

BUNDESPATENTGERICHT

32 W (pat) 287/01

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Marke 397 20 346

hat der 32. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts am 4. September 2002 durch die Vorsitzende Richterin Winkler und die Richter Dr. Albrecht und Sekretaruk

beschlossen:

Auf die Beschwerde wird der Beschluss des Deutschen Patent- und Markenamts - Markenstelle für Klasse 30 - vom 31. August 2001 aufgehoben.

G r ü n d e

I.

Gegen die für

Baumkuchen, Biskuits, Brot, Brötchen, Butterkeks, feine Backwaren und Konditorwaren, Gebäck, Kekse, Kaffee, Kakao, Kleingebäck, Kuchen, Lebkuchen, Makronen, Pasteten (Backwaren), Petits Fours, Pfannkuchen, Pfefferkuchen, Semmeln, Speiseeis, Stollen, Tee, Torten, Waffeln, Zwieback

eingetragene Wort-/Bildmarke

siehe Abb. 1

ist Widerspruch erhoben aus der seit 16.Juli 1993 für

- 1 Produits chimiques destinés à l'industrie; produits chimiques destinés à conserver les aliments.
- 5 Produits pharmaceutiques et vétérinaires, produits hygiéniques, à l'exception des produits cosmétiques; aliments et boissons diététiques.
- 29 Viandes, volailles, poissons et produits alimentaires provenant de la mer sous forme d'extraits, de soupes, de gelées, de pâtes, de conserves, de plats cuisinés et de conserves congelées ou déshydratées ainsi que sous forme croustillante; confitures; œufs; laits, fromages et autres préparations alimentaires à base de lait, succédanés d'aliments laitiers, huiles et graisses comestibles.
- 30 Cafés et extraits de cafés; succédanés du café et extraits de succédanés du café; thés et extraits de thés; cacao et préparations à base de cacao, produits de confiserie et de chocolaterie, sucreries; sucre; produits de boulangerie; articles de pâtisserie; desserts, poudings; glaces comestibles, produits pour la préparation de glaces comestibles; miel et succédanés du miel; produits alimentaires à base de riz, de farine ou de céréales, également sous forme de plats cuisinés; sauces; mayonnaises; produits pour aromatiser ou assaisonner les aliments.
- 31 Produits agricoles et horticoles; aliments pour les animaux; malt.
- 32 Bières; eaux minérales et autres boissons non alcooliques, sirops, extraits et essences pour faire des boissons non alcooliques.
- 33 Vins, spiritueux et liqueurs.

geschützten Marke IR 400 444

siehe Abb. 2

Die Markenstelle für Klasse 30 des Deutschen Patent- und Markenamts hat in einem Erstbeschluss die angegriffene Marke wegen des Widerspruchs gelöscht. Bei Warenidentität bzw. -ähnlichkeit und gesteigerter Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke seien sich die Marken klanglich zu ähnlich, um Verwechslungen zu vermeiden.

Auf Erinnerung wurde der Erstbeschluss aufgehoben und der Widerspruch zurückgewiesen, da die Marken am Wortende ausreichend unterschiedlich seien.

Hiergegen richtet sich die Beschwerde der Widersprechenden. Der Senat hat auf seine vorläufige Rechtsauffassung hingewiesen und dem Inhaber der angegriffenen Marke Gelegenheit zur schriftlichen Stellungnahme gegeben.

II.

Die zulässige Beschwerde ist begründet. Die angegriffene Marke ist wegen Verwechslungsgefahr mit der Widerspruchsmarke zu löschen.

Nach § 9 Abs. 1 Nr. 2, § 42 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG ist die Eintragung einer Marke im Falle eines Widerspruchs zu löschen, wenn wegen ihrer Ähnlichkeit mit einer eingetragenen Marke mit einem älteren Zeitrang und der Ähnlichkeit der durch die beiden Marken erfassten Waren für das Publikum die Gefahr von Verwechslungen

besteht, einschließlich der Gefahr, dass die Marken gedanklich in Verbindung gebracht werden. Die Beurteilung der Verwechslungsgefahr ist unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls vorzunehmen. Dabei besteht eine Wechselwirkung zwischen den in Betracht kommenden Faktoren, insbesondere der Ähnlichkeit der Marken und der Ähnlichkeit der gekennzeichneten Waren sowie der Kennzeichnungskraft der prioritätsälteren Marke (ständige Rechtsprechung; vgl. BGH MarkenR 2000, 359, 360 - Bayer/BeiChem).

a) Die von der angegriffenen Marke beanspruchten Waren sind identisch im Warenverzeichnis der Widerspruchsmarke enthalten.

b) Die Widerspruchsmarke verfügt gerichtsbekannt über eine erheblich gesteigerte Kennzeichnungskraft. Bei der Widersprechenden handelt es sich um den größten Nahrungsmittelkonzern der Welt mit entsprechender Bedeutung in der Bundesrepublik Deutschland. Die dem Senat bekannte Kennzeichnungspraxis ist so gestaltet, dass neben der Produktmarke auch die Widerspruchsmarke als Konzernmarke auf den Produkten angebracht ist.

c) Den bei dieser Sachlage zu fordernden extremen Markenabstand hält die angegriffene Marke in klanglicher Hinsicht nicht ein. Bei der Beurteilung des Gesamteindrucks der Marken in klanglicher Hinsicht ist von dem Erfahrungssatz auszugehen, dass sich der Verkehr bei der Benennung der Marke eher an dem Wort als an dem Bildbestandteil orientiert, weil das Kennwort in der Regel die einfachste Form ist, die Ware zu bezeichnen (vgl. BGH GRUR 2000, 506, 509 - ATTACHÉ/TISSERAND). Damit stehen sich bei der angegriffenen Marke Nestler und bei der Widerspruchsmarke Nestlé gegenüber. Diese sind auf der erfahrungsgemäß stärker beachteten ersten Silbe und dem Anfang der zweiten Silbe identisch. Ein Endungs-R geht im klanglichen Gesamteindruck leicht unter. Selbst eine möglicherweise unterschiedliche Betonung der Schlussilbe der Widerspruchsmarke nach französischen Ausspracheregeln reicht nicht aus, um die genannten Ähnlichkeiten zu beseitigen. Verwechslungen sind demzufolge nicht auszuschließen.

Für eine Kostenauflegung (§ 71 Abs. 1 MarkenG) besteht kein Anlass.

Die Vorsitzende Richterin
Winkler ist wegen Urlaubs
an der Unterschrift verhin-
dert.

Dr. Albrecht

Sekretaruk

Dr. Albrecht

Ko

Abb. 1



Abb. 2

