



BUNDESPATENTGERICHT

27 W (pat) 72/14

(Aktenzeichen)

An Verkündungs Statt
zugestellt am
20. Februar 2017

...

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Marke 30 2012 065 999

hat der 27. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 8. November 2016 durch die Vorsitzende Richterin Klante, den Richter Hermann und die Richterin Seyfarth

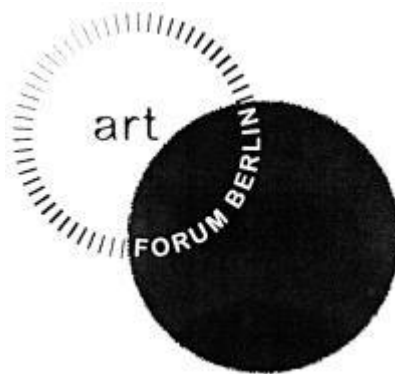
beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Die Wort-/Bildmarke



wurde am 28. Dezember 2012 angemeldet und am 19. April 2013 unter der Nummer 30 2012 065 999 als Marke in das beim Deutschen Patent- und Markenamt (DPMA) geführte Register für die Waren und Dienstleistungen

Klasse 16: Papier, Pappe (Karton) und Waren aus diesen Materialien, soweit sie nicht in anderen Klassen enthalten sind;

Druckereierzeugnisse; Buchbinderartikel; Fotografien; Schreibwaren; Klebstoffe für Papier- und Schreibwaren oder für Haushaltszwecke; Künstlerbedarfsartikel; Pinsel; Schreibmaschinen und Büroartikel (ausgenommen Möbel); Lehr- und Unterrichtsmittel (ausgenommen Apparate); Verpackungsmaterial aus Kunststoff, soweit es nicht in anderen Klassen enthalten ist; Drucklettern; Druckstöcke

Klasse 35: Werbung; Geschäftsführung; Unternehmensverwaltung; Büroarbeiten

Klasse 41: Erziehung; Ausbildung; Unterhaltung; sportliche und kulturelle Aktivität

eingetragen. Die Veröffentlichung erfolgte am 24. Mai 2013.

Gegen diese Marke hat die Widersprechende am 26. August 2013 aus dem Werk-
titel „art“ Widerspruch erhoben. Der Widerspruch richtete sich zunächst gegen die
von der angegriffenen Marke beanspruchten Waren und Dienstleistungen der
Klassen 16 und 41.

Mit Beschluss vom 14. August 2014, zugestellt am 20. August 2014, hat das
DPMA, Markenstelle für Klasse 41, den Widerspruch zurückgewiesen, da zwi-
schen den Zeichen keine Verwechslungsgefahr bestehe (§ 43 Abs. 2 Satz 2, 42
Abs. 2 Nr. 4 MarkenG).

Zur Begründung wird ausgeführt, es stünden sich teilweise identische, teilweise
sehr ähnliche Waren gegenüber, mit denen breite Verkehrskreise angesprochen
würden, deren Sorgfalt als gering anzusehen sei. Zugunsten der Widersprechen-
den sei von einer gesteigerten Kennzeichnungskraft auszugehen. Den bei dieser

Situation erforderlichen deutlichen Abstand halte die angegriffene Marke noch ein. Bei Wort-/Bildmarken messe der Verkehr in der Regel dem Wort eine prägende Bedeutung zu. Die angegriffene Marke werde daher mit „art FORUM BERLIN“ benannt, so dass im Vergleich „art FORUM BERLIN“ und „art“ gegenüber stünden. Aufgrund der unterschiedlichen Wortlänge, Silbenzahl und Betonung seien die Unterschiede sowohl klanglich als auch schriftbildlich auffällig. Es gebe keine Veranlassung, die jüngere Marke auf „art“ zu verkürzen.

Weitere Formen der markenrechtlich relevanten Verwechslungsgefahr lägen ebenfalls nicht vor.

Hiergegen richtet sich die am 22. September 2014 (einem Montag) erhobene Beschwerde der Widersprechenden.

Sie beschränkt den Widerspruch zunächst auf die von der angegriffenen Marke beanspruchten Waren/Dienstleistungen „Druckereierzeugnisse“ (Klasse 16) und „Unterhaltung“ (Klasse 41). Im Übrigen nimmt sie den Widerspruch zurück.

Zur Begründung der Beschwerde führt sie aus, es bestehe der Lösungsgrund der Verwechslungsgefahr gemäß §§ 5, 12, 15 Abs. 2 MarkenG sowie der Lösungsgrund der unlauteren Ausnutzung der Unterscheidungskraft und Werterschätzung eines bekannten Werktitels gemäß §§ 5, 12, 15 Abs. 3 MarkenG.

Sie sei Inhaberin des älteren Werktitelrechts „art“, sowohl für ein Kunstmagazin als auch für ein online-Kunstmagazin. Das Kunstmagazin erscheine unter diesem Titel bereits seit 1979, das online-Magazin seit 2007. Die Beschwerdeführerin legt Zahlen zu Auflagen, Verkaufsexemplaren und Marktanalysen vor.

Die sich gegenüber stehenden Waren und Dienstleistungen seien absolut identisch. „Druckereierzeugnisse“ umfassten auch „Kunstmagazine“; „Unterhaltung“ umfasse auch „Internetunterhaltung in Form von Kunstportalen“.

Dem Werktitel „art“ komme eine überdurchschnittliche Kennzeichnungskraft zu. Bei der Unterscheidungskraft von Titeln seien geringere Anforderungen zu stellen als bei Marken. Diese Anforderungen übersteige der Titel „art“ bei weitem. Es handele sich um einen breiten Begriff ohne inhaltliche Präzisierung, um eine griffige fremdsprachige Bezeichnung, die sich von der deutschen Angabe „Kunst“ deutlich abhebe. Daher verfüge „art“ über eine von Haus aus durchschnittliche Kennzeichnungskraft. Diese sei durch intensive Benutzung gesteigert worden. Selbst eine originär geringe Kennzeichnungskraft könne zu einer überdurchschnittlichen Kennzeichnungskraft gesteigert werden, wenn aufgrund einer besonders intensiven Benutzung eine gesteigerte Verkehrsbekanntheit erreicht worden sei.

Die sich gegenüberstehenden Zeichen seien klanglich und visuell hochgradig ähnlich. Die jüngere Marke werde durch „art“ geprägt. Die Worte „art“ und „FORUM BERLIN“ seien deutlich voneinander abgetrennt, was durch die grafische Ausgestaltung betont werde. „Art“ stehe alleine und hervorgehoben im Fokus, der Verkehr werde daher die Marke mit „art“ wiedergeben. Außerdem erfordere ein Verständnis im Sinne von „Kunstforum Berlin“ mehrere Gedankenschritte, die der Verkehr nicht unternehme. Für eine Verkürzung der jüngeren Marke auf „art“ spreche auch der Umstand, dass der Zusatz „FORUM BERLIN“ als bloß beschreibender Hinweis wahrgenommen werde. Schließlich sei zu berücksichtigen, dass der Verkehr die Zeichen nicht unmittelbar miteinander vergleiche, sondern sich auf sein undeutliches Erinnerungsbild verlassen müsse, wobei Übereinstimmungen stärker ins Gewicht fielen.

Darüber hinaus bestehe auch eine mittelbare Verwechslungsgefahr durch gedankliches Inverbindungbringen im Sinne von § 15 Abs. 2 MarkenG. Bei Magazinen sei der Verkehr an Varianten oder Zweititel (sog. Line-Extensions) gewöhnt. Sie, die Widersprechende, sei seit längerer Zeit mit verschiedenen Serienzeichen mit dem Stammbestandteil „art“ auf dem Markt („art kompakt“, „art spezial“, „art Saison“, „art cityguide“). In diese Zeichenserie füge sich die angegriffene Marke

ein, so dass der Verkehr davon ausgehen werde, es handele sich um ein weiteres Zeichen der Beschwerdeführerin.

Schließlich werde der bekannte Werktitel „art“ durch die angegriffene Marke ausgenutzt im Sinne von § 15 Abs. 2 MarkenG. In der angegriffenen Marke werde „art“ ohne weiteres mit dem älteren Titelrecht der Widersprechenden in Verbindung gebracht. Aufgrund der Bekanntheit von nahezu 100 %, der Benutzung für identische und hochgradig ähnliche Waren und Dienstleistungen sowie der hohen Ähnlichkeit zwischen den Zeichen bestehe kein Zweifel daran, dass sich der Inhaber der angegriffenen Marke in die Sogwirkung des bekannten Werktitels begeben. Der Markeninhaber nehme an dem Markterfolg teil, ohne hierfür eine Gegenleistung erbracht zu haben.

Die Beschwerdeführerin hat den Widerspruch in der mündlichen Verhandlung zurückgenommen, soweit er sich gegen die Dienstleistung der Klasse 41 „Unterhaltung“ richtet und beantragt nunmehr,

den Beschluss des Deutschen Patentamtes, Markenstelle für Klasse 41, aufzuheben, soweit er sich auf die Ware der Klasse 16: Druckereierzeugnisse bezieht, und die Löschung der angegriffenen Marke insoweit anzuordnen.

Der Beschwerdegegner hat sich in dem Beschwerdeverfahren nicht geäußert.

Wegen des weiteren Vorbringens wird auf den Inhalt der Gerichtsakte sowie der Amtsakte des DPMA Bezug genommen.

II.

Der nach Schluss der mündlichen Verhandlung eingereichte Schriftsatz enthält keine neuen Tatsachen, so dass der Wiedereintritt in die mündliche Verhandlung nicht erforderlich war (§ 156 Abs. 2 Nr. 2 ZPO). Der Senat hat jedoch die Rechtsausführungen der Beschwerdeführerin zur Kenntnis genommen und bei seiner Entscheidung berücksichtigt.

Die nach § 66 MarkenG zulässige Beschwerde der Widersprechenden hat in der Sache keinen Erfolg, da zwischen den sich gegenüber stehenden Zeichen weder eine Verwechslungsgefahr im Sinne des § 42 Abs. 2 Nr. 4 i. V. m. §§ 12, 5 und 15 Abs. 2 besteht noch ein Fall des 15 Abs. 3 MarkenG vorliegt.

Nach § 12 MarkenG kann die Eintragung der Marke gelöscht werden, wenn die Beschwerdeführerin aufgrund eines Werktitels berechtigt ist, die Benutzung der eingetragenen Marke wegen Verwechslungsgefahr zu untersagen (§ 15 Abs. 2 MarkenG).

Der Beschwerdeführerin steht an dem Zeitschriftenartikel „art“ ein Werktitelrecht nach § 5 Abs. 3 MarkenG zu. Für den Schutz von Werktiteln gegen Verwechslungsgefahr gelten im Grundsatz dieselben Regeln wie für Marken und Unternehmenskennzeichen, wobei an die Stelle der Waren- und Dienstleistungsähnlichkeit die der Werknähe tritt (Hacker in Ströbele/Hacker MarkenG, 11. Auflage § 15 Rdnr. 72).

Werktitel im Sinne des § 5 Abs. 3 MarkenG dienen grundsätzlich nur der Unterscheidung eines Werkes von anderen, ohne einen Hinweis auf den Hersteller oder Inhaber des Werkes und damit auf eine bestimmte betriebliche Herkunft zu enthalten. Sie sind daher in der Regel nur gegen die Gefahr einer unmittelbaren Verwechslung im engeren Sinne geschützt (BGH, Urteil vom 28.04.2016, I ZR 254/14, juris - Kinderstube; GRUR 2012, 1265 - Stimmt's; GRUR 2005, 264, 265 f. - Das

Telefon-Sparbuch, m. w. N). Nur im Falle periodisch erscheinender Druckschriften oder Fernsehserien, die über eine hinreichende Bekanntheit verfügen, nimmt die Rechtsprechung an, dass einem Werktitel ein weitergehender Schutz gegen die Gefahr der betrieblichen Herkunftstäuschung zukommt (BGH a. a. O. – Kinderstube; BGH a. a. O. - Stimmt`s).

Die Gefahr einer unmittelbaren Verwechslung im Sinne von § 15 Abs. 2 MarkenG liegt dann vor, wenn aufgrund der Benutzung des angegriffenen Titels die Gefahr besteht, dass der Verkehr den einen Titel für den anderen hält (BGH, BGHZ 147, 56, 64 f. - Tagesschau). Dabei ist die Verwechslungsgefahr auf der Grundlage einer Wechselwirkung zwischen allen in Betracht kommenden Faktoren zu beurteilen, insbesondere der Kennzeichnungskraft des älteren Titels, der Werknähe und der Ähnlichkeit der Titel (BGH a. a. O. – Stimmt`s). Bei Zeitschriftentiteln sind zudem die Marktverhältnisse sowie Charakter, Erscheinungsbild, Gegenstand, Aufmachung, Erscheinungsweise und Vertriebsform der Zeitschrift zu berücksichtigen (vgl. BGH a. a. O. – Stimmt`s; GRUR 2002, 176 = WRP 2002, 89 - Auto Magazin).

Der Widerspruch richtet sich nur noch gegen die von der angegriffenen Marke in Klasse 16 beanspruchten Waren „Druckereierzeugnisse“. Gegenstand des Werktitels, auf den sich der Widerspruch stützt, ist ein Kunstmagazin, sowohl in gedruckter als auch in digitaler Form. Zwischen dem damit bezeichneten Werk und den Waren „Druckereierzeugnisse“ besteht Identität.

Mit den Vergleichswaren werden Verkehrskreise angesprochen, die sich aus der Allgemeinheit der (kunstinteressierten) Verbraucher und aus Fachkreisen zusammensetzen. Es ist davon auszugehen, dass nicht nur die Fachkreise, sondern auch das mit einem Kunstmagazin der höheren Preisklasse angesprochene allgemeine Publikum den Waren und Dienstleistungen mit leicht erhöhter Aufmerksamkeit begegnet.

Dem Widerspruchszeichen kommt eine durchschnittliche Kennzeichnungskraft zu.

Die originäre Kennzeichnungskraft wird bestimmt durch die Eignung des Zeichens, sich unabhängig von der jeweiligen Benutzungslage als Unterscheidungsmittel für die Waren und Dienstleistungen eines Unternehmens bei den beteiligten Verkehrskreisen einzuprägen und die Waren und Dienstleistungen damit von denjenigen anderer Unternehmen zu unterscheiden (vgl. EuGH GRUR 2010, 228 Rdnr. 33 - Vorsprung durch Technik; BGH GRUR 2017, 75-79 Rdnr.19 - Wunderbaum). Dabei ist auf die Eigenart der Marke in Klang, Bild und Bedeutung abzustellen (BGH a. a. O. - Wunderbaum; Büscher in Büscher/Dittmer/Schiwy, Gewerblicher Rechtsschutz Urheberrecht Medienrecht, 3. Aufl., § 14 MarkenG Rn. 250). Liegen keine konkreten Anhaltspunkte vor, die für eine hohe oder geringe Kennzeichnungskraft sprechen, ist von normaler oder - was dem entspricht - durchschnittlicher Kennzeichnungskraft auszugehen (vgl. BGH, Beschluss vom 1. Juni 2011 - I ZB 52/09, GRUR 2012, 64 Rn. 12 = WRP 2012, 83 - Maalox/Melox-GRY; Beschluss vom 9. Juli 2015 - I ZB 16/14, GRUR 2016, 283 Rn. = WRP 2016, 210 - BSA/DSA DEUTSCHE SPORTMANAGEMENTAKADEMIE).

Wie die Beschwerdeführerin vorträgt, sind an die Unterscheidungskraft von Zeitschriftentiteln nach der Rechtsprechung des BGH nur geringe Anforderungen zu stellen (BGH a. a. O. – Stimmt`s; GRUR 2000, 70, 72 – Szene). Da der Verkehr seit langem an aus rein beschreibenden Gattungsbegriffen und geographischen Angaben gebildete Zeitungstitel gewöhnt ist, die in ihrer Zusammenstellung eine Unterscheidung ermöglichen, genügen z. B. Titel wie „Hamburger Morgenpost“ oder „Eifel-Zeitung“ diesen Anforderungen. Dies bedeutet jedoch nicht, dass jede beschreibende Angabe als Werktitel unterscheidungskräftig ist. Denn auch bei Werktiteln gilt der Grundsatz, dass die Unterscheidungskraft fehlt, wenn sich der Titel nach Wortwahl, Gestaltung und vom Verkehr zugemessener Bedeutung in einer werkbezogenen Inhaltsbeschreibung erschöpft (BGH a. a. O. – Stimmt`s). Dies ist bei Zeitschriften zu bestimmten Themengebieten in der Regel der Fall.

Der Werktitel „art“ weist darauf hin, dass es sich um ein Kunstmagazin handelt. „Art“ bedeutet sowohl im Englischen als auch im Französischen „Kunst“. Diese Bedeutung ist dem kunstinteressierten Verkehr geläufig, zumal sie im Zusammenhang mit Kunst häufig verwendet wird. So werden zum Beispiel Kunstmessen in Deutschland „art Cologne“, „Art Karlsruhe“ oder „Art Basel“ genannt. Der Beurteilung der Beschwerdeführerin, es handele sich bei „art“ um einen „extrem breiten Begriff ohne inhaltliche Präzisierung“ kann sich der Senat daher nicht anschließen. Das Argument der Beschwerdeführerin, der Titel weise selbst nicht unmittelbar darauf hin, dass es sich bei dem mit ihm gekennzeichnetem Werk überhaupt um ein Magazin handle, geht ins Leere. Denn es kommt gerade darauf an, wie der Verkehr das Zeichen beurteilt, wenn es ihm im Zusammenhang mit der beanspruchten Ware, hier also mit der Druckschrift, begegnet. Wenn man aber davon ausgeht, dass der Verkehr die Bedeutung des Wortes „art“ versteht, dann ist es offensichtlich, dass sich ein mit „art“ bezeichnetes Magazin für ihn unmittelbar und ohne analysierende Betrachtungsweise als Kunstmagazin darstellt, also eine inhaltsbeschreibende Bedeutung hat. Dass es sich um verschiedene Bereiche der Kunst handeln kann, führt von dieser Bedeutung nicht weg. Auch das Argument der Beschwerdeführerin, man dürfe sprechenden Marken nicht ohne weiteres nur eine geschwächte Kennzeichnungskraft zusprechen, ist deshalb nicht einschlägig. Denn dies gilt nur, wenn es sich um Zeichen handelt, die keine beschreibende Angabe darstellen und sich auch nicht an solche unmittelbar anlehnen, bei denen die unterschwellige Sachaussage also nicht ohne nähere Überlegung erkannt werden kann (vgl. BGH GRUR 2009, 1055, 1059 (Nr. 65) – airdsl). Dies ist, wie oben dargelegt, hier gerade nicht der Fall. Im Hinblick auf seinen beschreibenden Bedeutungsgehalt kommt dem Titel daher von Haus aus nur eine schwache Kennzeichnungskraft zu. Ein Werktitel, der von Haus aus nur eine schwache Unterscheidungskraft aufweist, wird in der Regel durch intensive Benutzung durchschnittliche Kennzeichnungskraft erhalten (BGH, GRUR 2012, 1265 – Stimmt`s). Dies ist vorliegend unbestritten der Fall. Dass darüber hinaus sogar von einer gesteigerten Kennzeichnungskraft auszugehen ist, kann auch unter Berücksichti-

gung der vorgelegten Unterlagen zur Bekanntheit des Titels nicht angenommen werden.

Ausgehend von einer durchschnittlichen Kennzeichnungskraft hält die angegriffene Marke den erforderlichen Abstand auch im Identitätsbereich der Druckschriften ein, um eine Verwechslungsgefahr ausschließen zu können.

Für den Vergleich von Werktiteln und Marken ist - wie allgemein im Kennzeichenrecht - der Gesamteindruck der Vergleichszeichen unter Berücksichtigung der unterscheidungskräftigen und dominierenden Elemente maßgebend (BGH GRUR 2002, 1083, 1084 - 1,2,3 im Sauseschritt; BGH GRUR 2013, 833 Rn. 30 - Culinaria/Villa Culinaria; GRUR 2012, 1040 Rn. 25 - pjur/pure; GRUR 2008, 909 Rn. 13 - Pantogast; GRUR 2008, 905 Rn. 12 - Pantohexal). 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 (EuGH GRUR 2005, 1042 Rn. 28 f. - THOMSON LIFE; BGH GRUR 2012, 64 Rn. 14 - Maalox/Melox-GRY; GRUR 2009, 487 Rn. 32 - Metrobus; GRUR 2006, 60 Rn. 17 - coccodrillo). Weiterhin ist nicht ausgeschlossen, dass ein Zeichen, das als Bestandteil in eine zusammengesetzte Marke aufgenommen wird, eine selbständig kennzeichnende Stellung behält, ohne dass es das Erscheinungsbild der Marke dominiert oder prägt (EuGH a. a. O. - THOMSON LIFE; BGH GRUR 2004, 865, 866 - Mustang). Der Grad der Ähnlichkeit der sich gegenüberstehenden Zeichen ist im Klang, im (Schrift)Bild und im Bedeutungs-(Sinn)Gehalt zu ermitteln. Für die Annahme einer Verwechslungsgefahr reicht dabei regelmäßig bereits die hinreichende Übereinstimmung in einer Hinsicht aus (BGH GRUR 2009, 1055 Rn. 26 - airdsl; BGHZ 139, 340, 347 - Lions; BGH MarkenR 2008, 393, Rn. 21 - HEITEC).

Vergleicht man die sich gegenüberstehenden Zeichen in ihrer Gesamtheit miteinander, unterscheiden sie sich sowohl schriftbildlich als auch klanglich ausreichend durch die Grafik der angegriffenen Marke sowie durch die darin enthaltenen

Wortbestandteile „FORUM BERLIN“. Eine unmittelbare Verwechslungsgefahr wäre nur anzunehmen, wenn man von einer Prägung der angegriffenen Marke durch den gemeinsamen Bestandteil „art“ ausgehen könnte. Es kommt für die Zeichenähnlichkeit also insofern auf die Prägung an, als durch sie der Gesamteindruck der angegriffenen Marke bestimmt wird. Eine Prägung des Gesamteindrucks einer mehrgliedrigen Marke durch einen einzelnen Bestandteil kann nur angenommen werden, wenn davon auszugehen ist, dass die übrigen Markenbestandteile für die angesprochenen Verkehrskreise in einer Weise zurücktreten, dass sie für den Gesamteindruck vernachlässigt werden können (BGH GRUR 2006, 60 Rdnr. 19 - cocodrillo), was im Einzelfall konkret festzustellen ist (BGH GRUR 2011, 824,825 - Kappa).

Von einer schriftbildlichen Prägung einer Wort-/Bildmarke durch ein Worтеlement ist nur dann auszugehen, wenn es sich bei dem Bildbestandteil um eine nichtssagende oder geläufige und nicht ins Gewicht fallende Verzierung handelt (BGH GRUR 2009, 1055 (Nr. 27) - airdsl; GRUR 2008, 903, 905 - Sierra Antiquo). Die angegriffene Marke verfügt über eine Grafik, die über das werbeübliche hinausgeht und zum Gesamteindruck des Zeichens deutlich beiträgt. Auch wenn die Wortbestandteile „art“ und „FORUM BERLIN“ nicht direkt nebeneinander stehen, werden sie durch die Grafik in ihrer räumlichen Anordnung zu einem Gesamtzeichen verbunden, innerhalb dessen beide gleichwertig nebeneinander stehen. Die Grafik hält quasi die Wortbestandteile „art“ und „FORUM BERLIN“ in einer Weise zusammen, dass „art“ sich nicht verselbständigt.

Aus diesen Gründen ist auch eine klangliche Prägung des angegriffenen Zeichens durch das Wort „art“ nicht ersichtlich. In klanglicher Hinsicht ist zwar von dem Erfahrungssatz auszugehen, dass der Verkehr sich bei einer Kombination von Wort und Bild regelmäßig an dem Wortbestandteil orientiert, wenn er kennzeichnungskräftig ist, weil der Wortbestandteil einer solchen Marke die einfachste Möglichkeit der Benennung bietet (vgl. BGH GRUR 2014, 378, 389 (Nr. 30) - OTTO CAP; GRUR 2001, 1158, 1160 - Dorf MÜNSTERLAND). Stellt man auf den Wortbe-

standteil der angegriffenen Marke „art FORUM BERLIN“ ab, so unterscheiden sich diese durch den Zusatz „FORUM BERLIN“. Auch wenn der Wortbestandteil „FORUM BERLIN“ einen beschreibenden Anklang in Bezug auf die Waren der Klasse 16, Druckereierzeugnisse, beinhaltet, weil er auf den Inhalt der Druckereierzeugnisse hinweisen könnte, tritt er im Vergleich zu dem Begriff „art“ nicht in den Hintergrund. Dies wird, wie oben dargestellt, durch die grafische Gestaltung verstärkt. Schließlich ist es nicht grundsätzlich ausgeschlossen, dass der Gesamteindruck auch durch den Bildbestandteil mitbestimmt wird (vgl. Hacker in Ströbele/Hacker MarkenG, 11. Auflage, § 9 Rdnr. 434 ff. m. w. N). Die Begriffe „Art“ und „FORUM BERLIN“ ergeben einen Gesamtbegriff im Sinne von „Kunstforum Berlin“, der von den angesprochenen Verkehrskreisen ohne weiteres so verstanden werden kann. Der Verkehr hat keine Veranlassung, die Worte „FORUM BERLIN“ außer Betracht lassen oder vernachlässigen.

Eine unmittelbare Verwechslungsgefahr scheidet daher aus.

Es besteht auch keine Verwechslungsgefahr unter dem Gesichtspunkt des gedanklichen Inverbindungbringens gemäß § 9 Abs. 1 Nr. 2 HS 2 MarkenG.

Bei Werktiteln setzt die Annahme einer mittelbaren Verwechslungsgefahr sowie einer Verwechslungsgefahr im weiteren Sinne voraus, dass der Verkehr in dem Titel nicht nur ein auf den Werkinhalt bezogenes Individualisierungszeichen sieht, sondern mit ihm ausnahmsweise zugleich eine bestimmte Herkunftsvorstellung verbindet (Ströbele/Hacker, MarkenG, 11. Aufl., § 15 Rdnr. 74). Dies wird für bekannte Titel regelmäßig erscheinender Druckschriften bejaht (BGH GRUR 2000, 70, 72 – Szene; GRUR 1999, 235, 237 – Wheels Magazine), so dass eine mittelbare Verwechslungsgefahr grundsätzlich möglich ist.

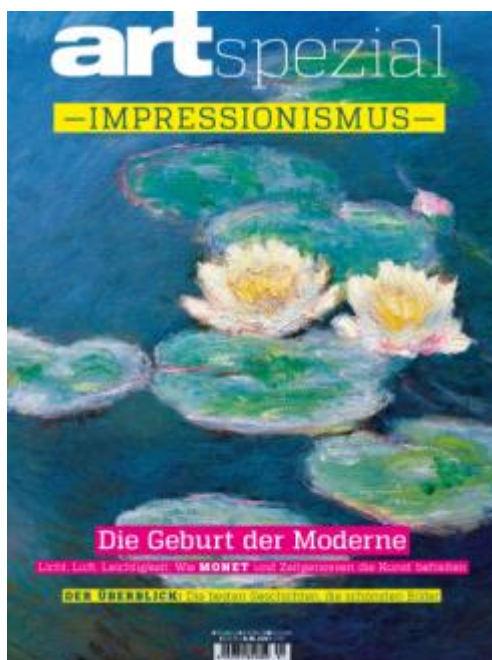
Eine mittelbare Verwechslungsgefahr unter dem Gesichtspunkt des Serienzeichens greift dann ein, wenn die Zeichen in einem Bestandteil übereinstimmen, den der Verkehr als Stamm mehrerer Zeichen eines Unternehmens ansieht und des-

halb die nachfolgenden Bezeichnungen, die einen wesensgleichen Stamm aufweisen, demselben Inhaber zuordnet. Das Vorliegen einer Zeichenserie setzt die Benutzung mehrerer Marken mit einem gemeinsamen Stammbestandteil voraus, damit die angesprochenen Verkehrskreise das gemeinsame Element kennen und mit der Zeichenserie in Verbindung bringen (vgl. EuGH GRUR 2008, 343 Rdnr. 64 - Il Ponte Finanziaria/HABM [BAINBRIDGE]; BGH GRUR 2013, 1239 Rdnr. 40 - Volkswagen/Volks.Inspektion). Das ist hier nicht der Fall.

Der den Zeichen der Widersprechenden gemeinsame Bestandteil „art“ wird zum Beispiel folgendermaßen verwendet:

friends of art

art
KURATORENPREIS



art Shop

Auch die von der Beschwerdeführerin genannten Zweititel „art kompakt“, „art spezial“, „art Saison“, „art cityguide“ sind so gebildet. Das Wort „art“ wird also jeweils in der (auch als Marke geschützten) Form

art

verwendet. Auch in der Farbe weiß hat es immer die typischen dicken, eng aneinandergereihten miteinander verbundenen Buchstaben. Besonders auffällig ist die Verbindung zwischen den Buchstabe „r“ und „t“. Diese Buchstabenverbindung fehlt in der jüngeren Marke gänzlich. Aufgrund ihrer abweichenden grafischen Ausgestaltung und wegen des abweichenden Aufbaus der



Wortfolgen reiht sich die jüngere Marke nicht in die Zeichenserie der Beschwerdeführerin ein. Der Bestandteil „art“ wird in der angegriffenen Marke mit einer von dem Werktitel sichtbar abweichende Grafik benutzt, die (wie oben dargestellt) nicht in den Hintergrund rückt und damit von der Zeichenbildung des Werktitels abweicht. Dem Verkehr wird damit kein Anlass gegeben, das Wort „art“ als Stammbestandteil einer Serienmarke der Widersprechenden anzusehen.

Bei der gegebenen Sachlage besteht auch keine Verwechslungsgefahr im weiteren Sinn. Bei dieser Art von Verwechslungsgefahr erkennt der Verkehr zwar die Unterschiede zwischen den Zeichen, geht aber wegen ihrer teilweisen Übereinstimmung von organisatorischen oder wirtschaftlichen Verbindungen zwischen den Zeicheninhabern aus (vgl. BGH GRUR 2013, 833 Rdnr. 69 - Culinaria/Villa Culinaria; GRUR 2002, 171, 175 - Marlboro-Dach). Eine solche Verwechslungsgefahr kann nur bei Vorliegen besonderer Umstände angenommen werden. Es fehlt

jedoch an einem derart übereinstimmenden Gesamteindruck bei den gegenüberstehenden Zeichen, dass sich für einen Durchschnittsverbraucher der Eindruck aufdrängen könnte, die Zeichen seien zur Kennzeichnung bestehender Unternehmensverbindungen aufeinander bezogen. Einem solchen Eindruck steht schon die unterschiedliche Zeichenbildung entgegen. Dass ein Zeichen geeignet ist, bloße Assoziationen an ein fremdes Kennzeichen hervorzurufen, reicht hierzu nicht (BGH a. a. O. - airdsl).

Schließlich besteht auch keine Verwechslungsgefahr aufgrund einer selbständig kennzeichnenden Stellung des Bestandteiles „art“. Eine solche wird angenommen, wenn ein mit der älteren Marke übereinstimmender Bestandteil identisch oder ähnlich in eine komplexe Marke aufgenommen wird, in der er neben einem Unternehmenskennzeichen oder Serienzeichen des Inhabers der jüngeren Marke eine selbständig kennzeichnende Stellung behält, und wenn wegen der Übereinstimmung dieses Bestandteils mit der älteren Marke bei den angesprochenen Verkehrskreisen der Eindruck hervorgerufen wird, dass die fraglichen Waren oder Dienstleistungen aus wirtschaftlich miteinander verbundenen Unternehmen stammen (vgl. EuGH, GRUR 2005, 1042 Rdnr. 31 - THOMSON LIFE; GRUR 2010, 933 Rdnr. 34 - Barbara Becker; BGH GRUR 2010, 646 Rdnr. 15 - OFFROAD; BGH GRUR 2006, 859 - Malteserkreuz). Zwar ist es nach der ständigen Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union und des Bundesgerichtshofs nicht ausgeschlossen, dass ein Zeichen, das als Bestandteil in eine zusammengesetzte Marke oder eine komplexe Kennzeichnung aufgenommen wird, eine selbständig kennzeichnende Stellung behält, ohne dass es das Erscheinungsbild der zusammengesetzten Marke oder komplexen Kennzeichnung dominiert oder prägt (vgl. EuGH GRUR 2005, 1042 Rdnr. 30 - THOMSON LIFE; BGH GRUR 2004, 865, 866 - Mustang). Gegen eine solche selbständig kennzeichnende Stellung spricht jedoch, dass der Verkehr die Wörter „art“ und „Forum Berlin“ aufgrund ihrer klaren Bedeutung als beschreibenden Gesamtbegriff („Kunstforum Berlin“) erkennen wird, und der dem übernommenen Bestandteil hinzugesetzte (beschreibende) Bestandteil kein Unternehmenskennzeichen oder Serienzeichen der Inha-

berin der jüngeren Marke ist (vgl. BGH GRUR 2010, 646, 648 (Nr. 17) - OFF-ROAD).

Auch für eine Ausnutzung oder Beeinträchtigung der Unterscheidungskraft gemäß § 15 Abs. 3 MarkenG gibt es keine durchgreifenden Anhaltspunkte. Der Bekanntheitsschutz von Werktiteln folgt im Grundsatz den Regeln des § 14 MarkenG (vgl. Hacker in Ströbele/Hacker a. a. O.).

Voraussetzung für die Anwendung des § 14 Abs. 2 Nr. 3 MarkenG ist, dass das angegriffene Zeichen überhaupt in relevantem Umfang gedanklich mit der bekannten Marke in Verbindung gebracht wird (BGH GRUR 2004, 779, 783 - Zwilling/Zweibrüder). Dies ist hier jedoch nicht der Fall, weil die beiderseitigen Zeichen nach Schriftbild und Klang einander unähnlich sind. Aus diesem Grund kann hier weder eine Ausnutzung der Unterscheidungskraft oder Wertschätzung der Klage-
marke noch eine Beeinträchtigung ihrer Unterscheidungskraft oder Wertschätzung angenommen werden. Dies gilt auch für ein Erschleichen von Aufmerksamkeit (vgl. BGH a. a. O. - Zwilling/Zweibrüder; GRUR 2000, 875, 877 - Davidoff I; vgl. weiter Hacker in Ströbele/Hacker a. a. O. § 14 Rdn. 171). Zur Begründung von Ansprüchen, die auf § 14 Abs. 2 Nr. 3 MarkenG gestützt sind, genügt es nicht, dass ein Zeichen geeignet ist, durch bloße Assoziationen an ein fremdes Kennzeichen Aufmerksamkeit zu erwecken (vgl. dazu auch BGH GRUR 2003, 973, 975 - Tupperwareparty). Ebenso wenig reicht dafür der Umstand aus, dass die Wahl des angegriffenen Zeichens nicht zufällig erscheint (BGH a. a. O. - Zwilling/Zweibrüder). vgl. dazu auch Ingerl/Rohnke a. a. O. § 14 Rdn. 842).

Es gibt auch keine Anhaltspunkte für eine Ausnutzung der Wertschätzung oder eine Rufausbeutung. Die Inhaberin der angegriffenen Marke hat ihr Zeichen, wie oben dargelegt, hinreichend von dem Werktitel abgegrenzt, so dass allein die Verwendung des beschreibenden Wortes „art“ in ihrer Marke nicht als Verletzungstatbestand i. S. d. § 14 Abs. 2 Nr. 3 MarkenG eingestuft werden kann.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Beschluss können die am Beschwerdeverfahren Beteiligten das Rechtsmittel der Rechtsbeschwerde einlegen. 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 Rechtsbeschwerde ist innerhalb eines Monats nach Zustellung des Beschlusses beim Bundesgerichtshof, Herrenstr. 45 a, 76133 Karlsruhe, durch einen beim Bundesgerichtshof zugelassenen Rechtsanwalt als Bevollmächtigten schriftlich oder in elektronischer Form einzulegen.

Klante

Hermann

Seyfarth

Hu