Dem Verbraucher, dem die ältere Marke bekannt sei, werde sich die angegriffene Marke als Hinweis darauf darstellen, dass es sich um von der Widersprechenden angebotene Dienstleistungen handle.

Die Widersprechende beantragt sinngemäß,

die Beschlüsse der Markenstelle des Deutschen Patent- und Markenamts aufzuheben und die Löschung der angegriffenen Marke anzuordnen.

Die Inhaber der angegriffenen Marke haben eine Verwechslungsgefahr nicht für gegeben erachtet.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Inhalt der Akten Bezug genommen.

II.

Die zulässige Beschwerde der Widersprechenden hat in der Sache Erfolg. Sie führt zur Aufhebung der angefochtenen Beschlüsse der Markenstelle und zur Anordnung der Löschung der jüngeren Marke.

Ob Verwechslungsgefahr im Sinne von § 9 Abs. 1 Nr. 2 MarkenG vorliegt, ist im Einzelfall unter Berücksichtigung aller maßgeblichen Faktoren, insbesondere der

Identität bzw. Ähnlichkeit der Waren oder Dienstleistungen, des Schutzzumfangs der Widerspruchsmarke, des Grades der Ähnlichkeit der Zeichen sowie der Art der Waren oder Dienstleistungen und der bei der Auswahl bzw. Auftragsvergabe zu erwartenden Aufmerksamkeit des beteiligten Verkehrs umfassend zu beurteilen (st. Rspr.; vgl. EuGH GRUR 1998, 387 - Sabèl/Puma; GRUR 2008, 343, Nr. 48 - BAINBRIDGE; GRUR 2006, 413 ff., Nr. 17 - ZIRH/SIR; GRUR 2006, 237 ff., Nr. 18 - Picaro/Picasso; BGH GRUR 2008, 903, Nr. 10 - SIERRA ANTIGUO; zur Wechselwirkung der genannten Einzelfaktoren vgl. Ströbele/Hacker, MarkenG; 10. Aufl. § 9 Rdn. 40, 41). Soweit allgemeine Verkehrskreise zu berücksichtigen sind, ist davon auszugehen, dass grundsätzlich nicht auf einen sich nur flüchtig mit der Ware oder den Dienstleistungen befassenden, sondern auf einen durchschnittlich informierten, aufmerksamen und verständigen Durchschnittsverbraucher abzustellen ist, dessen Aufmerksamkeit je nach Art der Ware oder Dienstleistungen unterschiedlich hoch sein kann (vgl. BGH MarkenR 2000, 140 - ATTACHÉ/TISSERAND; BGH GRUR 1998, 942, 943 li. Spalte - ALKA-SELTZER; EuGH MarkenR 1999, 236, 239, Nr. 24 - Lloyd/Loint's). Allem, was mit der Gesundheit zusammenhängt, pflegt der Verkehr eine gesteigerte Aufmerksamkeit beizumessen (vgl. BGH GRUR 1995, 50, 53 - Indorektal/Indohexal).

Was zunächst die allein zum Vergleich stehenden Dienstleistungen angeht, so ist im Bereich der „Gesundheitspflege für Menschen“ schon nach dem Wortlaut der Dienstleistungsverzeichnisse Identität gegeben. Die weiteren von der angegriffenen Marke erfassten Dienstleistungen betreffen den Bereich des Gesundheitswesens oder können diesen betreffen, so dass auch insoweit von enger Ähnlichkeit zu den Dienstleistungen der Widerspruchsmarke auszugehen ist.

Die Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke **PUR-R** ist von Haus aus als durchschnittlich einzustufen. Eine beschreibende Bedeutung des Markenbestandteils „PUR“ bezüglich der registrierten Dienstleistungen lässt sich nicht feststellen; das Adjektiv „pur“ bedeutet zwar „rein, unverfälscht“ (vgl. Duden, Deutsches Universalwörterbuch, 7. Aufl. 2011, S. 1393); anders als etwa bei Waren

der Klassen 5 und 30 oder auch „Dienstleistungen zur Verpflegung und Beherbergung von Gästen“ (vgl. BPatG 32 W (pat) 80/07 - Puro) ist Reinheit oder Reinlichkeit für die hier maßgeblichen Dienstleistungen als solche nach Art oder Beschaffenheit aber kein zur Annahme einer beschreibenden Angabe führendes Merkmal, gleich ob „PUR“ überhaupt als Wort (mit oder ohne Sinngehalt) oder als bloße Buchstabenfolge verstanden wird. Dies gilt entsprechend für den dem Bestandteil „PUR“ durch Bindestrich hinzugefügten Buchstaben „R“; zudem liegt im Bereich von Dienstleistungen - anders als etwa bei Waren - die Annahme einer Typenbezeichnung fern. Auch für die Gesamtmarke **PUR-R** ergeben sich keine Anhaltspunkte, die gegen die Annahme einer durchschnittlichen Kennzeichnungskraft sprechen könnten. Ohne eingehende Analyse, die der Verkehr nicht vornimmt, stellt sich die Widerspruchsmarke damit als normal kennzeichnungskräftiges Phantasiezeichen dar.

Maßgebend für die Beurteilung der Markenähnlichkeit ist der Gesamteindruck der Vergleichsmarken unter Berücksichtigung der unterscheidungskräftigen und dominierenden Elemente (BGH GRUR 2008, 258, Nr. 26 - INTERCONNECT-/T-InterConnect; GRUR 2008, 905, Nr. 12 - PantoheXal; GRUR 2008, 909, Nr. 13 - Pantogast), wobei von dem allgemeinen Erfahrungssatz auszugehen ist, dass der Verkehr eine Marke so aufnimmt, wie sie ihm entgegentritt, ohne sie einer analysierenden Betrachtungsweise zu unterwerfen (vgl. Ströbele/Hacker a. a. O., § 9 Rdn. 211). Das schließt es indessen nicht aus, dass ein oder mehrere Bestandteile eines zusammengesetzten Zeichens für den Gesamteindruck prägend sein und insoweit eine rechtlich relevante Verwechslungsgefahr begründen können (vgl. m. w. N. BGH GRUR 2009, 772, 776, Nr. 57 - Augsburgs Puppenkiste). Weiter ist nicht ausgeschlossen, dass eine ältere Marke, die als Bestandteil in eine jüngere zusammengesetzte Marke aufgenommen wird, dort eine zur Verwechslungsgefahr führende selbständig kennzeichnende Stellung behält, ohne dass dieser Bestandteil das Erscheinungsbild der jüngeren zusammengesetzten Marke dominiert bzw. allein prägt (vgl. BGH GRUR 2010, 729, 731, Nr. 31 - MIXI; GRUR 2009, 1055, 1056, Nr. 23 - airdsl). Dabei setzt die Annahme einer Ver-

wechslungsgefahr unter dem Gesichtspunkt einer selbständig kennzeichnenden Stellung nicht voraus, dass die ältere Marke in identischere Form übernommen wird. Eine Übernahme in ähnlicher Form genügt (vgl. BGH GRUR 2006, 859, 860, Nr. 18 - Malteserkreuz; GRUR 2010, 729, 731, Nr. 31 - MIXI; GRUR 2010, 833, 835, Nr. 20 - Malteserkreuz II; Ströbele/Hacker, a. a. O., § 9 Rdn. 416).

Jedenfalls unter letzterem Gesichtspunkt lässt sich im vorliegenden Fall eine Verwechslungsgefahr nicht verneinen.

Auch wenn davon ausgegangen wird, dass der innerhalb der jüngeren Marke als Eingangsbestandteil stehende Wortbestandteil „PUR“ diese nicht im Gesamteindruck dominiert, behält er dort jedoch neben dem an zweiter Stelle stehenden Bestandteil „Die Initiative“ eine selbständig kennzeichnende Stellung. Zum einen wird die Marke durch den dazwischen angeordneten Bindestrich deutlich in zwei Teile gegliedert. Darüber hinaus wird dem Verkehr der vorangestellte Bestandteil „PUR“ erkennbar als Hauptkennzeichnung nahegebracht, wogegen „Die Initiative“ als mehr oder weniger nichtssagender werblicher Zusatz erscheint.

Begegnen dem Verkehr in Gestalt des normal informierten, angemessen aufmerksamen und verständigen Durchschnittsverbrauchers, der im Bereich Gesundheit erhöhte Aufmerksamkeit walten lässt, bei Inanspruchnahme der einschlägigen Dienstleistungen jeweils in unmittelbarer räumlicher und zeitlicher Nähe die Kennzeichnungen **PUR - Die Initiative** und **PUR-R**, so liegt die Gefahr einer betrieblichen Herkunftsverwechslung auf der Hand. Gerade ein halbwegs aufmerksamer Verbraucher, der sich auf die jeweiligen, als unterschiedlich erkannten Marken gedanklich einlässt (vgl. BPatG GRUR 2005, 773 - Blue Bull/RED BULL; GRUR 2006, 668 - go seven), wird geneigt sein, beide Marken demselben Anbieterbetrieb zuzuordnen. Entgegen der Auffassung des Erstprüfers ergibt **PUR-R** keinen vom Sinngehalt her einheitlichen Gesamtbegriff, so dass dieser Gesichtspunkt der Annahme der Verwechslungsgefahr nicht entgegensteht.

Die Beschwerde ist nach alledem von Erfolg.

Zu einer Kostenauflegung aus Billigkeitsgründen bot der Streitfall keinen Anlass (§ 71 Abs. 1 MarkenG).

Hacker

Winter

Hartlieb

Cl