



# BUNDESPATENTGERICHT

28 W (pat) 254/04

---

(AktENZEICHEN)

Verkündet am  
1. Februar 2006

...

## BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

**betreffend die IR-Marke 789 143/29**

hat der 28. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 1. Februar 2006 unter Mitwirkung ...

beschlossen:

Die Beschwerde der Widersprechenden wird zurückgewiesen.

**Gründe**

**I.**

Für die international registrierte Marke 789 143



als Kennzeichnung einer Vielzahl von Waren, darunter u. a. in der Klasse 29

"... lait, laits en poudre, laits gélifiés aromatisés et laits battus; produits laitiers à savoir: desserts lactés, yaourts, yaourts à boire, mousses, crèmes. crèmes dessert, crème fraîche, beurre, pâtes fromagères, fromages, fromages affinés, fromages affinés avec moisissure, fromages non affinés frais et fromages en saumure, fromage blanc, fromages frais vendus sous forme pâteuse ou li-

quide, nature ou aromatisés; boissons composées majoritairement de lait ou de produits laitiers, boissons lactées où de lait prédomine, boissons lactées comprenant des fruits; produits laitiers fermentés nature ou aromatisés; ..."

wird um Schutz für die Bundesrepublik Deutschland nachgesucht.

Dagegen hat die Inhaberin der prioritätsälteren, für die Waren der Klasse 29

"Milch- und Milcherzeugnisse, nämlich Sauermilcherzeugnisse, Joghurtherzeugnisse, Kefirerzeugnisse, Buttermilcherzeugnisse, Sahneerzeugnisse, Kondensmilcherzeugnisse, Trockenmilcherzeugnisse für Nahrungszwecke, alkoholfreie Milchlischgetränke, Milchhalbfetterzeugnisse, Butter, Käse, insbesondere Frischkäse, vorgenannte Waren auch unter Zusatz von Früchten, Kräutern, Gewürzen, Säften, Extrakten aus den vorgenannten Zusätzen und Aromen"

am 8. November 1994 eingetragene Wort-Bildmarke 2 084 223



Widerspruch erhoben.

Ein Beamter des gehobenen Dienstes der Markenstelle für die Warenklasse 29 hat den Widerspruch mit der Begründung zurückgewiesen, dass zwischen den Vergleichsmarken keine Verwechslungsgefahr i. S. v. § 42 Abs. 2 Nr. 1, § 9 Abs. 1 Nr. 2 MarkenG bestehe.

Mit ihrer Beschwerde verfolgt die Widersprechende weiterhin die Löschung der angegriffenen Marke für alle identischen oder ähnlichen Waren. Zur Kennzeichnungskraft ihrer Marke hat die Widersprechende vorgetragen, dass "HANSANO" der führende regionale Anbieter in Norddeutschland sei. In der mündlichen Verhandlung vom 1. Februar 2006 hat die Widersprechende weiter vorgetragen, A...

Eine äußerst starke Benutzung der Widerspruchsmarke für Milch und Milcherzeugnisse könne nachgewiesen werden. Insoweit hat die Inhaberin der angegriffenen Marke den Sachvortrag der Widersprechenden nicht bestritten.

Als Kern ihrer Argumentation vertritt die Widersprechende die Auffassung, dass die Widerspruchsmarke von der rot-weißen graphischen Figur auf dem blauen Hintergrund in der oberen Bildhälfte geprägt werde und zwar unabhängig von dem in diese Figur eingeschriebenen Wort "HANSANO". Dazu hat die Widersprechende u. a. vorgetragen, bei der "roten Doppeldreiecksfigur" handele es sich um eine "sehr klare geometrische Figur mit einprägsamer optischer Wirkung, die durch den Farbkontrast "rot/blau" hervorgehoben" werde. "Das Wort "HANSANO" in der Doppeldreiecksfigur der Widerspruchsmarke" trete "gegenüber dem optischen Bildeindruck zurück. Der Wortteil der Marke" sei "zudem derart in dem Doppeldreieck versteckt, dass er nicht als gesonderter Wortteil" auffalle, "sondern eher als Teil der optischen Gestaltung wahrgenommen" werde. "Dies um so mehr, als es sich um den auf der gesamten Produktpalette der Widersprechenden verwendeten Firmenhinweis" handele.

Im Vergleich zu der oberen Hälfte der Widerspruchsmarke könne die auf der unteren Hälfte vereinfacht dargestellte dörfliche Landschaft als wenig kennzeichnungsschwach vernachlässigt werden.

Der besonderen Gestaltung der graphischen Figur in roter Grundfarbe auf blauem Grund in der oberen Bildhälfte als dem prägenden Element der Widerspruchsmarke komme die angegriffene reine Bildmarke verwechselbar nahe. Dafür könne es auf das Wortelement "HANSANO" in der Widerspruchsmarke nicht ankommen, weil sich die Vergleichsmarken vorzugsweise im Bereich niedrigpreisiger Waren für den Alltagsgebrauch begegnen könnten. Bei diesen Waren käme es für die Kaufentscheidung auf eine Wiedererkennung auf den ersten Blick an. Dafür biete sich im Fall der Widerspruchsmarke an erster Stelle die besagte graphische Figur an. Für eine eingehendere Betrachtung oder für das genaue Lesen der Aufschriften fehle den Kunden i. d. R. die Zeit, weil sie sich regelmäßig einer großen Auswahl gleicher Waren von verschiedenen Herstellern gegenübersehen, die ihre Produkte meistens auch in ähnlichen Behältern mit ähnlich bunten Deckeln abpackten.

Im Übrigen handele es sich bei dem Wort "HANSANO" um den Firmennamen der Widersprechenden und nach herrschender Lehre könne der Firmennamen der Markeninhaberin nicht den Kennzeichnungsschwerpunkt einer den Firmennamen enthaltenen Marke bilden.

Die Widersprechende beantragt,

den Beschluss der Markenstelle für die Warenklasse 29 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 13. Juli 2004 aufzuheben und der international registrierten Marke 789 143 wegen des Widerspruchs aus der deutschen Marke 2 084 223 für alle identischen oder ähnlichen Waren den Schutz für die Bundesrepublik Deutschland zu versagen.

Die Inhaberin der angegriffenen Marke beantragt,

die Beschwerde der Widersprechenden zurückzuweisen.

Sie hält bereits die Marken für nicht verwechselbar ähnlich, da die Widerspruchsmarke nicht vom Bild, sondern vom Wortbestandteil geprägt werde.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Akteninhalt Bezug genommen.

## II.

Die gem. § 165 Abs. 4 MarkenG a. F. zulässige Beschwerde ist nicht begründet, weil zwischen den Vergleichsmarken keine Gefahr von Verwechslungen gemäß § 42 Abs. 2 Nr. 1, § 9 Abs. 1 Nr. 2 MarkenG besteht.

Nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften zu Art. 4 Abs. 1 Buchst. b der Markenrechtsrichtlinie, die für die Auslegung der in Umsetzung dieser Richtlinienbestimmung erlassenen Vorschrift des § 9 Abs. 1 Nr. 2 MarkenG von maßgeblicher Bedeutung ist, ist die Frage der Verwechslungsgefahr unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalls umfassend zu beurteilen. Zu den dabei maßgebenden Umständen gehören insbesondere die Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke sowie der Grad der Ähnlichkeit der Marken und der damit gekennzeichneten Waren und Dienstleistungen. Bei der umfassenden Beurteilung ist hinsichtlich der Ähnlichkeit der Marken auf den Gesamteindruck abzustellen, den diese jeweils hervorrufen. Hierbei kommt es entscheidend darauf an, wie die Marke auf den Durchschnittsverbraucher der jeweils in Frage stehenden Waren und Dienstleistungen wirkt (vgl. EuGH GRUR 1998, 387, 389 f. "Sabèl/Puma"; GRUR Int. 1999, 734, 736 "Lloyd").

Nach der Registerlage können sich hier die Zeichen u. a. im Bereich identischer Waren begegnen, die breiten Verkehrskreisen von verschiedenen Produzenten zu niedrigen Preisen für den alltäglichen Verbrauch angeboten werden. Das begünstigt Verwechslungen.

Nach Maßgabe des insoweit unstreitigen Sachvortrages der Widersprechenden und ohne abschließende Prüfung der Schlüssigkeit dieser Behauptungen ist der Senat bei seiner Entscheidung von der Annahme ausgegangen, dass die Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke über den oberen Bereich des Durchschnittlichen gesteigert ist, die Widerspruchsmarke folglich über einen erweiterten Schutzzumfang verfügt.

Unter diesen Voraussetzungen musste die angegriffene Marke von der Widerspruchsmarke einen deutlichen Abstand halten, der auch strengsten Anforderungen genügt. Die angegriffene Marke wahrt diesen Markenabstand in ausreichendem Maß.

Im Grunde stimmen die Verfahrensbeteiligten darin überein, dass es zwischen den Vergleichsmarken zu keinen klanglichen Verwechslungen kommen kann. Insoweit hat auch aus der Sicht der Widersprechenden das Wortelement in der Widerspruchsmarke notwendig zur Folge, dass bei einer mündlichen Verständigung über die Vergleichsmarken die Widerspruchsmarke mit "HANSANO" bezeichnet werden wird, während für die angegriffene Marke als einer reinen Bildmarke verschiedene Bezeichnungen in Frage kommen, je nach dem, wie der jeweilige Betrachter die rote Form auf dem blauen Hintergrund deutet. Eine begriffliche Verwechslungsgefahr scheidet schon deswegen aus, weil die angegriffene reine Bildmarke keine Zeichen enthält, die entweder für sich genommen oder in ihrer Kombination in der konkreten Marke eine inhaltliche Begrifflichkeit zum Ausdruck bringen könnten. Die Marke beschränkt sich auf eine einfache rote geometrische Figur auf blauem Hintergrund, die allenfalls als nach rechts gerichteter Pfeil aufgefasst werden kann.

Entgegen der von der Widersprechenden entwickelten Beurteilung besteht zwischen den Marken auch keine bildliche Verwechslungsgefahr. Denn der Gesamteindruck der Widerspruchsmarke wird auch bei einer rein optischen Wahrnehmung von dem Firmenamen "HANSANO" geprägt.

Bei der Feststellung des Gesamteindrucks von Wort-/Bildmarken ist regelmäßig von dem Erfahrungssatz auszugehen, dass der Wortbestandteil den Gesamteindruck prägt, weil er die einfachste Möglichkeit bietet, die Marke zu benennen (std. Rspr., zuletzt BGH GRUR 2004, 778, 779 - URLAUB DIREKT). Etwas anderes kann nur dann gelten, wenn dem Wortbestandteil für sich genommen wegen des Bestehens absoluter Schutzhindernisse jeglicher Markenschutz zu versagen wäre (BGH a. a. O.). Die Anwendung dieser Grundsätze auf die Beurteilung der Widerspruchsmarke zwingt zu der Feststellung, dass diese Marke von dem Firmennamen "HANSANO" geprägt wird.

Der Senat folgt der Widersprechenden in ihrer Einschätzung, dass die untere Bildhälfte der Widerspruchsmarke im Gesamteindruck der Marke nur als Teil des Hintergrundes in Erscheinung tritt. Die Abbildung einer dörflichen Landschaft ist in Formen und Farben aufs Einfachste schematisiert und kann inhaltlich allenfalls als Anklang an eine nicht kennzeichnungskräftige Warenbeschreibung wirken, nämlich als ein Hinweis auf landwirtschaftliche Produkte.

Wie die Widersprechende ist der Senat weiter der Auffassung, dass Blickfang der Widerspruchsmarke das rot-weiße graphische Element in der oberen Bildhälfte der Widerspruchsmarke ist; allerdings weicht die Beurteilung dieses Elements durch den Senat von der Auffassung der Widersprechenden darin ab, dass der Senat das graphische Element zusammen mit dem darin eingeschriebenen Wort "HANSANO" als eine bildliche Einheit ansieht, die von dem Wort "HANSANO" geprägt wird.

Die Gründe für die Annahme der Widersprechenden, dass der optische Schwerpunkt ihrer Marke allein die rot-weiße graphische Figur in der oberen Bildhälfte sei und zwar unter völliger Vernachlässigung des darin eingeschriebenen Firmennamens "HANSANO", sind für den Senat bis zuletzt nicht nachvollziehbar geblieben. Gerade der Firmenname ist in besonderem Maße dazu geeignet, als Marke zu fungieren, weil auf diese Weise das Herkunftsunternehmen der Waren unmissverständlich identifiziert wird (vgl. Kliems GRUR 2001, 635 ff.). Das trifft uneingeschränkt auf die Widerspruchsmarke zu, die für niedrigpreisige Milchprodukte des täglichen Bedarfs eingesetzt wird und dabei regelmäßig in denselben Regalen oder Kühltruhen gleichen Produkten anderer Anbieter gegenübertritt. Das macht für alle angesprochenen Verkehrskreise den jeweiligen Firmennamen zum nächstliegenden Unterscheidungsmerkmal, besonders wenn dieser Firmenname wie im Fall der Widersprechenden ohne weiteres unterscheidungskräftig ist. "HANSANO" ist entweder ein Eigenname oder eine reine Phantasieschöpfung und insoweit uneingeschränkt markenfähig. Es enthält keine Warenbeschreibung, lässt keine beschreibenden Anklänge erkennen und hat auch sonst keine Eigenschaften, die auf ein markenrechtliches Schutzhindernis hindeuten.

Die Widersprechende geht fehl mit ihrer Annahme, dass es eine herrschende Meinung dahin gebe, dass der Firmenname nicht den Kennzeichnungsschwerpunkt einer diesen Namen enthaltenden Marke sein könne. Für die Frage, welche Stellung ein Firmenname in Kombinationsmarken haben kann, kommt es auf die Kennzeichnungskraft aller anderen Elemente und auf den Gesamteindruck an. Dazu hat der Bundesgerichtshof wiederholt festgestellt, dass der Firmennamen hinter weiteren Markenbestandteilen mit nur geringer Kennzeichnungskraft nicht zurücktreten kann (vgl. BGH GRUR 1998, 927, 929 - COMPO-SANA, GRUR 2002, 342, 344 - ASTRA/ESTRA-PUREN). So verhält es sich hier.

Die graphische Figur hat einen Umriss, wie er entsteht, wenn man zwei gleich große, gleichschenklige Dreiecke, deren Spitzen jeweils nach rechts zeigen, übereinander legt und dann das obere Dreieck nach rechts hin verschiebt, so dass von

dem linken Dreieck die Basis mit den Basiswinkeln sichtbar wird während das nach rechts verschobene Dreieck vollständig in Erscheinung tritt. Es handelt sich mithin um ein einfaches geometrisches Bildelement, das für sich genommen allenfalls dekorativen Charakter hat und wegen seiner großen Beliebigkeit keinen Aufschluss über das Herkunftsunternehmen der so verzierten Waren geben kann. Zu einem Zeichen mit markenrechtlicher Hinweisfunktion wird das graphische Element erst durch den darin eingeschriebenen Firmennamen der Widersprechenden. Dieser Firmenname ist das einzige Element der Widerspruchsmarke, das auch in Alleinstellung unterscheidungskräftig wäre und nimmt im Übrigen im gesamten Bildaufbau der Widerspruchsmarke die zentrale Stellung ein. Das Wort befindet sich in der oberen Bildmitte, steht dort vor einheitlich blauem Hintergrund, ist der unterlegten geometrischen Figur groß und gut leserlich eingeschrieben und wird durch die Kontrastfarben dieser Figur besonders deutlich.

Für Stellung und Funktion des Firmennamens "HANSANO" in der Widerspruchsmarke gibt es in der angegriffenen reinen Bild-Marke keine Entsprechung. Deswegen kann die angegriffene Marke dem prägenden Element in der Widerspruchsmarke nicht verwechselbar nahe kommen.

Aus diesen Gründen musste die Beschwerde der Widersprechenden zurückgewiesen werden.

gez.

Unterschriften