



BUNDESPATENTGERICHT

26 W (pat) 70/03

(Aktenzeichen)

Verkündet am
4. August 2004

...

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die angegriffene Marke 300 22 583

hat der 26. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 4. August 2004 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Albert sowie der Richter Kraft und Reker

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Gegen die Eintragung der für die Waren und Dienstleistungen

"Biere; Mineralwässer; kohlensäurehaltige Wässer und andere alkoholfreie Getränke; Fruchtgetränke und Fruchtsäfte; Sirupe und andere Präparate für die Zubereitung von Getränken; alkoholische Getränke (ausgenommen Biere); Verpflegung; Beherbergung von Gästen"

bestimmten Wortmarke 300 22 583

Fischer's

ist Widerspruch erhoben worden aus der für die Waren und Dienstleistungen

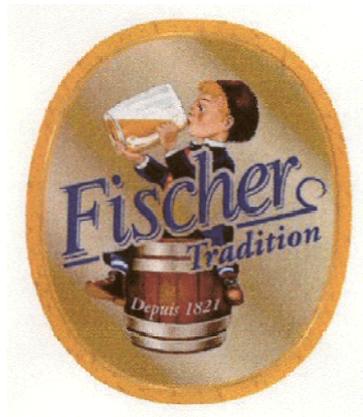
"Bières; eaux minérales et gazeuses et autres boissons non alcooliques (à l'exception de celles à base de café, de thé, de cacao, de chocolat ou des boissons lactées); limonades, pana-

chés; boissons de fruits et jus de fruits; sirops et autres préparations pour faire des boissons.

Boissons alcooliques (à l'exception des bières); vins, vins chauds, apéritifs, amers, liqueurs, eaux de vie, spiritueux, boissons alcoolisées pétillantes aromatisées.

Services de restaurants (alimentation), de cafés-restaurants, de cafétérias, de brasseries, de bars, de restaurants libre-service, de restaurants à service rapide et permanent, et plus généralement de restauration et d'hôtellerie; location de distributeurs automatiques"

geschützten IR-Marke 741 092



sowie der IR-Marke 555 965

FISCHER

die für Waren der Klasse 32 geschützt ist.

Die Markenstelle für Klasse 32 des Deutschen Patent- und Markenamts hat aufgrund des Widerspruchs aus den beiden vorgenannten IR-Marken die Löschung der angegriffenen Marke angeordnet. Zur Begründung der Gefahr von Verwechslungen zwischen der angegriffenen Marke und der Widerspruchsmarke IR 741 092 hat sie ausgeführt, die beiden sich gegenüberstehenden Marken seien überwiegend zur Kennzeichnung identischer und im übrigen ähnlicher Waren bestimmt. Bei Zugrundelegung einer normalen Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke sei ein deutlicher Abstand erforderlich, den die jüngere Marke jedoch nicht einhalte, weil der Gesamteindruck der Widerspruchsmarke IR 741 092 von dem Markenbestandteil "Fischer" geprägt werde. Die Markenbestandteile "Tradition" und "Depuis 1921" sowie die Bildelemente schieden als kennzeichnende Angaben aus. Da die Wörter "Fischer's" und "Fischer" bis auf den Konsonanten "s", in dem der Verkehr lediglich die Genitivform des Wortes "Fischer" sehen werde, übereinstimmten, bestehe die Gefahr klanglicher Verwechslungen.

Aus den gleichen Erwägungen hält sie den Widerspruch aus der IR-Marke 555 965 "FISCHER" für begründet.

Hiergegen richtet sich die Beschwerde der Markeninhaberin. Ihrer Ansicht nach besteht zwischen den sich gegenüberstehenden Marken nicht die Gefahr von Verwechslungen. Bei einem Zusammentreffen von Wort- und Bildelementen innerhalb einer Marke sei nur dann allein auf die Wortbestandteile abzustellen, wenn es sich bei den Bildbestandteilen um nichtssagende, geläufige und nicht ins Gewicht fallende graphische Gestaltungen handele. Hier präge der besonders markante Bildteil "Mann auf Bierfaß" vorrangig das visuelle Erscheinungsbild der Widerspruchsmarke IR 741 092, an dem sich der Durchschnittsverbraucher deshalb vorrangig orientiere. Damit ergebe eine Gesamtwürdigung der beiden sich gegenüberstehenden Zeichen, daß sie in den prägenden Bestandteilen nicht ähnlich seien.

Schließlich handele es sich bei der angegriffenen Marke um ein seit über einem Jahrhundert durchgängig im geschäftlichen Verkehr verwendetes Unternehmenskennzeichen iSd § 5 Abs 2 MarkenG mit hoher Kennzeichnungskraft, dem nach dem kennzeichnungsrechtlichen Prioritätsgrundsatz gegenüber den Widerspruchsmarken Vorrang zukommen müsse.

Demgemäß beantragt die Beschwerdeführerin die Zurückweisung der Widersprüche.

Die Widersprechende, die ihren Widerspruch aus der IR-Marke 555 965 zurücknimmt, stellt den Antrag, die Beschwerde zurückzuweisen.

Angesichts der Identität der beiderseitigen Waren der Klasse 32 hält sie die sich noch gegenüberstehenden Kennzeichnungen für klanglich verwechselbar. Die Bildelemente ihrer Widerspruchsmarke IR 741 092 seien nicht geeignet, die Marke zu bezeichnen. Die Verbraucher würden sich immer an dem Wort "Fischer", das auch optisch deutlich ins Gewicht falle, orientieren und diesem Element eine selbständig kollisionsbegründende Stellung zuschreiben. Dieses Wortelement sei wiederum nahezu identisch mit der jüngeren Marke. Da ihre Brauerei "Fischer" bereits im Jahr 1921 gegründet worden sei, habe nicht die Beschwerdeführerin, sondern sie, die Widersprechende, die älteren Rechte an dem Namen "Fischer".

II.

Die zulässige Beschwerde erweist sich als unbegründet. Zwischen der angegriffenen Marke und der Widerspruchsmarke IR 741 092 besteht die Gefahr von klanglichen Verwechslungen gemäß § 9 Abs 1 Nr 2 MarkenG.

Hinsichtlich der weiteren Begründung wird in vollem Umfang Bezug genommen auf Ziffer II. der Gründe des in dem Parallelverfahren 26 W (pat) 69/03 ergangenen Senatsbeschlusses vom 4. August 2004. Die vorliegend angegriffene Marke

unterscheidet sich von der dort angegriffenen Marke im wesentlichen lediglich dadurch, dass sie nur aus einem Wort besteht, das der verbliebenen Widerspruchsmarke gegenüber zu stellen ist und ihr verwechselbar nahe kommt.

Aufgrund der Rücknahme des Widerspruchs aus der IR-Marke 555 965 – FISCHER ist der Beschluß der Markenstelle für Klasse 32 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 16. Dezember 2002 allerdings teilweise wirkungslos geworden, weil dem Widerspruchsverfahren insoweit gemäß § 82 Abs 1 Satz 1 MarkenG iVm § 269 Abs 3 Satz 1 ZPO die Grundlage entzogen wurde.

Für eine Kostenauflegung aus Billigkeitsgründen (§ 71 Abs 1 MarkenG) bestand kein Anlaß.

Albert

Reker

Kraft

br/Pü