

BUNDESPATENTGERICHT

33 W (pat) 338/02

(AktENZEICHEN)

Verkündet am
28. Januar 2003

...

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Marke 300 62 877

hat der 33. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 28. Januar 2003 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Winkler, des Richters Baumgärtner und der Richterin Dr. Hock

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

G r ü n d e

I

Beim Deutschen Patent- und Markenamt ist gegen die Eintragung der für die Waren

"Elektrische Kleingeräte für Haushalt, nämlich Staubsauger sowie Teile von Staubsaugern, nämlich Staubsaugerbeutel"

am 22. August 2000 angemeldeten Marke 300 62 877

varia Family

aufgrund der für die Waren und Dienstleistungen

<p>Haushalts- und Küchenmaschinen und -geräte (soweit in Klasse 07 enthalten), insbesondere elektrische Küchenmaschinen und -geräte einschließlich Zerkleinerungsgeräte, Rühr- und Knetgeräte, Freßgeräte, Entsafter, Saftzentrifugen, Mahlgaräte, Schneidgeräte, elektromotorische Werkzeuge, Dosenöffner, Messerschleifgeräte sowie Maschinen und Geräte zur Bereitung von Getränken und/oder Speisen; elektrische Mülleitsorgungsgeräte einschließlich Mülzzerkleinerer und Mülzverdichter; Geschirrspülmaschinen; elektrische Maschinen und Geräte zur Behandlung von Wäsche- und Kleidungsstücken einschließlich Waschmaschinen, Wäscheschleudern, Bügelpressen, Bügelmaschinen; Staubsauger; Teile aller vorgenannten Waren, soweit in Klasse 07 enthalten, insbesondere Schläuche, Rohre, Staubfilter und Staubfilterbeutel, alle für Staubsauger; Reinigungsgeräte für den Haushalt einschließlich Fensterputzgeräte und Schuhputzgeräte.</p>	<p>Personenwaagen; Fernbedienungs-, Signal-, Kontroll- und Steuergeräte; Schalt- und Steuergeräte für die Gebäude-Systemtechnik; Hausanlagen; elektrische und elektronische Alarmgeräte und -anlagen; Gefahrenmelde- und Schutzgeräte für Wasser- und Brandschäden; Geräte zur Aufzeichnung, Übertragung und Wiedergabe von Ton, Bild und Daten; Kommunikationsgeräte, bespielte und unbespielte maschinenlesbare Datenträger wie Magnetaufzeichnungsträger und Schallplatten; elektrische Ausgabegeräte für Getränke oder Speisen, Verkaufsautomaten; Teile aller vorgenannten Waren, soweit in Klasse 08 enthalten.</p> <p>10 Elektrische Körper-, Haar- und Schönheitspflegegeräte, soweit in Klasse 10 enthalten, einschließlich Massagegeräten, sowie Bestrahlungsgeräten; Teile aller vorgenannten Waren, soweit in Klasse 10 enthalten.</p>	<p>Lüftungsgeräte, insbesondere Ventilatoren, Dunstfilter, Dunstabzugsgaräte und Dunstabzugshauben, Klimaapparate sowie Geräte zur Verbesserung der Luftgüte, Luftbefeuchter, Wasserleitungsgeräte sowie sanitäre Anlagen, insbesondere auch Armaturen für Dampf-, Luft- und Wasserleitungsanlagen, Warmwassergeräte, Speicherwassererhitzer und Durchlaufwassererhitzer; Geschirrspülbecken; Wärmepumpen; Speiseeismaschinen; Teile aller vorgenannten Waren, soweit in Klasse 11 enthalten.</p> <p>18 Druckereizerzeugnisse, Lehr- und Unterrichtsmittel (ausgenommen Apparate), alle Waren dieser Klasse ausgenommen Computer und Computer Software-Bedienungsanleitungen.</p> <p>20 Möbel; Teile aller vorgenannten Waren, soweit in Klasse 20 enthalten.</p>	<p>41 Schulung und Ausbildung.</p> <p>42 Erstellen von Programmen für die Datenverarbeitung; Erstellen elektronischer Produktdatenblätter und -kataloge; Beratung im Zusammenhang mit Waren, insbesondere von elektrischen und/oder mit Brennstoff betriebenen Haus- und Küchengeräten und damit zusammenhängende Tätigkeiten.</p>
<p>9 Elektrische Apparate und Instrumente, soweit in Klasse 09 enthalten, insbesondere Bügeleisen; elektrische Folienschweißgeräte, elektrothermische Lockenwickler; Küchenwaagen,</p>	<p>11 Heizungs-, Dampferzeugungs- und Kochgeräte, insbesondere Herde, Back-, Brat-, Grill-, Toast-, Airtau- und Wamthaltegeräte, Tauchsieder, eigenbeheizte Kochtöpfe, Mikrowellengeräte, Tee- und Kaffeemaschinen; Kühlgeräte, insbesondere auch Gefriergeräte, Geräte zur Eisbereitung sowie von Speiseeis; Trockengeräte, insbesondere auch Wäschetrockner, Wäschetrocknermaschinen, Händetrockner, Haartrockengeräte;</p>	<p>16 Druckereizerzeugnisse, Lehr- und Unterrichtsmittel (ausgenommen Apparate), alle Waren dieser Klasse ausgenommen Computer und Computer Software-Bedienungsanleitungen.</p> <p>20 Möbel; Teile aller vorgenannten Waren, soweit in Klasse 20 enthalten.</p> <p>21 Geräte zur Körper- und Schönheitspflege, soweit in Klasse 21 enthalten, einschließlich Zahnbürsten; Teile aller vorgenannten Waren, soweit in Klasse 21 enthalten.</p> <p>35 Werbung; Geschäftsführung; Unternehmensverwaltung; Lagerbestandsbuchhaltung; Bestellabwicklung; Bestellannahme.</p> <p>37 Installationsarbeiten; Reparatur und Instandhaltung von elektrischen und/oder mit Brennstoff betriebenen Haus- und Küchengeräten.</p>	

geschützten Gemeinschaftsmarke 000 996 215

FAMILY

am 19. März 2001 Widerspruch erhoben worden.

Die Markenstelle für Klasse 7 hat den Widerspruch mit Beschluß vom 2. Juli 2002 zurückgewiesen. Zur Begründung hat sie ausgeführt, daß die Widerspruchsmarke in Anbetracht von 292 Drittmarken mit dem Bestandteil "Family" in Alleinstellung oder in Verbindung mit anderen Markenbestandteilen an einem Originalitätsmangel leide und deshalb als kennzeichnungsschwach zu werten sei. Hinzu komme der beschreibende Anklang der Widerspruchsmarke, der den Verwendungszweck der damit beanspruchten Waren für die (ganze) Familie signalisiere. Obwohl die angegriffene Marke mit der Widerspruchsmarke in dem Bestandteil "Family" eine Gemeinsamkeit habe, werde der Verkehr keinerlei Veranlassung sehen, den in sich geschlossenen Gesamtbegriff "varia Family" der jüngeren Marke auseinanderzureißen und die Marke nur mit "Family" zu benennen, da das Markenelement "varia" die Marke mitpräge. Somit stünden sich Marken gegenüber, die trotz des gemeinsamen Bestandteils "Family" den erforderlichen Abstand einhalten würden, um eine unmittelbare Verwechslungsgefahr zu verhindern.

Gegen diese Beurteilung richtet sich die Beschwerde der Widersprechenden. Sie trägt vor, daß vor allem diejenigen Teile des Verkehrs, die in dem Bestandteil "varia" der angegriffenen Marke einen Hinweis auf "variabel" sehen und/oder die bisherige Benutzung der Marke "Family" für einschlägige Waren kennen würden, sich hinsichtlich der angegriffenen Marke vor allem an dem Bestandteil "Family" orientierten. Weiter sei nicht auszuschließen, daß beachtliche Teile des Verkehrs, die die Unterschiede zwischen "varia Family" und "Family" erfaßten und die Marken nicht unmittelbar verwechselten, die Vergleichsmarken gedanklich miteinander in Verbindung bringen würden, so daß insoweit jedenfalls eine assoziative Verwechslungsgefahr zu bejahen sei. Für einen zumindest durchschnittlichen

Schutzumfang der Widerspruchsmarke spreche die Tatsache, daß diese seit 1996/97 intensiv benutzt worden sei und zwar für Kühlgeräte und Gefriergeräte, Wasch- und Trockengeräte, Geschirrspüler sowie Herde und Mikrowellengeräte. Bei den in den Jahren 2000, 2001 und 2002 hergestellten und vertriebenen Waren habe der Durchschnittsumsatz jährlich bei etwa 150.000 Geräten gelegen. Zu berücksichtigen sei in diesem Zusammenhang auch, daß die Widersprechende seit vielen Jahren mit dem Slogan werbe: "Wir gehören zur Familie". Die Widersprechende hat diesbezüglich Unterlagen zu den Werbungskosten vorgelegt.

Die Widersprechende beantragt,

unter Aufhebung des Beschlusses der Markenstelle für Klasse 7 vom 2. Juli 2002 die Löschung der angegriffenen Marke 300 62 877 anzuordnen.

Sie regt hilfsweise die Zulassung der Rechtsbeschwerde an.

Die Inhaberin der angegriffenen Marke beantragt,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Sie trägt vor, daß bei der angegriffenen Marke "Family" nicht der allein prägende Bestandteil sei, beide Markenteile stünden gleichwertig nebeneinander. Die Widerspruchsmarke weise im Hinblick auf zahlreiche Drittmarken mit identischen Waren und dem Bestandteil "Family" eine Originalitätsschwäche auf. Es lägen auch Zurückweisungen der Marke "Family" vor. Eine Verwechslungsgefahr könne daher nicht bejaht werden.

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten wird auf den Akteninhalt Bezug genommen.

II

Die zulässige Beschwerde ist nicht begründet. Auch der Senat hält die Gefahr von Verwechslungen der Marken gemäß § 9 Abs 1 Nr 2 MarkenG nicht für gegeben. Die Markenstelle hat den Widerspruch daher zu Recht gemäß § 43 Abs 2 Satz 2 MarkenG zurückgewiesen.

Ob Verwechslungsgefahr besteht, hängt nach § 9 Abs 1 Nr 2 MarkenG von der Identität oder Ähnlichkeit der sich gegenüberstehenden Marken einerseits und andererseits von der Identität oder Ähnlichkeit der von den beiden Marken erfaßten Waren ab, wobei von dem Leitbild eines durchschnittlich informierten, aufmerksamen und verständigen Durchschnittsverbrauchers auszugehen ist (vgl EuGH GRUR Int. 1999, 734, 736 - Lloyd; BGH GRUR 2000, 506, 508 - ATTACHÉ/TISSERAND). Darüber hinaus sind alle weiteren Umstände zu berücksichtigen, die sich auf die Verwechslungsgefahr auswirken können, insbesondere die Kennzeichnungskraft der älteren Marke (EuGH aaO - Lloyd; BGH aaO - ATTACHÉ/TISSERAND; GRUR 1999, 995, 997 - HONKA). Dabei stehen die verschiedenen für die Beurteilung der Verwechslungsgefahr heranzuziehenden Faktoren in einer Wechselwirkung, so daß zB ein geringerer Grad an Markenähnlichkeit durch eine höhere Kennzeichnungskraft der älteren Marke bzw durch einen höheren Grad an Warenähnlichkeit ausgeglichen werden kann (stRspr vgl BGH GRUR 2000, 603, 604 - Cetof/ETOP). Nach diesen Grundsätzen kann im vorliegenden Fall eine Verwechslungsgefahr nicht bejaht werden.

Nachdem Benutzungsfragen hier nicht angesprochen worden sind, ist für die Frage der Warenähnlichkeit von der Registerlage auszugehen. Die Waren der angegriffenen Marke, nämlich Staubsauger sowie Teile davon, finden sich auch im Warenverzeichnis der Widerspruchsmarke, so daß Warenidentität angenommen werden kann.

Hinsichtlich der Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke geht der Senat davon aus, daß dieser eine Originalitätsschwäche anhaftet. Für verschiedenste Haushaltsgeräte sowie Dienstleistungen der Klassen 35, 37, 41 und 42 enthält die Marke zumindest einen deutlich beschreibenden Anklang dahingehend, daß die so gekennzeichneten Waren für die Zielgruppe "Familie" bestimmt sind (vgl. auch 24 W (pat) 188/95 - Beschluß vom 17. Dezember 1996, wonach die Eintragung von "Family" für Mittel zur Körper- und Schönheitspflege mit der Begründung versagt wurde, daß es sich um eine warenbeschreibende Angabe handle). Zu berücksichtigen ist in diesem Zusammenhang auch die Registerlage. Die Markeninhaberin hat diesbezüglich zutreffend in der mündlichen Verhandlung vom 28. Januar 2003 auf zahlreiche Drittmarken mit dem Bestandteil "family" hingewiesen, die für identische oder ähnliche Marken eingetragen worden sind. Auch sieht der Senat keine ausreichenden Anhaltspunkte für eine wesentliche Erstarkung der Marke. Soweit sie sich insoweit auf den - in vollem Wortlaut verwendeten - Slogan "Siemens: Wir gehören zur Familie" bezieht und diesbezügliche Unterlagen zu den aufgewendeten Werbekosten vorlegt, kann dies auf die Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke keinen Einfluß haben, da der in der Widerspruchsmarke enthaltene Begriff "Family" von dem von der Widersprechenden angeführten Slogan erheblich abweicht, der Slogan insbesondere auch den Firmennamen "Siemens" aufweist. Soweit die Widersprechende vorträgt, daß der jährliche Durchschnittsumsatz bezüglich der Waren Kühlgeräte und Gefriergeräte, Wasch- und Trockengeräte, Geschirrspüler sowie Herde und Mikrowellengeräte in den Jahren 2000 bis 2002 bei je etwa 150.000 Geräten gelegen haben soll, hat die Markeninhaberin dies bestritten. Die Widersprechende hat keine entsprechenden Unterlagen zur Glaubhaftmachung vorgelegt. Im übrigen könnten allenfalls Verkaufszahlen für das Jahr 2000 berücksichtigt werden, weil die angegriffene Marke am 22. August 2000 angemeldet worden ist (BGH BIPMZ 1962, 157 - Almglocke).

Selbst wenn man jedoch zugunsten der Widersprechenden hinsichtlich der Widerspruchsmarke eine Erstarkung zu einer durchschnittlichen Kennzeichnungskraft

unterstellt, halten die sich gegenüberüberstehenden Marken den insoweit erforderlichen Abstand nach ihrem klanglichen und schriftbildlichen Gesamteindruck ohne weiteres ein. Dabei ist davon auszugehen, daß die jüngere Marke "varia Family" ein einheitlicher Gesamtbegriff ist, der nicht durch einen Einzelbestandteil, jedenfalls nicht durch den Bestandteil "Family" geprägt wird.

Grundsätzlich ist es nicht zulässig, aus einer angegriffenen jüngeren Marke ein Element herauszugreifen und dessen Übereinstimmung mit der Widerspruchsmarke festzustellen (BGH GRUR 1996 - Springende Raubkatze). Dies gilt insbesondere dann, wenn keinem der Markenteile eine so eigenständig kennzeichnende und insgesamt dominierende Bedeutung zukommt, daß darin der markenmäßige Schwerpunkt des Gesamtzeichens gesehen werden kann (BGH GRUR 1996, 775 – Sali Toft; GRUR 1998, 930 - Fläminger).

Die angegriffene Marke stimmt mit der Widerspruchsmarke in dem Bestandteil "Family" überein. Die angesprochenen Verkehrskreise, hier das allgemeine Publikum, werden sich jedoch nicht nur an diesem Bestandteil der angegriffenen Marke als allein prägend orientieren. Der Markenteil "varia" bedeutet laut Duden (Duden Online 3.0) "Vermischtes, Allerlei". Dies vermittelt allenfalls einen beschreibenden Anklang dahingehend, daß die Waren der angegriffenen Marke einem vermischten Sortiment von Haushaltsgeräten angehören. "Family" werden die angesprochenen Verkehrskreise dahingehend interpretieren, daß es sich um große robuste und damit familiengeeignete Staubsauger mit entsprechendem Zubehör handelt, ein Aspekt, der keineswegs fern liegt, zumal auch spezielle "Industriestaubsauger" auf dem Markt angeboten werden. Insgesamt ist daher davon auszugehen, daß der Begriff "Family" allenfalls gleichwertig neben dem Begriff "varia" steht.

Der Verkehr wird sich daher bei der angegriffenen Marke an der Gesamtbezeichnung orientieren. Zwischen den Marken "varia family" und "Family" sind die Abweichungen in klanglicher, schriftbildlicher und begrifflicher Hinsicht jedoch so er-

heblich, daß eine unmittelbare Verwechslungsgefahr ausgeschlossen werden muß.

Auch für das Vorliegen einer mittelbaren Verwechslungsgefahr gibt es keinerlei Anhaltspunkte. Der für die Annahme einer mittelbaren Verwechslungsgefahr erforderliche Hinweischarakter eines gemeinsamen Stammbestandteils ist insbesondere schutzunfähigen oder jedenfalls kennzeichnungsschwachen Markenteilen, wie dem hier vorliegenden Bestandteil "Family" abzusprechen (BGH GRUR 1998, 932, 934 - MEISTERBRAND). Abgesehen davon hat die Widersprechende nicht dargetan, daß sie die Widerspruchsmarke in der Art einer Serie verwendet.

Der Senat hat die Rechtsbeschwerde nicht zugelassen, weil insbesondere keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung zu entscheiden war (§ 83 Abs 2 Nr 1 MarkenG). Entscheidungserheblich waren im vorliegenden Fall nur tatsächliche Umstände.

Bei der gegebenen Sach- und Rechtslage besteht kein Anlaß, aus Gründen der Billigkeit einer der Verfahrensbeteiligten die Kosten des Beschwerdeverfahrens gemäß § 71 Abs 1 MarkenG aufzuerlegen.

Winkler

Baumgärtner

Dr. Hock

CI