



# BUNDESPATENTGERICHT

30 W (pat) 95/02

---

**(Aktenzeichen)**

## BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

**betreffend die Marke 399 44 373**

hat der 30. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 14. Juli 2003 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Dr. Buchetmann sowie des Richters Paetzold und der Richterin Hartlieb

beschlossen:

Die Beschwerde der Widersprechenden wird zurückgewiesen.

**Gründe**

**I.**

Gegen die für die Waren und Dienstleistungen

Computerprogramme; Magnetbänder und Speicherplatten mit aufgezeichneten Computerprogrammen, CD-ROMS mit aufgezeichneten Computerprogrammen, soweit in Klasse 9 enthalten; Druckereierzeugnisse; Lehrbücher, Bücher betreffend die Technik, die Installation, Wartung, Handhabung und Beschreibung von Computerprogrammen; Bedienungsanweisungen; Druckschriften und Handbücher betreffend Computerprogramme, soweit in Klasse 16 enthalten; Erstellen von Programmen für die Datenverarbeitung

geschützte Bildmarke 399 44 373

siehe Abb. 1

ist Widerspruch erhoben worden aus der für

Kompakt- und Zentraleinheiten der Datenverarbeitung, nämlich Computer und Computer-Netzhardware, Prozessoren und elektronische Notizbücher (Lap-Tops) sowie daran anschließbare Zusatzgeräte zur Ein- und Ausgabe sowie zur Wiedergabe von Daten und Informationen, nämlich Monitore, Tastaturen, Scanner, Speichererweiterungen und Festplatten; Datenverarbeitungsdrucker zum Zwecke des Belegdruckes sowie zur Textverarbeitung, nämlich Nadel-, Tintenstrahl- und Laserdrucker; Zeichengeräte für die Datenverarbeitung (Plotter); Datenspeicher in Form von Magnetbandscheiben (Floppy-Disc) und -plattengeräten einschließlich der Laufwerke; Strichcode-, Streifencodendrucker und -leser; Datenträger in Form von Magnetbändern, -scheiben und -platten und Disketten; Telekommunikationsgeräte; Lehr- und Unterrichtsmaterial für die elektronische Datenverarbeitung sowie Handbücher, Bedienungsanleitungen, Bücher, Druckschriften und Broschüren für EDV-Anlagen und deren Betrieb sowie das Internet; Entwicklung und Erstellung von Program-

men für die Datenverarbeitung, nämlich von Programmen in für den jeweiligen Computer verständlicher Sprache abgefaßten Programmabläufe für technische, technisch-wissenschaftliche, wissenschaftliche sowie Unterhaltungszwecke zur Anwendung in Computeranlagen; Beratung bei Finanzierung und/oder Leasing von Computerhard- und -software; Vermietung von Computersoftware, Vermietung von Speicherplätzen auf EDV-Anlagen und von Zugriffszeiten auf Datenbanken; Aktualisierung von Computersoftware, Design von Computersoftware und Netzwerkseiten; Dienstleistungen eines Providers, nämlich Vermittlung und Vermietung von Zugriffszeiten zu Datenbanken und Computernetzen, insbesondere im Internet; Internetdienstleistungen, nämlich Erstellen von Netzwerkseiten für das Internet und deren Aktualisierung, Beratung in Fragen des Internet

farbig eingetragenen Marke

siehe Abb. 2

Die Markenstelle für Klasse 9 des Deutschen Patent- und Markenamtes hat in zwei Beschlüssen – einer davon ist im Erinnerungsverfahren ergangen – eine Verwechslungsgefahr verneint und den Widerspruch zurückgewiesen. Zur Begründung ist ausgeführt, auch bei einem bis zu Teilidentität reichenden hohen Grad von Ähnlichkeit der Vergleichswaren und Dienstleistungen hielten die Vergleichsmarken den gebotenen Abstand ein. Die Widerspruchsmarke enthalte zusätzlich das Wortelement "systemHaus" sowie ein im Bildelement enthaltenes dachförmiges Gebilde. Aber auch ohne Berücksichtigung des Wortelementes unterschieden sich die gegenüberstehenden Bildelemente noch hinreichend. Es bestünden auch keine Anhaltspunkte dafür, dass der Gesamteindruck der Widerspruchsmarke nur von einem Teil des Bildbestandteils geprägt werde, nämlich dem Viereck mit den nach innen liegenden Dreiecken. Der Bildbestandteil werde als Ganzes wahrgenommen und mit einem Haus assoziiert zum einen durch das nicht ungewöhnliche Symbol für ein Haus zum anderen durch den Hinweis "systemHaus". Die angegriffene Marke hingegen stehe nicht erkennbar als Symbol für einen Gegenstand.

Die Widersprechende hat Beschwerde eingelegt und ausgeführt, die Widerspruchsmarke bestehe aus einem prägenden Bildelement, einem Polygon mit fünf innenliegenden Dreiecken wovon das hellste oben und das dunkelste unten angeordnet sei. Der Wortbestandteil "systemHaus" habe rein beschreibenden Charakter und trete gegenüber dem prägenden Bildelement zurück. Das angegriffene Zeichen bestehe ebenfalls aus einem Polygon mit innenliegenden Dreiecken, wobei ebenfalls das dunkelste unten und das hellste oben angeordnet sei. Der bei der angegriffenen Marke fehlende hell ausgestaltete Dreieck über dem Rechteck schließe Verwechslungen nicht aus.

Die Widersprechende beantragt sinngemäß,

die angefochtenen Beschlüsse der Markenstelle aufzuheben  
und die Löschung der angegriffenen Marke anzuordnen.

Die Markeninhabern beantragt,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Sie führt aus, die beteiligten Verkehrskreise würden die Widerspruchsmarke mit dem zusätzlichen Wortbestandteil "systemHaus" benennen und aus diesem Grund die skizzierte farbige Darstellung eines Hauses lediglich als untermalenden Zierrat auffassen. Der Gesamteindruck einer Marke könne auch durch kennzeichnungsschwache Elemente geprägt werden. In der angegriffenen Marke fehle im Gegensatz zur Widerspruchsmarke der Hinweis auf ein Haus.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird ergänzend auf die angefochtenen Beschlüsse der Markenstelle Bezug genommen.

## II.

Die Beschwerde ist zulässig, in der Sache aber nicht begründet. Es besteht auch nach Auffassung des Senats keine Verwechslungsgefahr iSv § 9 Abs 1 Nr 2 MarkenG. Der Widerspruch ist deshalb von der Markenstelle gemäß §§ 42 Abs 2 Nr 1, 43 Abs 2 Satz 2 MarkenG zu Recht zurückgewiesen worden.

Ob Verwechslungsgefahr besteht, hängt nach § 9 Abs 1 Nr 2 MarkenG ab von der Identität der Ähnlichkeit der sich gegenüberstehenden Marken einerseits und andererseits von der Identität oder Ähnlichkeit der von den beiden Marken erfassten Waren und Dienstleistungen. Darüber hinaus sind auch alle weiteren Umstände zu berücksichtigen, die sich auf die Verwechslungsgefahr auswirken können, insbesondere die Kennzeichnungskraft der älteren Marke, wobei die verschiedenen für die Beurteilung der Verwechslungsgefahr heranzuziehenden Faktoren in einer Wechselwirkung stehen (st Rspr; vgl BGH GRUR 2001, 507, 508 - EVIAN/REVIAN; GRUR 2000, 506, 508 – ATTACHÉ/TISSERAND).

Die Markenstelle hat zutreffend teilweise Identität zwischen den Waren und Dienstleistungen der angegriffenen Marke und der Widerspruchsmarke angenommen.

Der Senat geht bei seiner Entscheidung von einer durchschnittlichen Kennzeichnungskraft und damit von einem normalen Schutzzumfang der Widerspruchsmarke aus.

Die beiderseits beanspruchten Waren und Dienstleistungen wenden sich an durchschnittliche Verkehrskreise, vorzugsweise ist wohl ein fachlich interessiertes Publikum angesprochen, das mit gesteigerter Aufmerksamkeit die Marken auf diesem Warengbiet wahrnimmt, entsprechend dem Verbraucherleitbild eines, auf die betroffenen Waren bezogenen, informierten, aufmerksamen und verständigen Durchschnittsverbrauchers (BGH ATTACHÉ/TISSERAND aaO).

Insgesamt ist deshalb zur Vermeidung von Verwechslungen ein deutlicher Markenabstand zu fordern, den die jüngere Marke jedoch einhält.

Hinsichtlich der Ähnlichkeit der Marken ist zunächst auf den jeweiligen Gesamteindruck der sich gegenüberstehenden Zeichen und insbesondere darauf abzustellen, inwieweit die Marken in ihren dominierenden Elementen voneinander abweichen (BGH GRUR 2000, 233 RAUSCH/ELFI RAUCH; EuGH WRP 1999, 806 Lloyd). Bei der Beurteilung des Gesamteindrucks ist der Erfahrungssatz zu berücksichtigen, dass der Durchschnittsverbraucher eine Marke regelmäßig als Ganzes aufnimmt und nicht in seine einzelnen Bausteine zerlegt.

Insoweit liegen hinreichend deutliche Unterschiede vor. Die jüngere Marke ist eine reine Bildmarke, wohingegen es sich bei der älteren Marke um eine kombinierte Wort/Bildmarke handelt, die den Schriftzug "systemHaus" trägt. Bei der Beurteilung des Gesamteindrucks einer mehrgliedrigen Kennzeichnung können auch solche kennzeichnungsschwache oder auch schutzunfähige Bestandteile innerhalb

der Marke miteinbezogen werden, so dass auch der Wortbestandteil "systemHaus" der Widerspruchsmarke als zum Gesamteindruck als Kombinationsmarke mit beiträgend zu berücksichtigen ist, zumal er hier mit der stilisierten Darstellung eines aus einzelnen Elementen zusammengesetzten Hauses verbunden ist, so dass sich Wort- und Bildbestandteil zu einem geschlossenen Ganzen verbinden.

Aber auch wenn man den Wortbestandteil vernachlässigt, unterscheiden sich auch die beiden Bilder hinreichend deutlich.

Da dem Markenrecht ein Elementenschutz grundsätzlich fremd ist (Hacker/Ströbele, MarkenG, 7. Aufl, § 9 Rdn 369), kann die Übereinstimmung in einem Markenbestandteil nur ausnahmsweise zu einer unmittelbaren Verwechslungsgefahr dem Gesamteindruck nach führen. Dies setzt voraus, dass der gemeinsame Bestandteil den Gesamteindruck der Marke alleine prägt. Die Gemeinsamkeit ist aber hier darauf beschränkt, dass ein Grundkörper (bei der Widerspruchsmarke ein Quadrat, beim angegriffenen Zeichen ein Rechteck) durch 2 Diagonalen aufgeteilt ist. Insoweit handelt es sich jedoch nur um ein einzelnes Gestaltungselement, das das Gesamtzeichen nicht prägt.

Weitere Gemeinsamkeiten bestehen nicht. Zu Unrecht verweist die Widersprechende darauf, dass eine weitere Gemeinsamkeit darin liege, dass die Dreiecke jeweils unten dunkel, oben dagegen hell seien. Schutzgegenstand der Widerspruchsmarke ist ihre konkret eingetragene Form, also in der Farbgebung der Dreiecke mit blau, rot, gelb und grün. Bei einer Wiedergabe der Marke in schwarz-weiß mag zwar das gelb heller erscheinen als das blau, jedoch wäre eine ins weiße gehende Wiedergabe eine Verfälschung der Marke und daher jedenfalls nicht mehr von Schutzzumfang gedeckt. Auch dann wären sich aber erst das obere und das untere Dreieck ähnlicher, nicht jedoch die beiden weiteren Dreiecke.



Zudem bestehen, wie die Markenstelle zutreffend festgestellt hat, weitere konkrete Unterschiede in der Art der graphischen Darstellung der Bildelemente. Während in der Widerspruchsmarke die stilisierte gleichsam frei gezeichnete Darstellung eines Hauses deutlich erkennbar ist, lässt sich der angegriffenen, exakt graphisch ausgearbeiteten Marke kein Hinweis auf einen konkreten Gegenstand entnehmen. Während die Dreiecke das stilisierte Haus im Bildelement der Widerspruchsmarke noch näher konkretisieren im Sinne eines Baukastensystems, lässt sich dies bei der angegriffenen Marke nicht erkennen, da je nach Blickwinkel der Rahmen mit den Diagonalen oder die abstufend schattierten Dreiecke hervortreten.

Da auch andere Arten von Verwechslungsgefahr nicht vorliegen, ist die Beschwerde ohne Erfolg.

Zu einer Kostenauflegung aus Billigkeitsgründen gemäß § 71 Abs 1 Satz 1 MarkenG besteht keine Veranlassung.

Dr. Buchetmann

Paetzold

Richterin Hartlieb ist wegen Krankheit an der Unterschriftsleistung verhindert

Dr. Buchetmann

Fa

Abb. 1

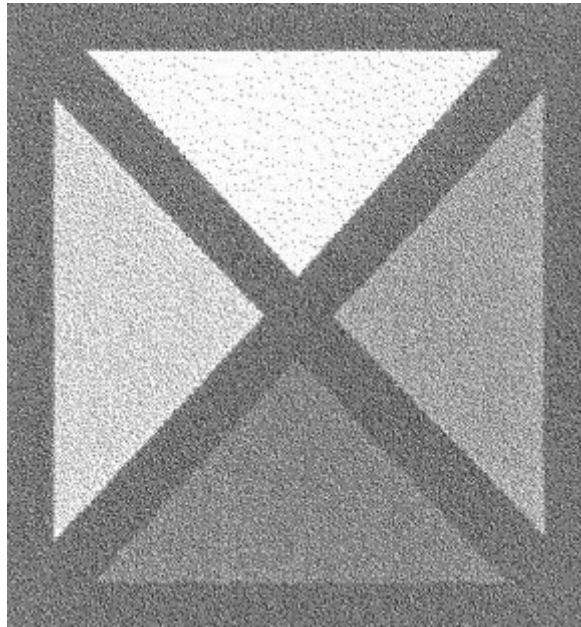


Abb. 2



