



BUNDESPATENTGERICHT

29 W (pat) 578/12

(AktENZEICHEN)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Marke 30 2010 053 879

hat der 29. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts am 9. Oktober 2015 unter Mitwirkung der Vorsitzenden Richterin Dr. Mittenberger-Huber, der Richterin Akintche und des Richters am Landgericht Dr. von Hartz

beschlossen:

Die Beschwerde der Inhaberin der angegriffenen Marke wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Die in rot-weiß ausgestaltete Wort-/Bildmarke



der Inhaberin der angegriffenen Marke und Beschwerdeführerin ist am 11. September 2010 angemeldet und am 18. Februar 2011 unter der Nummer 30 2010 053 879 in das beim Deutschen Patent- und Markenamt (DPMA) geführte Register eingetragen worden für die folgenden Dienstleistungen der

Klasse 35:

Personal-, Stellenvermittlung.

Der Widersprechende hat gegen diese Markeneintragung, die am 25. März 2011 veröffentlicht wurde, Widerspruch erhoben aus der in marineblau ausgestalteten Wort-/Bildmarke 306 64 492



die am 23. Oktober 2006 angemeldet und am 3. April 2007 in das Register beim DPMA eingetragen wurde für folgende Dienstleistungen:

Klasse 35:

Unternehmensberatung; betriebswirtschaftliche Beratung;

Klasse 36:

Vermittlung von und Beratung über Versicherungen (auch als Vorsorgeprodukte) und Vermögensanlagen; Finanzanalysen; Vermittlung von Krediten und Baufinanzierungen.

Die Markenstelle für Klasse 35 des DPMA hat mit Beschluss vom 12. September 2012 auf den Widerspruch die angegriffene Marke gelöscht. Zur Begründung hat sie ausgeführt, dass eine Verwechslungsgefahr in klanglicher Hinsicht bestehe. Die angegriffene Marke könne der Widerspruchsmarke im Bereich ähnlicher Dienstleistungen begegnen, nämlich hinsichtlich der „Personal-, Stellenvermittlung“ und der „Unternehmensberatung, betriebswirtschaftliche Beratung“. Es bestünden insoweit enge Berührungspunkte. Die Recherche der Markenstelle habe ergeben, dass häufig Dienstleistungen der Personal- und Stellen-

vermittlung von Firmen angeboten würden, die auch Unternehmensberatung betrieben. Es sei nachvollziehbar, dass bei einem Kontakt wegen eines Bedarfs an Personal auch eine entsprechende Beratungsleistung erbracht werde. Angesichts der Ähnlichkeit der Dienstleistungen und einer normalen Aufmerksamkeit der Verkehrskreise, zu denen auch der Durchschnittsverbraucher zähle, sei ein größerer Abstand der Marken notwendig, um Verwechslungen zu vermeiden. Diesen – geforderten – Abstand hielte die angegriffene Marke nicht ein. Bei beiden Marken sei der Wortbestandteil „astral/ASTRAL“ prägend und somit in klanglicher Hinsicht identisch.

Hiergegen richtet sich die Beschwerde der Inhaberin der angegriffenen Marke und Beschwerdeführerin.

Sie ist der Auffassung, dass tatsächlich keine Verwechslungsgefahr vorliege. Die angegriffene Marke bewege sich keineswegs mit der Widerspruchsmarke im Bereich ähnlicher Dienstleistungen. Die Inhaberin der angegriffenen Marke sei eine Zeitarbeitsfirma mit entsprechender Erlaubnis. Sie spreche ausschließlich gewerbliche Kunden an und befasse sich – wie der Name „astral Personalservice“ schon sage – mit der Einstellung und Zurverfügungstellung von Arbeitskräften; eine Beratung der Unternehmen erfolge nicht. Bei dem Widersprechenden handle es sich dagegen um einen Versicherungsmakler, wie es sich aus seiner Homepage ergebe. Von einem unabhängigen Versicherungsmakler würden sowohl private als auch gewerbliche Kunden in Fragen der Finanzierung, von Versicherungen und Geldanlagen angesprochen und beraten. Es sei dem entsprechend nicht so, dass die Homepage des Widersprechenden die Vermittlung von Arbeitskräften anspreche und für die Kontaktaufnahme in Personalfragen werbe. Vielmehr stünden die vier auf der Homepage des Widersprechenden genannten Tätigkeitsfelder in keinem Zusammenhang mit „Personal-, Stellenvermittlung“ und „Unternehmensberatung, betriebswirtschaftliche Beratung“. Noch größer könne der Abstand zwischen den Dienstleistungen der beiden Unternehmen damit kaum sein. Eine Verwechslungsgefahr bestehe auch nicht unter dem Gesichtspunkt, dass ein Teil des

zweiteiligen Wortelements in klanglicher Hinsicht identisch sei. Durch das jeweils zweite Wortelement werde der Unterschied beider Marken besonders deutlich. Diese träten schließlich grundsätzlich mit ihrem zweiteiligen Wortbestandteil im Verkehr auf.

Die Inhaberin der angegriffenen Marke und Beschwerdeführerin beantragt sinngemäß,

den Beschluss der Markenstelle für Klasse 35 des DPMA vom 12. September 2012 aufzuheben und den Widerspruch zurückzuweisen.

Der Widersprechende und Beschwerdegegner beantragt,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Er tritt dem Beschwerdevorbringen unter Wiederholung seines Vortrags im Amtsverfahren entgegen und weist nochmals auf die hochgradige Ähnlichkeit zwischen den Dienstleistungen „Unternehmensberatung“ der Widerspruchsmarke und „Personal-, Stellenvermittlung“ der angegriffenen Marke hin. Im Übrigen schließt er sich dem Vorbringen der Markenstelle an.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Akteninhalt Bezug genommen.

II.

Die nach §§ 66, 64 Abs. 6 S. 1 MarkenG zulässige, insbesondere form- und fristgerecht erhobene Beschwerde hat in der Sache keinen Erfolg. Die Voraussetzungen einer markenrechtlichen Verwechslungsgefahr im Sinne des § 9 Abs. 1 Nr. 2

MarkenG in Verbindung mit § 42 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG sind gegeben. Die Markenstelle hat auf den Widerspruch daher zu Recht die angegriffene Marke gelöscht.

1. Da weder der Widersprechende noch die Inhaberin der angegriffenen Marke (hilfsweise) einen Antrag auf Anberaumung einer mündlichen Verhandlung gestellt haben und eine mündliche Verhandlung nicht sachdienlich ist, kann im schriftlichen Verfahren entschieden werden.

2. Die Frage der Verwechslungsgefahr im Sinne von § 9 Abs. 1 Nr. 2 MarkenG ist unter Berücksichtigung aller Umstände, insbesondere der zueinander in Wechselbeziehung stehenden Faktoren der Ähnlichkeit der Marken, der Ähnlichkeit der damit gekennzeichneten Waren oder Dienstleistungen sowie der Kennzeichnungskraft der prioritätsälteren Marke zu beurteilen, wobei insbesondere ein geringerer Grad der Ähnlichkeit der Marken durch einen höheren Grad der Ähnlichkeit der Waren oder Dienstleistungen oder durch eine erhöhte Kennzeichnungskraft der älteren Marke ausgeglichen werden kann und umgekehrt (EuGH GRUR 2010, 1098, Rn. 44 – Calvin Klein Trademark Trust/HABM [Calvin Klein]; BGH, Urteil vom 12.03.2015 – I ZR 153/14 Rn. 19 – BMW-Emblem; GRUR 2012, 1040, Rn. 25 – pjur/pure; GRUR 2011, 824 Rn. 19 - Kappa). Bei der umfassenden Beurteilung der Verwechslungsgefahr ist auf den durch die Zeichen hervorgerufenen Gesamteindruck abzustellen, wobei insbesondere ihre unterscheidungskräftigen und dominierenden Elemente zu berücksichtigen sind (EuGH GRUR 2010, 933 Rn. 33 – Barbara Becker/HABM [BARBARA BECKER]; BGH GRUR 2013, 833 Rn. 30 – Culinaria/Villa Culinaria).
 - a) Bei der Beurteilung der Ähnlichkeit der Waren oder Dienstleistungen sind alle erheblichen Faktoren zu berücksichtigen, die das Verhältnis zwischen den Waren oder Dienstleistungen kennzeichnen. Hierzu gehören insbesondere die Art der Waren und Dienstleistungen, ihr Verwendungszweck, ihre

Nutzung sowie die Eigenart als miteinander konkurrierende oder einander ergänzende Waren oder Dienstleistungen. In die Beurteilung einzubeziehen ist, ob die Waren oder Dienstleistungen regelmäßig von denselben Unternehmen oder unter ihrer Kontrolle hergestellt oder erbracht werden oder ob sie beim Vertrieb Berührungspunkte aufweisen (EuGH GRUR 1998, 922 Rn. 15 – Canon Kabushiki Kaisha/Metro-Goldwyn-Mayer Inc. [Canon]; BGH GRUR 2014, 488 Rn. 14 – DESPERADOS/DESPERADO; GRUR 2008, 714 Rn. 32 – idw). Von Waren- bzw. Dienstleistungsunähnlichkeit kann nur dann ausgegangen werden, wenn trotz (unterstellter) Identität der Marken die Annahme einer Verwechslungsgefahr wegen des Abstands der Waren bzw. Dienstleistungen von vornherein ausgeschlossen ist (vgl. BGH, a. a. O., Rn. 12 – DESPERADOS/DESPERADO; BGH, a. a. O. Rn. 32 – idw).

aa) Hinsichtlich der Prüfung der Dienstleistungsähnlichkeit ist von der Registerlage auszugehen.

Die Inhaberin der angegriffenen Marke hat die rechtserhaltende Benutzung der Widerspruchsmarke nicht bestritten. Im Rahmen der allgemeinen Ausführungen zur Ähnlichkeit der Dienstleistungen hat sie zwar vorgetragen, dass sich die Parteien tatsächlich gar nicht im Markt begegneten bzw. dass sie sich in unterschiedlichen Branchen bewegen würden; dem Internetauftritt des Widersprechenden könne nicht entnommen werden, dass dieser Beratungsdienstleistungen anbiete. Hierin kann nicht die Erhebung einer Nichtbenutzungseinrede nach § 43 Abs. 1 MarkenG gesehen werden. Denn damit kommt der Wille, die Benutzung der Widerspruchsmarke im Rahmen des Benutzungszwangs bestreiten zu wollen, nicht hinreichend eindeutig zum Ausdruck, was aber notwendig wäre (vgl. Ströbele, in: Ströbele/Hacker, MarkenG, 11. Auflage, § 43 Rn. 31).

Es ist daher allein die Registerlage maßgeblich, d. h. es ist von den im Register eingetragenen Dienstleistungen auszugehen, nicht aber von denen für welche die Marken tatsächlich im Verkehr eingesetzt werden (BGH GRUR 2002, 544, 546 – BANK 24; GRUR 1999, 245, 247 LIBERO; BPatG, Beschluss vom 06.11.2012, 33 W (pat) 554/10; Hacker, in: Ströbele/Hacker, MarkenG, 11. Aufl., § 9 Rn. 71; Ingerl/Rohnke, a. a. O., § 14 Rn. 686). Vermarktungsstrategien können immer verändert werden, weshalb es auf die tatsächlichen Umstände der Benutzung nicht ankommt. Entgegen dem Vorbringen der Beschwerdeführerin spielt es daher keine Rolle, welche Dienstleistungen der Beschwerdegegner bzw. die Beschwerdeführerin tatsächlich erbringen bzw. auf ihrer jeweiligen Homepage anbieten. Es stehen sich deshalb die Dienstleistungen „Personal-, Stellenvermittlung“ auf Seiten der angegriffenen Marke und die Dienstleistungen „Unternehmensberatung; betriebswirtschaftliche Beratung“ jeweils in Klasse 35 gegenüber. Inwieweit die für den Widersprechenden in Klasse 36 geschützten Versicherungsdienstleistungen den angegriffenen Dienstleistungen der jüngeren Marke ähnlich sind, kann insoweit dahingestellt bleiben, da der Grad der Ähnlichkeit jedenfalls geringer wäre.

- bb) Maßgeblich für die Annahme einer Dienstleistungsähnlichkeit ist nicht zuletzt angesichts der fehlenden Körperlichkeit von Dienstleistungen in erster Linie Art und Zweck der Dienstleistung, d. h. der Nutzen für den Empfänger der Dienstleistung und die Vorstellung des Verkehrs, dass die Dienstleistungen unter der gleichen Verantwortung erbracht werden (BGH GRUR 2002, 544, 546 – BANK 24; GRUR 2001, 164, 165 – Wintergarten; siehe auch Hacker, a. a. O., § 9 Rn. 111).

Ausgehend von den Dienstleistungen der Widerspruchsmarke „*Unternehmensberatung; betriebswirtschaftliche Beratung*“ ist eine enge Ähn-

lichkeit zu den beanspruchten Dienstleistungen der angegriffenen Marke „*Personal-, Stellenvermittlung*“ festzustellen.

Die Dienstleistung der Stellenvermittlung, welche auch als Arbeitsvermittlung verstanden wird, bedeutet eine Tätigkeit, die darauf gerichtet ist, Arbeitssuchende mit Arbeitgebern zur Begründung eines Arbeitsverhältnisses zusammenzuführen (Gabler, Wirtschaftslexikon, 17. Aufl., - Stichwort: Arbeitsvermittlung), wobei eine Stelle die kleinste selbständig handelnde Einheit in einer Organisation, wie einem Unternehmen, ist (Brockhaus, Enzyklopädie, 21. Aufl., Band 26 – Stichwort: Stelle). Hiervon zu unterscheiden ist die Dienstleistung der Arbeitnehmerüberlassung. Die gewerbliche Arbeitnehmerüberlassung ist – im Unterschied zu anderen Formen der Arbeitsvermittlung – ein dreiseitiges Beschäftigungsverhältnis oder Arbeitsverhältnis, nämlich zwischen Arbeitnehmer, Verleih- und Entleihfirma (Gabler, Wirtschaftslexikon, 17. Aufl., - Stichwort: Arbeitnehmerüberlassung).

Die Dienstleistung Unternehmensberatung wird als Teilbereich des „Consultings“ verstanden. Es wird hierbei auf den speziellen Organisationstyp des Unternehmens abgestellt. Consulting ist die individuelle Aufarbeitung betriebswirtschaftlicher Probleme durch Interaktion zwischen externen, unabhängigen Personen oder Beratungsorganisationen und einem um Rat suchenden Klienten (Gabler, Wirtschaftslexikon, 17. Aufl., - Stichwort: Consulting; Der Brockhaus Wirtschaft, 2. Aufl., 2008 - Stichwort: Unternehmensberatung). Das Leistungsspektrum des Beraters ist vielfältig. Es erstreckt sich auf alle Probleme der Unternehmensleistung, mithin unter anderem auf die Bereiche Beschaffung und Lagerung, Fertigung und Absatz, Planung und Organisation, Rechnungs- und Personalwesen (BPatG, Mitt. 1993, 26; vgl. auch Der Brockhaus Wirtschaft, 2. Aufl., 2008 - Stichwort: Unternehmensberatung). Wesentliches Ziel dabei ist es, die Wettbewerbsfähigkeit des

Unternehmens zu erhalten oder zu steigern (Der Brockhaus Wirtschaft, 2. Aufl., 2008 – Stichwort: Unternehmensberatung).

Unter einem Personalberater wird ein selbständiger Unternehmensberater verstanden, der sich auf die Beratung in personalwirtschaftlichen Fragen, insbesondere auf die Hilfestellung bei der Suche und Auswahl externer Bewerber für offene Stellen spezialisiert. Sie werden vornehmlich mit der Suche von Führungskräften auf dem externen Arbeitsmarkt betraut (Vahlens Großes Wirtschaftslexikon, München 1993, Band 2 – Stichwort: Personalberater).

Ein Personalberater ist somit auch mit Fragen der Arbeitsvermittlung betraut. Die Personalvermittlung ist gleichfalls auch Teil der Unternehmensberatung, wenn Fragen der Personalwirtschaft (Personalbedarfsermittlung, Personalbeschaffung, Personaleinsatz und Personalverwaltung) im Raume stehen. Die Dienstleistungen Personalberatung und Unternehmensberatung werden als Beratungsdienstleistungen von (externen) Dritten für das Unternehmen erbracht, wobei (Dritt-)Unternehmen beide Dienstleistungen auch gleichzeitig anbieten.

Insgesamt ist von einer hohen Dienstleistungsähnlichkeit auszugehen.

b) Die Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke ist durchschnittlich.

Astral bedeutet die Gestirne betreffend, zu ihnen gehörend, von ihnen stammend (vgl. DUDEN-Online). Metaphorisch wird das Adjektiv „astral“ im Zusammenhang mit einem „Astralkörper“ umgangssprachlich im Sinne von einem schönen, menschlichen Körper verwendet.

aa) Eine verminderte originäre Kennzeichnungskraft kommt nicht in Betracht. Davon ist auszugehen, wenn die Widerspruchsmarke für die an-

gesprochenen Verkehrskreise erkennbar an einen beschreibenden Begriff angelehnt ist (BGH GRUR 2013, 833 Rn. 34 – Culinaria/Villa Culinaria). Im Hinblick auf die für die Widerspruchsmarke eingetragenen Dienstleistungen liegt die Annahme einer beschreibenden Verwendung fern. Sonstige, die Kennzeichnungskraft vermindern Umstände sind weder vorgetragen noch festzustellen.

- bb) Eine erhöhte Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke ist nicht zugrunde zu legen. Für die Annahme einer gesteigerten Verkehrsbe-
kanntheit bedarf es hinreichend konkreter Angaben zum Marktanteil, zu Intensität, geographischer Verbreitung und Dauer der Benutzung der Marke, zum Werbeaufwand des Unternehmens inklusive Investitions-
umfangs zur Förderung der Marke und die dadurch erreichte Bekanntheit in den beteiligten Verkehrskreisen. Eine Steigerung der Kennzeich-
nungskraft durch intensive Benutzung ist aufgrund des Beibringungs-
grundsatzes darzulegen und glaubhaft zu machen (BPatG, Beschluss vom 11.06.2015 – 29 W (pat) 76/12- PUBLIC PROPAGANDA – PUBLIC). Ein diesen Anforderungen entsprechender hinreichender Sachvortrag fehlt.
- c) Die fraglichen Dienstleistungen richten sich sowohl an die allgemeinen Ver-
kehrskreise als auch an Fachkreise, vorliegend Unternehmer, wobei letzteres bereits Grundlage für die Annahme eines erhöhten Aufmerksamkeits-
grades ist. Zudem richtet sich die Dienstleistung Personalvermittlung auch an Arbeitsplatzsuchende und damit an Endverbraucher, die allerdings auf-
grund der Bedeutung ihres Personaleinsatzes der Beratungsdienstleistung ebenfalls mit etwas erhöhter Aufmerksamkeit begegnen.
- d) Ausgehend von einer durchschnittlichen Kennzeichnungskraft der Wider-
spruchsmarke und bei – zugunsten der Beschwerdeführerin unterstellter – Anwendung erhöhter Aufmerksamkeit der Verkehrskreise hält die ange-

griffene Marke im Bereich hoher Dienstleistungsähnlichkeit den zur Verneinung einer Verwechslungsgefahr im Sinne des § 9 Abs. 1 Nr. 2 MarkenG erforderlichen Zeichenabstand, an den keine allzu strengen Anforderungen zu stellen sind, nicht ein.

Bei der Beurteilung der Markenähnlichkeit sind die sich gegenüberstehenden Kennzeichen jeweils als Ganzes zu betrachten und in ihrem Gesamteindruck miteinander zu vergleichen, wobei insbesondere ihre unterscheidungskräftigen und dominierenden Elemente zu berücksichtigen sind (vgl. EuGH, a. a. O., Rn. 33 – Barbara Becker/HABM [BARBARA BECKER]; BGH, a. a. O., Rn. 45 – Culinaria/Villa Culinaria). Ferner ist von dem allgemeinen Erfahrungsgrundsatz auszugehen, dass der Verkehr eine Marke so aufnimmt, wie sie ihm entgegentritt, ohne sie einer analysierenden Betrachtungsweise zu unterziehen (vgl. EuGH GRUR 2004, 428, Rn. 53 – Henkel KGaA [Henkel]; BGH GRUR 2015, 173 Rn. 16 – for you).

Das schließt nicht aus, dass unter Umständen ein oder mehrere Bestandteile einer komplexen Marke für den durch die Marke im Gedächtnis der angesprochenen Verkehrskreise hervorgerufenen Gesamteindruck prägend sein können. Allein auf den dominierenden Bestandteil einer zusammengesetzten Marke kommt es aber nur dann an, wenn alle anderen Markenbestandteile zu vernachlässigen sind (BGH GRUR 2012, 64 Rn. 15 – Maa-lox/Melox-GRY; GRUR 2011, 824 Rn. 23 - Kappa).

Die Frage der Ähnlichkeit sich gegenüberstehender Zeichen ist nach deren Ähnlichkeit in Klang, (Schrift-)Bild und Sinngehalt zu beurteilen, weil Marken auf die mit ihnen angesprochenen Verkehrskreise in klanglicher, bildlicher und begrifflicher Hinsicht wirken. Dabei genügt für die Bejahung der Zeichenähnlichkeit regelmäßig bereits die Ähnlichkeit in einem der genannten Wahrnehmungsbereiche (BGH, Urteil vom 12.03.2015 - I ZR 153/14 Rn. 24 - BMW-Emblem; GRUR 2014, 382 Rn. 25 - REAL-Chips; GRUR 2011, 824

Rn. 26 - Kappa; GRUR 2010, 235 Rn. 18 - AIDA/AIDU; GRUR 2008, 714 Rn. 37 - idw).

Die Marken insgesamt zeigen zwar wegen der abweichenden grafischen Ausgestaltung und den zusätzlichen Wortbestandteilen „Personalservice“ in der jüngeren Marke bzw. „Versicherungsmakler“ in der Widerspruchsmarke ausreichende Unterschiede. Gleichwohl ist aber eine Verwechslungsgefahr gegeben, weil beide Marken jedenfalls in klanglicher Hinsicht durch „Astral“ geprägt werden.

aa) In schriftbildlicher Hinsicht ist wegen der markanten – auch unterschiedlichen farblichen – grafischen Ausgestaltung der angegriffenen Marke



zu der Widerspruchsmarke



und der

dadurch erzeugten Bildwirkung, die sich im visuellen Erinnerungsbild einprägt, nicht von einer Verwechslungsgefahr auszugehen.

Die Widerspruchsmarke enthält die zweizeilig angeordneten Worte „ASTRAL“ und „Versicherungsmakler“. Oberhalb des Wortes „ASTRAL“ befindet sich in einem Quadrat eine stilisierte (Männer-)Figur. Darüber sind vier Sterne gleicher Größe angeordnet. Die Widerspruchsmarke ist in der Farbe marineblau gehalten. Die angegriffene Marke beinhaltet ebenfalls die zweizeilig angeordneten Worte, „astral“ und „PERSONALSERVICE“. Am rechten oberen Rand befindet sich ein stilisierter Stern, der von einem tropfenartigen Bildelement umgeben ist. Der Stern ist im Gegensatz zu den übrigen Elementen der Streitmarke, welche rot sind, weiß gehalten.

Die Marken unterscheiden sich damit trotz des gemeinsamen Wortbestandteils „astral“ in (schrift)bildlicher Hinsicht deutlich.

- bb) In klanglicher Hinsicht stimmen die einander gegenüberstehenden Zeichen im Wortbestandteil „astral“ jedoch miteinander überein und werden mithin identisch ausgesprochen.

Bei beiden Marken ist in klanglicher Hinsicht der in ständiger Rechtsprechung anerkannte Erfahrungssatz zu berücksichtigen, dass sich der Verkehr bei einer Kombination von Wort und Bild regelmäßig an dem Wortbestandteil orientiert, sofern er – wie im vorliegenden Fall – kennzeichnungskräftig ist, weil der Wortbestandteil einer solchen Marke die einfachste Möglichkeit zur Benennung bietet (vgl. BGH, GRUR 2014, 378, Rn. 30 – OTTO CAP; BPatGE 51, 261 – pⁿprint-net/PRINECT; BPatG, Beschluss vom 01.10.2003, 29 W (pat) 35/01 – BABOCK Lasertechnik/Babcock).

Dabei tritt bei der Widerspruchsmarke die unterhalb des Wortbestandteils „ASTRAL“ platzierte Wortfolge „Versicherungsmakler“ aufgrund ihrer Positionierung und ihrer zudem im Verhältnis zu diesem Wortelement deutlich kleineren Schriftgröße hinter dem Wortelement „ASTRAL“ zurück. Hinzukommt, dass die Wortfolge „Versicherungsmakler“ einen glatt beschreibenden Hinweis auf Vertriebsart und Geschäftsfeld gibt und daher vom Verkehr ohnehin nicht als kennzeichnender Bestandteil wahrgenommen wird.

Für beide Marken gilt ferner, dass im Rahmen der Gesamtkombination die Bildelemente nicht hervortreten. Bei den vier Sternen der Widerspruchsmarke handelt es sich vielmehr um eine symbolartige und so vom angesprochenen Verkehr verstandene Verzierung. Die Sterne nehmen in der grafischen Gesamtgestaltung der Widerspruchsmarke

sowohl größenmäßig als auch in ihrer Eigenschaft als schmückende Umrahmung des Wortbestandteils eine eher untergeordnete Stellung ein (vgl. BGH GRUR 2006, 60 Rn. 20 – cocodrillo). Gleiches gilt für die quadratisch umrandete (männliche) Büste. Auch unter Berücksichtigung der Größe und der Anordnung der Form der Büste wird der Verkehr sich bei der Kombination von Wort und Bild vorliegend an dem Wortbestandteil orientieren, da der Bildbestandeil nicht kurz und prägnant benannt werden kann.

Auch bei der angegriffenen Marke hebt sich der Wortbestandteil „astral“ grafisch durch die Position und die Schriftgröße deutlich vom weiteren – beschreibenden – Wortbestandteil „PERSONALSERVICE“ ab. Sie wird durch die blickfangartige Herausstellung des Wortbestandteils „astral“ beherrscht. Auch „PERSONALSERVICE“ beschreibt die in Rede stehenden Dienstleistungen. Bei der Sternenform handelt es sich wiederum lediglich um einen symbolartigen Abschluss, dem der Verkehr über die bloße dekorative Wirkung keine Bedeutung beimisst.

Die Gefahr einer Verwechslung in klanglicher Hinsicht ist daher zu besorgen.

3. Zur Auferlegung von Kosten aus Billigkeitsgründen gemäß § 71 Abs. 1 Satz 1 MarkenG bestand kein Anlass.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Beschluss steht den am Beschwerdeverfahren Beteiligten das Rechtsmittel der Rechtsbeschwerde zu. Da der Senat die Rechtsbeschwerde nicht zugelassen hat, ist sie nur statthaft, wenn gerügt wird, dass

1. das beschließende Gericht nicht vorschriftsmäßig besetzt war,
2. bei dem Beschluss ein Richter mitgewirkt hat, der von der Ausübung des Richteramtes kraft Gesetzes ausgeschlossen oder wegen Besorgnis der Befangenheit mit Erfolg abgelehnt war,
3. einem Beteiligten das rechtliche Gehör versagt war,
4. ein Beteiligter im Verfahren nicht nach Vorschrift des Gesetzes vertreten war, sofern er nicht der Führung des Verfahrens ausdrücklich oder stillschweigend zugestimmt hat,
5. der Beschluss aufgrund einer mündlichen Verhandlung ergangen ist, bei der die Vorschriften über die Öffentlichkeit des Verfahrens verletzt worden sind, oder
6. der Beschluss nicht mit Gründen versehen ist.

Die Rechtsbeschwerdeschrift muss von einer beim Bundesgerichtshof zugelassenen Rechtsanwältin oder von einem beim Bundesgerichtshof zugelassenen Rechtsanwalt unterzeichnet und innerhalb eines Monats nach Zustellung des Beschlusses beim Bundesgerichtshof, Herrenstraße 45a, 76133 Karlsruhe eingereicht werden. Die Frist ist nur gewahrt, wenn die Rechtsbeschwerde vor Fristablauf beim Bundesgerichtshof eingeht. Die Frist kann nicht verlängert werden.

Dr. Mittenberger-Huber

Akintche

Dr. von Hartz

Hu