



BUNDESPATENTGERICHT

27 W (pat) 531/10

(Aktenzeichen)

Verkündet am
12. Oktober 2010

...

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

...

betreffend die Marke 30 2008 040 007.2

hat der 27. Senat (Marken-Beschwerdesenat) durch den Vorsitzenden Richter Dr. Albrecht, den Richter Kruppa und die Richterin am Landgericht Werner auf die mündliche Verhandlung vom 12. Oktober 2010

beschlossen:

1. Die Beschwerde der Widersprechenden wird zurückgewiesen.
2. Die Kostenbeschwerde des Markeninhabers wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Die Widersprechende hat gegen die am 25. April 2008 veröffentlichte Eintragung der 30. November 2007 für die Dienstleistungen

Klasse 41:

Dienstleistungen zur Erziehung und Ausbildung von Personen

Klasse 42:

Dienstleistungen zur Erbringung von theoretischer und praktischer wissenschaftlicher Forschungsarbeit

angemeldeten Wort- / Bildmarke Nr. 307 77 865



am 10. Juli 2008 Widerspruch erhoben aus ihrer am 27. Juli 2006 eingetragenen Wortmarke EU 002 794 402

LITTLE EINSTEIN

die für

Klasse 3

Wasch- und Bleichmittel; Putz-, Polier-, Fettentfernungs- und Schleifmittel; Seifen; Parfümeriewaren, ätherische Öle, Mittel zur Körper- und Schönheitspflege, Haarwässer; Zahnputzmittel;

Klasse 5

Pharmazeutische und veterinärmedizinische Präparate; Hygieneartikel für medizinische Zwecke; diätetische Erzeugnisse für medizinische Zwecke, Babykost; Pflaster, Verbandmaterial; Zahnfüllmittel und Abdruckmassen für zahnärztliche Zwecke; Desinfektionsmittel; Mittel zur Vertilgung von schädlichen Tieren; Fungizide, Herbizide;

Klasse 9

Wissenschaftliche, Schifffahrts-, Vermessungs-, fotografische, Film-, optische, Wäge-, Mess-, Signal-, Kontroll-, Rettungs- und Unterrichtsapparate und -instrumente; Apparate und Instrumente zum Leiten, Schalten, Umwandeln, Speichern, Regeln und Kontrollieren von Elektrizität; Geräte zur Aufzeichnung, Übertragung und Wiedergabe von Ton und Bild; Magnetaufzeichnungsträger, Schallplatten; Verkaufsautomaten und Mechaniken für geldbetätigte Apparate; Registrierkassen, Rechenmaschinen, Datenverarbeitungsgeräte und Computer; Feu-

erlöschgeräte; Computerhardware und Computersoftware, Peripheriegeräte; in digitaler Form gespeicherte Bedienungs- und Benutzeranleitungen für Computer und Computersoftware, insbesondere auf Disketten oder CD-ROM;

Klasse 12

Fahrzeuge; Apparate zur Beförderung auf dem Lande, in der Luft oder auf dem Wasser;

Klasse 14

Edelmetalle und deren Legierungen sowie daraus hergestellte oder damit plattierte Waren, soweit sie in Klasse 14 enthalten sind; Juwelierwaren, Schmuckwaren, Edelsteine; Uhren und Zeitmessinstrumente;

Klasse 16

Papier, Pappe (Karton) und Waren aus diesen Materialien (zu Klasse 16 gehörend); Druckereierzeugnisse; Buchbinderartikel; Fotografien; Schreibwaren; Klebstoffe für Papier- und Schreibwaren oder für Haushaltszwecke; Künstlerbedarfsartikel; Pinsel; Schreibmaschinen- und Büroartikel (ausgenommen Möbel); Lehr- und Unterrichtsmittel (ausgenommen Apparate); Verpackungsmaterial aus Kunststoff (soweit es in Klasse 16 enthalten ist); Drucklettern; Druckstöcke;

Klasse 18

Leder und Lederimitationen sowie Waren daraus, soweit sie in Klasse 18 enthalten sind; Häute und Felle; Reise- und Handkoffer; Regenschirme, Sonnenschirme und Spazierstöcke; Peitschen, Pferdegeschirre und Sattlerwaren;

Klasse 20

Möbel, Spiegel, Rahmen; Waren, soweit in Klasse 20 enthalten, aus Holz, Kork, Rohr, Binsen, Weide, Hörn, Knochen, Elfenbein, Fischbein, Schildplatt, Bernstein, Perlmutter, Meerscham und deren Ersatzstoffe oder aus Kunststoffen;

Klasse 21

Geräte und Behälter für Haushalt und Küche, nicht aus Edelmetall oder plattiert; Käämme und Schwämme; Bürsten (mit Ausnahme von Pinseln); Bürstenmachermaterial; Putzzeug; Stahlspäne; rohes oder teilweise bearbeitetes Glas (mit Ausnahme von Bauglas); Glaswaren, Porzellan und Steingut (soweit sie in Klasse 21 enthalten sind);

Klasse 24

Webstoffe und Textilwaren (soweit in Klasse 24 enthalten); Bett- und Tischdecken;

Klasse 25

Bekleidungsstücke, Gürtel, Schuhwaren, Kopfbedeckungen;

Klasse 28

Spiele, Spielzeug; Turn- und Sportartikel, soweit sie in Klasse 28 enthalten sind;

Christbaumschmuck; Spielkarten;

Klasse 38

Telekommunikation;

Klasse 41

Erziehung; Ausbildung; Unterhaltung; sportliche und kulturelle Aktivitäten eingetragen ist, sowie

aus ihrer am 19. Februar 2004 eingetragenen Wortmarke EU 002813103

BABY EINSTEIN

die für

Klasse 9

Wissenschaftliche, Schifffahrts-, Vermessungs-, fotografische, Film-, optische, Wäge-, Mess-, Signal-, Kontroll-, Rettungs- und Unterrichtsapparate und -instrumente; Apparate und Instrumente zum Leiten, Schalten, Umwandeln, Speichern, Regeln und Kontrollieren von Elektrizität; Geräte zur Aufzeichnung, Übertragung und Wiedergabe von Ton und Bild; Magnetaufzeichnungsträger, Schallplatten; Verkaufsautomaten und Mechaniken für geldbetätigte Apparate; Registrierkassen, Rechenmaschinen, Datenverarbeitungsgeräte und Computer; Feuerlöschgeräte; Computerhardware, Computersoftware und Peripheriegeräte; in digitaler Form gespeicherte Bedienungs- und Benutzeranleitungen für Computer und Computersoftware, insbesondere auf Disketten oder CD-ROM; Sonnenbrillen und Brillen; Schutzhelme; Schwimmwesten, Rettungswesten; Kinofilme, belichtete Filme;

Klasse 16

Papier, Pappe (Karton) und Waren aus diesen Materialien (zu Klasse 16 gehörend); Druckereierzeugnisse; Buchbinderartikel; Fotografien; Schreibwaren; Klebstoffe für Papier- und Schreibwaren oder für Haushaltszwecke; Künstlerbedarfsartikel; Pinsel; Schreibmaschinen- und Büroartikel (ausgenommen Möbel); Lehr- und Unterrichtsmittel (ausgenommen Apparate); Verpackungsmaterial aus Kunststoff (soweit es in Klasse 16 enthalten ist); Drucklettern; Druckstöcke; Wegwerfwindeln aus Papier und Zellstoff für Säuglinge;

Klasse 25

Bekleidungsstücke, Gürtel, Schuhwaren, Kopfbedeckungen;

Klasse 28

Spiele, Spielzeug; Turn- und Sportartikel (soweit in Klasse 28 enthalten); Christbaumschmuck; Spielkarten;

Klasse 41

Erziehung; Ausbildung; Unterhaltung; sportliche und kulturelle Aktivitäten; Fernsehunterhaltung; Produktion von Fernsehprogrammen eingetragen ist, sowie aus ihrer am 8. Dezember 2006 eingetragenen Wortmarke EU 004631495

LITTLE EINSTEINS

die für

Klasse 3

Aftershave-Lotionen; Antitranspirante; Aromatherapieöle; künstliche Wimpern und Fingernägel; Babyöl; Babytücher; Badegele; Badepulver; Schönheitsmasken; Rouge; Körpercremes, -lotionen, und -puder; Atemauffrischer; Schaumbad; Kölnischwasser; Kosmetika; Zahnputzmittel; Deodorants; Puder; ätherische Öle für den persönlichen Gebrauch; Eyeliner; Lidschatten; Augenbrauenstifte; Gesichtspuder; Gesichtscresmes; Gesichtslotionen; Gesichtsmasken; Peelingmasken für das Gesicht; Duft freisetzende Dochte zur Raumluftverbesserung; Duftstoffe für den persönlichen Gebrauch; Haargele; Haar-Conditioner; Haarshampoos; Haar-

schaum; Haarcremes; Haarspray; Handcreme; Handlotionen; Handseifen; Lippenbalsam; Lippenstifte; Lipgloss; Flüssigseifen; Make-up; Wimperntusche; Mundwasser; Nagelpflegepräparate; Nagelglanz; Nagelhärter; Nagellack; Parfüms; Potpourri; Raumduft; Rasiercreme; Hautseife; Talkumpuder; Eau de Toilette; Hautcreme; Feuchtigkeitsmittel für die Haut; Sonnenblocker; Sonnenschutzmittel; Wasch- und Bleichmittel; Putz-, Polier-, Fettentfernungs- und Schleifmittel; Seifen; Haarwässer;

Klasse 5

Haftverbände; Vitaminzusätze; Erste-Hilfe-Sets; Insektenabwehrmittel; Sonnenbrandsalben; pharmazeutische und veterinärmedizinische Erzeugnisse; Sanitärprodukte für medizinische Zwecke; diätetische Erzeugnisse für medizinische Zwecke, Babykost; Pflaster, Verbandmaterial; Zahnfüllmittel und Abdruckmassen für zahnärztliche Zwecke; Desinfektionsmittel; Mittel zur Vertilgung von schädlichen Tieren; Fungizide, Herbizide;

Klasse 9

Audiokassettenaufzeichnungsgeräte; Tonkassettenabspielgeräte; Tonkassetten; Audioplatten; Lautsprecher; Ferngläser; Tonbänder; Rechenmaschinen; Camcorder; Kameras; CD-Player; CD-ROMs; CD-ROM Laufwerke (als Teil des Computers); CD-ROM-Schreiber (als Teil des Computers); zellulare Telefone; Zubehör für Mobiltelefone; Euis für Mobiltelefone; Oberschalen für Mobiltelefone; Mobiltelefoneräte; CD-Player; Compactdiscs; Computerspielprogramme; Computerspielkassetten und -platten; Computer; Computer-Hardware; Computertastaturen; Computermonitore; Computermaus; Plattenlaufwerke für Computer; Computer-Software; schnurlose Telefone; dekorative Magnete; digitale Kameras; digitale Tonband-Aufnahmegeräte; digitale Videorecorder; DVD-Player; DVD-Abspielgeräte; DVDs; DVDs; digitale Videoplatten; elektronische Planungshilfen / Organizer; Brillenetuis; Brillen; Kopfhörer; Karaoke-Maschinen; Lautsprecher; Mikrophon; MP3-Abspielgeräte; Modems (als Teil eines Computers); Mausunterlagen; Kinofilme; Personenrufgeräte; tragbare Kassettenabspielkleingeräte; persönlicher digitaler Assistent; Drucker; Radios; Sonnenbrillen; Telefone; Fernsehapparate; Videokameras; Videorecorder; Videokassettenplayer; Videospielkassetten; Vi-

deospielplatten; Videobänder; Videokassetten; Videoplatten; Videotelefone (Bildtelefone); Abspielgeräte für Videoplatten; Walkie-Talkies; Handgelenk- und Armstützen zur Verwendung mit Computern; Wissenschaftliche, Schifffahrts-, Vermessungs-, fotografische, Film-, optische, Wäge-, Mess-, Signal-, Kontroll-, Rettungs- und Unterrichtsapparate und -instrumente; Apparate und Instrumente zum Leiten, Schalten, Umwandeln, Speichern, Regeln und Kontrollieren von Elektrizität; Geräte zur Aufzeichnung, Übertragung und Wiedergabe von Ton und Bild; Magnetaufzeichnungsträger, Schallplatten; Verkaufsautomaten und Mechaniken für geldbetätigte Apparate; Registrierkassen, Rechenmaschinen, Datenverarbeitungsgeräte;

Klasse 12

Sportkinderwagen, Abdeckungen für Sportkinderwagen; Autositze; Fahrräder; Dreiräder; Klingeln für Fahrräder und Dreiräder; Hupen für Fahrräder und Dreiräder; Körbe für Fahrräder und Dreiräder; Fahrzeuge; Apparate zur Beförderung auf dem Lande, in der Luft oder auf dem Wasser;

Klasse 14

Wecker; Gürtelschnallen aus Edelmetall (für Bekleidungsstücke); Kordelschlipse mit Spitzen aus Edelmetall; Armbänder; Büsten aus Edelmetall; Kerzenauslöcher aus Edelmetall; Kerzenleuchter aus Edelmetall; Anhänger; Uhren; Ohringe; Juwelierwaren, Schmuckwaren; Schmuckkästen aus Edelmetall; Schmuckketten; Schlüsselringe aus Edelmetall; Anstecknadeln für Revers; Brieföffner aus Edelmetall; Halsketten; Halsketten; Krawattenverschlüsse; Münzen (nicht für Zahlungszwecke); Schmucknadeln; Anhänger; Ringe; Schieber für Kordelschlipse; Stoppuhren; Krawattenhalter; Krawattenhalter; Krawattennadeln; Wanduhren; Uhrenarmbänder; Uhrengehäuse (Taschenuhren); Uhrketten; Uhrenarmbänder; Armband- / Taschenuhren; Eheringe; Armband-/Taschenuhren; Edelmetalle und deren Legierungen sowie daraus hergestellte oder damit plattierte Waren, soweit sie nicht in anderen Klassen enthalten sind; Edelsteine; Uhren und Zeitmessinstrumente;

Klasse 16

Adressbücher; Almanache; Einlegearbeiten in Form von Abziehbildern; Terminplaner; Kunstdrucke; Malkästen für Künstler und Handwerker; Autogrammbücher; Babyalben; Kugelschreiber; Baseballkarten; Hefter; Buchstützen; Lesezeichen; Bücher; Stoßstangenaufkleber; Kalender; Comics; Weihnachtskarten; Kreide; Romane und Kurzgeschichten; Untersetzer aus Papier; Münzalben; Malbücher; Farbstifte; Comic-Bücher; Comics; Couponbücher; Abziehbilder; Bankschecks, Scheckbücher; Terminkalender und Tagebücher; Wegwerfwindeln für Babys; Zeichenlineale; Umschläge; Radiergummis; Filzstifte; Illustrationstafeln; Geschenkkarten; Geschenkpapier; Globen; Grußkarten; Gästebücher; Magazine; Landkarten; Memo-Blöcke; Maskierpapier; Mitteilungsblätter; Zeitungen; Notizpapier; Notizbücher; Notizbuchpapier; Gemälde; Papierfahnen; Partyartikel aus Papier; Partyhüte aus Papier; Kuchendekorationen aus Papier; Partydekorationen aus Papier; Papierservietten; Partytaschen aus Papier; Briefbeschwerer; Geschenkschleifen aus Papier; Papierwimpel; Platzdeckchen aus Papier; Tischtücher aus Papier; Schreibstift- oder Bleistifthalter; Bleistifte; Bleistiftspitzer; Euis und Kästen für Schreibstifte und Bleistifte; Füllfederhalter, Kugelschreiber; Zeitschriften; Fotoalben; Fotografien; Photogravuren; Bilddrucke; Bilderbücher; Porträts; Postkarten; Poster und Plakate; gedruckte Prämien; gedruckte Zertifikate; Basteifarbensets; gedruckte Speisekarten; Rezeptbücher; Gummistempel; Punktekarten; Briefmarkenalben; Schreibwaren; Heftgeräte; Aufkleber; Sammelkarten; Lineale ohne Maßeinteilung; Schreibpapier; Schreibgeräte; Papier, Pappe (Karton) und Waren aus diesen Materialien, soweit sie nicht in anderen Klassen enthalten sind; Druckereierzeugnisse; Buchbinderartikel; Klebstoffe für Papier- und Schreibwaren oder für Haushaltszwecke; Künstlerbedarfsartikel; Pinsel; Schreibmaschinen- und Büroartikel (ausgenommen Möbel); Lehr- und Unterrichtsmittel (ausgenommen Apparate); Verpackungsmaterial aus Kunststoff, soweit es nicht in anderen Klassen enthalten ist; Drucklettern; Druckstöcke;

Klasse 18

Mehrzwecksporttaschen; Leichtathletik-Taschen; am Körper zu befestigende Babytragen; Rucksäcke; Strandtaschen; Büchertaschen; Telefonkartenhüllen; Geldbörsen; Geldbörsen; Windeltaschen; Matchbeutel; Gürteltaschen; Turnbeutel; Handtaschen; Rucksäcke; Schlüsseletuis; Schlüsselketten aus Leder; Lippenstiftetuis; Gepäckstücke; Gepäckanhänger; kleine Reisetaschen; Geldbörsen; Schulranzen; Einkaufsbeutel; Einkaufstaschen; Regenschirme; Hüfttaschen; Brieftaschen; Leder und Lederimitationen sowie Waren daraus, soweit sie nicht in anderen Klassen enthalten sind; Häute und Felle; Reise- und Handkoffer; Sonnenschirme und Spazierstöcke; Peitschen, Pferdegeschirre und Sattlerwaren;

Klasse 20

Luftmatratzen zur Verwendung für das Camping; Korbwiegen; Betten; Bänke (Möbel); Bücherschränke; Schränke; Stühle; Kleidergestelle; Computermöbel; Computertastaturtabletts; Kinderbetten; Liegen; Glitzerstaub; Mobiles für Dekorationszwecke; Schreibtische; Trinkhalme; gravierte und aus Stein gehauene Schmuckplatten; Figürinen und Statuetten aus Knochen, Gips, Kunststoff, Wachs oder Holz; Fahnenstangen; Fußbänke; Möbel; Kunststoffdekorationen für Geschenkverpackungen; Handfächer; Taschenspiegel; Schmuckkästen, nicht aus Metall; Schlüsselanhänger, nicht aus Metall; Rasenmöbel; S-förmige Sofas; Zeitungsständer; Matratzen; Spiegel; Ziergegenstände, kein Christbaumschmuck, aus Knochen, Gips, Kunststoff, Wachs oder Holz; Ottomane; Ziergegenstände aus Kunststoff für Feiern; Sockel; Bilderrahmen; Kopfkissen; Pflanzenständer aus Draht und Metall; Wandplatten zur Dekoration; Kunststoffflaggen; Namensabzeichen aus Kunststoff; Kfz-Kennzeichen aus Kunststoff zur Dekoration; Wimpel aus Kunststoff; Kuchendekorationen aus Kunststoff; Meeresmuscheln; Schlafsäcke; Schirmständer; Lamellenjalousien; Windglockenspiele; Spiegel; Waren, soweit sie nicht in anderen Klassen enthalten sind, aus Holz, Kork, Rohr, Binsen, Weide, Hörn, Knochen, Elfenbein, Fischbein, Schildpatt, Bernstein, Perlmutter, Meeresschaum und deren Ersatzstoffen oder aus Kunststoffen; gefüllte Sitzkissen;

Klasse 21

Trinkgefäße; Glaswaren für Getränke; Vogelhäuser; Schüsseln; Besen; Kuchenpfannen; Kuchenformen; Kuchenplatten; Kerzenhalter, nicht aus Edelmetall; Kerzenlöscher; Verpflegung von Gästen in Kantinen; Keramikfiguren; Untersetzer, nicht aus Papier oder Tafelleinen; Keksdosen; Ausstechformen; Korkenzieher; Tassen; Dekorierbeutel für Konditoren; dekorative Kristallprismen; dekoratives Glas; Schmuckteller; Schalen; Figuren aus Feinporzellan, Kristall, Steingut, Glas, Porzellan oder Terrakotta; Blumentöpfe; Haarbürsten; Haarkämme; Isoliergefäße; Halter mit Isolierhülse für Getränkebehälter; Essenbehälter; Becher; Serviettenhalter; Serviettenringe, nicht aus Edelmetall; Pappbecher; Papierteller; Pastetenformen; Tortenheber, Schaufeln; Kunststoffassen; Teller; Seifenschalen; Teekessel; Tee-Sets; Isoliergefäße für Nahrungsmittel oder Getränke; Zahnbürsten; Tablett; Schüsseluntersetzer; Thermosflaschen; Abfallkörbe; Geräte und Behälter für Haushalt und Küche (nicht aus Edelmetall oder plattiert); Kämmen und Schwämme; Bürsten (mit Ausnahme von Pinseln); Bürstenmachermaterial; Putzzeug; Stahlspäne; rohes oder teilweise bearbeitetes Glas (mit Ausnahme von Bauglas); Glaswaren, Porzellan und Steingut, soweit sie nicht in anderen Klassen enthalten sind;

Klasse 24

Woldecken; Barbecuehandschuhe; Badetücher; Decken; Betthimmel; Bettwäsche; Bettlaken; Betteinfassungen; Bettüberwürfe; Deckenüberwürfe; Kattun; Kinderdecken; Untersetzer aus Stoff; Stoffzierdeckchen; Stoffflaggen; Wimpel aus Stoff; Daunendecken; Nestchen für Kinderbetten; Vorhänge; Fahnenstoffe; Filzwimpel; Golfhandtücher; Handtücher; Taschentücher; Badewäsche; Haushaltswäsche; Küchenhandtücher; Kopfkissenbezüge; Kopfkissenbezüge; Topflappen; Steppdecken; Babydecken; Seidendecken; Tischwäsche; Stoffservietten; Platzdeckchen aus Stoff; Textilservietten; Überwürfe; Handtücher; Waschlappen; Woldecken; Webstoffe und Textilwaren, soweit sie nicht in anderen Klassen enthalten sind; Bett- und Tischdecken;

Klasse 25

Leichtathletikschuhe; Bandanas; Baseballmützen; Strandumhänge; Strandbekleidung; Gürtel; Lätzchen; Bikinis; Blazer; Stiefel; Fliegen; Büstenhalter; Mützen; Überhosen aus Leder; Stofflätzchen; Mäntel; Kleider; Ohrenschützer; Schuhwaren; Handschuhe; Golfhemden; Halloween-Kostüme; Hüte; Stirnbänder; Kopfbedeckungen; Strumpfwaren und gewirkte und gewebte Unterwäsche; Kinderbekleidung; Jacken; Jeans; Jerseys; Umschlagetücher; Gymnastikanzüge; Beinwärmer; Fäustlinge; Krawatten; Nachthemden; Nachthemden; Schlafanzüge; Hosen; Strumpfhosen; Polohemden; Ponchos; Regenbekleidung; Morgenmäntel; Sandalen; Hals-, Kopf-, Schultertücher; Hemden; Schuhe; Röcke; Shorts; Freizeithosen; Hausschuhe; Nachtbekleidung; Socken; Strümpfe; Sweater; Schwitzhosen; Sweatshirts; Badeanzüge; Trägershirts; Strumpfhosen; T-Shirts; Unterwäsche; Unterhemden; Armbänder; Bekleidungsstücke, Schuhwaren, Kopfbedeckungen;

Klasse 28

Action-Geschicklichkeitsspiele; Action-Figuren und deren Zubehör; Brettspiele; Kartenspiele; Mehrzweckspielzeug für Kinder; Badminton-Sets; Ballons; Basketballbälle; Badespielzeug; Baseball-Bälle; Strandbälle; Beanbag-Puppen; Brettspiele; Spielzeugbauklötze; Bowlingkugeln; Sets mit Blasstäbchen und Lösungen für Seifenblasen; Schachspielset; Spielkosmetika; Weihnachtsstrümpfe; Christbaumschmuck; Spielzeugfiguren zum Sammeln; Mobiles für Kinderbetten; Spielzeug für Kinderbetten; Scheibenwurfspielzeuge; Puppen; Puppenbekleidung; Puppenzubehör; Spielsets für Puppen; elektrisches Action-Spielzeug; als Einheit verkaufte Ausrüstung für Kartenspiele; Angelgeräte; Golfbälle; Golfhandschuhe; Golfballmarker; Taschengeräte zum Spielen von elektronischen Spielen; Hockeypucks; aufblasbares Spielzeug; Puzzles; Sprungseile; Drachen; Zaubertricks; Murmeln; Geschicklichkeitsspiele; mechanisches Spielzeug; Spielzeug in Form von Spieldosen; Musik-Spielzeug; Gesellschaftsspiele; Partyartikel in Form kleiner Spielsachen; Partyspiele; Spielkarten; Plüschspielzeug; Marionetten; Rollschuhe; Gummibälle; Skateboards; Fußbälle; Kreisel (Spielwaren); Partyartikel aus Papier und Kunststoff in Form kleiner Spielsachen und Pfeifen; ausgestopfte Spielsachen; Tischtennisplatten; Spiele mit Zielen; Teddybären; Tennisbälle; Action-

Spielzeugfiguren; Spielzeugeimer und -schaufeln als Set; Mobile; Spielfahrzeuge; Spielzeugroller; Spielzeugautos; Spielzeugmodellbausätze; Spielzeugfiguren; Spielzeug-Sparbüchsen; Spielzeuglastwagen; Spielzeug-Stempel; Spieluhren; aufziehbares Spielzeug; Jo-Jos; Spiele, Spielzeug; Turn- und Sportartikel, soweit sie nicht in anderen Klassen enthalten sind;

Klasse 38

Ausstrahlung von Fernseh- und Rundfunksendungen; Ausstrahlung von Kabelfernsehsendungen; Ausstrahlung von Fernsehprogrammen über Satellit; Übertragung von interaktivem Fernsehen; interaktive elektronische Kommunikation mit Video- und Audioübertragung; Ausstrahlung von Programmen über das Internet; Ausstrahlung von Pay-TV-Programmen; Videoübertragungen auf Anfrage; Telekommunikation;

Klasse 41

Produktion, Präsentation, Vertrieb und Verleih von Kinofilmen; Produktion, Präsentation, Vertrieb, und Vermietung von Fernsehapparaten und Rundfunkprogramme; Produktion, Präsentation, Vertrieb und Verleih von Ton- und Videoaufzeichnungen; Unterhaltungsinformationen; Produktion von Unterhaltungsshows und interaktiven Programmen zur Verbreitung über Fernsehen, Kabel, Satellit, Audio- und Videomedien, Kassetten, Laserplatten, Computerplatten und elektronische Mittel; Produktion und Bereitstellung von Unterhaltung, Nachrichten, und Informationen über Kommunikations- und Computernetze; Dienstleistungen eines Vergnügungsparks und eines thematisch gestalteten Freizeitparks; in oder in Bezug auf Themenparks dargebotene Bildung und Unterhaltung; Bühnen-Live-Shows; Durchführung von Live-Veranstaltungen; Theaterproduktionen; Dienste von Unterhaltungskünstlern; Erziehung; Ausbildung; Unterhaltung; sportliche und kulturelle Aktivitäten

eingetragen ist.

Die Markenstelle für Klasse 41 des Deutschen Patent- und Markenamts hat den Widerspruch im angefochtenen Beschluss vom 4 Februar 2010 mit der Begründung zurückgewiesen, die angegriffene Marke halte den gebotenen weiten Abstand von der Widerspruchsmarke selbst bei identischen Dienstleistungen und mangelnder Sorgfalt der angesprochenen Verbraucher ein.

Es bestehe hinsichtlich der Dienstleistungen „Bild- und Tonträger, Druckereierzeugnisse, Lehr- und Unterrichtsmittel“ der Widerspruchsmarken und „Ausbildung, Erziehung, wissenschaftliche Forschung“ der angegriffenen Marke Identität.

Die Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke sei eher als vermindert anzusehen, da zahlreiche Drittmarken existierten und der Begriff „Einstein“ allseits bekannt sei. Zudem weckten die Widerspruchsmarken Assoziationen mit klugen Kindern.

Den damit zu fordernden durchschnittlichen Anforderungen an den Markenabstand werde das angegriffene Zeichen gerecht. Es unterscheide sich in jeder Hinsicht deutlich von den Widerspruchsmarken. Im Schriftbild seien deutliche Unterschiede gegeben, da das angegriffene Zeichen eine Bildmarke und die Widerspruchsmarken Wortmarken seien. Eine klangliche Ähnlichkeit sei auszuschließen, da das angegriffene Zeichen den Anfangskonsonanten „K“ und die Widerspruchsmarken die weiteren Bestandteile „Little“ bzw. „Baby“ enthielte. Schließlich handle es sich um völlig andere Sinngehalte, was zusätzlich mögliche klangliche oder schriftbildliche Ähnlichkeiten ausschließe. Diese ergäben sich daraus, dass „kleinsteine“ auf „kleine Steinquader“ Bezug nehme, während den Widerspruchsmarken der Name des berühmten Physikers zugrundeläge.

Dieser Beschluss wurde der Widersprechenden am 8. Februar 2010 zugestellt.

Dagegen hat sie mit Schriftsatz vom 5. März 2010, eingegangen am 8. März 2010, Beschwerde eingelegt. Zur Begründung führt sie aus, ihre Widerspruchsmarken hätten mindestens eine durchschnittliche Kennzeichnungskraft, die auch keine Schwächung durch (ähnliche) Drittmarken erfahre; deren Benutzung habe der Inhaber des angegriffenen Zeichens auch nicht dargetan. Eine originäre Kennzeichenschwäche könne nicht angenommen werden, da die angebliche Assoziation die Dienstleistungen nicht beschreibe.

Die Marken seien hochgradig ähnlich. In allen drei Widerspruchsmarken sei „Einstein“ der tragende Begriff. Das angegriffene Zeichen werde allein durch „Kleinsteine“ geprägt. Es bestehe eine konzeptionelle Ähnlichkeit, weil die Widerspruchsmarken „kleine Einsteine“ bedeute, was auch der gedankliche Inhalt des angegriffenen Zeichens „Kleinsteine“ sei. Dies beziehe sich ebenfalls auf den Physiker, nicht aber auf kleine Steinquader. Da „Einstein“ Stammbestandteil der Widerspruchsmarken sei, bestehe auch eine assoziative Verwechslungsgefahr.

Die Widersprechende beantragt sinngemäß,

den Beschluss der Markenstelle aufzuheben und die angegriffene Marke zu löschen.

Der Inhaber des angegriffenen Zeichens beantragt,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Er ist der Auffassung, wegen der zahlreichen Verwendungen des Begriffs „Einstein“ seien die Widerspruchsmarken originär kennzeichnungsschwach. Gerade auf dem hier einschlägigen Gebiet der Wissenschaft und Forschung bestehe eine solche Schwäche. Zudem unterschieden sich die Zeichen deutlich. Da eine Verwechslungsgefahr ohne Zweifel nicht bestehen könne, seien die Kosten der Widersprechenden aufzuerlegen.

Daher verfolgt der Inhaber des angegriffenen Zeichens seine mit Schriftsatz vom 22. April 2010 eingelegte Erinnerung gegen die Kostenentscheidung der Markenstelle im Beschluss vom 4. Februar 2010 im Wege der Beschwerde weiter und beantragt ergänzend,

die Kostenentscheidung der Markenstelle aufzuheben und der Widersprechenden die Kosten des Widerspruchsverfahrens aufzuerlegen.

Die Widersprechende beantragt,

die Kostenbeschwerde zurückzuweisen.

Sie ist der Ansicht, ihr Widerspruch und die Beschwerde seien begründet, was der einseitigen Auferlegung der Kosten entgegenstehe. Zudem seien Widerspruch und Beschwerde weder aussichtslos noch benachteiligten sie den Inhaber des angegriffenen Zeichens in unzulässiger Weise.

II.

Die zulässige Beschwerde der Widersprechenden bleibt ohne Erfolg.

Mit der Markenstelle kann eine Gefahr von Verwechslungen der Vergleichsmarken nach § 43 Abs. 2 Satz 2, § 42 Abs. 2 Nr. 1, § 9 Abs. 1 Nr. 2 MarkenG nicht festgestellt werden.

Die Eintragung einer Marke ist auf den Widerspruch aus einer prioritätsälteren Marke nach § 42 Abs. 2 Nr. 1, § 9 Abs. 1 Nr. 2 MarkenG nur dann zu löschen, wenn zwischen beiden Zeichen wegen Zeichenidentität oder -ähnlichkeit und Dienstleistungs- bzw. Warenidentität oder -ähnlichkeit unter Berücksichtigung der Kennzeichnungskraft der älteren Marke die Gefahr von Verwechslungen ein-

schließlich der Gefahr, dass die Marken miteinander gedanklich in Verbindung gebracht werden, besteht. Dabei stehen die vorgenannten Komponenten miteinander in einer Wechselbeziehung, wobei ein größerer Grad einer Komponente den geringeren Grad einer anderen Komponente ausgleichen kann oder umgekehrt (st. Rspr.; vgl. MarkenR 1999, 236 - Lloyd / Loints; BGH GRUR 1999, 241 - Lions). Der Schutz der älteren Marke ist dabei auf die Fälle zu beschränken, in denen die Benutzung eines identischen oder ähnlichen Zeichens durch einen Dritten die Funktionen der älteren Marke, insbesondere ihre Hauptfunktion zur Gewährleistung der Herkunft der Waren oder Dienstleistungen gegenüber den Verbrauchern, beeinträchtigt oder beeinträchtigen könnte (vgl. EuGH GRUR 2007, 318 - Adam Opel / Autec).

Nach diesen Grundsätzen ist der Grad der Markenähnlichkeit hier so gering, dass Verwechslungsgefahr ausgeschlossen werden kann.

1.

Die einander gegenüberstehenden Dienstleistungen, bei denen, da Benutzungsfragen nicht aufgeworfen sind, von der Registerlage auszugehen ist, sind teils identisch teils hochgradig ähnlich.

Die Vergleichsmarken begegnen sich z. B. im Bereich ähnlicher Waren- und Dienstleistungen der „Bild- und Tonträger, Druckereierzeugnisse, Lehr- und Unterrichtsmittel“ gegenüber „Ausbildung, Erziehung, wissenschaftliche Forschung“ (vgl. Richter / Stoppel, Die Ähnlichkeit von Waren und Dienstleistungen, 14. Aufl., S. 361 und 369), und es besteht jedenfalls Identität bei den Dienstleistungen zur Erziehung und Ausbildung.

2.

Die Widerspruchsmarken sind durchschnittlich kennzeichnungskräftig.

Dies kann bezüglich der hier interessierenden Waren und Dienstleistungen unterstellt werden, auch wenn die größere Anzahl der Drittmarken in den einschlägigen Klassen mit dem Bestandteil „Einstein“, mit dem von der Markenstelle und dem Inhaber des angegriffenen Zeichens aufgezeigten, beschreibenden Anklang für die unterdurchschnittliche Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarken sprechen könnte.

Darauf kommt es aber letztlich nicht an, weil eine Verwechslungsgefahr selbst bei Annahme durchschnittlicher Kennzeichnungskraft zu verneinen ist.

3.

Zur Verneinung der Verwechslungsgefahr bedarf es damit allerdings im Bereich der beiderseits identischen Dienstleistungen eines überdurchschnittlichen Abstandes der Marken. Diesen Abstand hält das angegriffene Zeichen gegenüber den Widerspruchsmarken entgegen der Ansicht der Widersprechenden ein.

Wie die Markenstelle zutreffend und mit eingehender Begründung festgestellt hat, stehen der Gefahr unmittelbarer Verwechslungen zwischen den Vergleichsmarken die deutlich unterschiedlichen Gesamtbilder entgegen.

a)

Soweit die Widersprechende eine die Verwechslungsgefahr begründende visuelle Ähnlichkeit der Marken geltend macht, kann dem nicht gefolgt werden. Tatsächlich unterscheiden sich die Marken in visueller Hinsicht schon dadurch, dass das angegriffene Zeichen eine Wortbildmarke ist, während die Widerspruchsmarken Wortmarken sind, in denen die Wörter „experimentieren staunen lernen“ aus dem angegriffenen Zeichen ersatzlos fehlen.

Zudem ist der Begriff „Einstein“ im Wortbestandteil „kleinsteine“ des angegriffenen Zeichens nicht separat enthalten.

b)

Die Marken unterscheiden sich auch klanglich deutlich.

Selbst wenn man nur auf die Worte „Kleinsteine“ und „Einstein“ abstellt, liegt weder Klangidentität vor noch kann eine die Verwechslungsgefahr begründende Klangnähe angenommen werden.

Dabei ist zudem zu beachten, dass die klangliche Ähnlichkeit die Annahme einer Verwechslungsgefahr nur begründen kann, wenn ihr bei der Markenwiedergabe eine hinreichende Bedeutung beim Vertrieb der jeweiligen Waren oder Dienstleistungen zukommt (vgl. EuGH GRUR 2006, 413 - SIR / Zirh; BGH 1999, 241, 243 - Lions).

Dies ist bei den hier in Rede stehenden Dienstleistungen aber zu verneinen, weil Dienstleistungsangebote zur Erziehung und Ausbildung von Personen und zur Erbringung von theoretischer und praktischer Forschungsarbeit vorrangig optisch - nämlich durch schriftliche Ankündigungen und Hinweise - wahrgenommen werden und die klangliche Wiedergabe der Marken - etwa in Form von mündlichen Empfehlungen - eine untergeordnete, kaum messbare Rolle spielt. Insofern kann angesichts der durchschnittlichen Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke selbst im Bereich (unterstellter) Dienstleistungsähnlichkeit oder gar -identität eine Verwechslungsgefahr nicht allein auf eine Klangnähe der beiden Markenbestandteile gestützt werden.

c)

Auch die Gefahr von Verwechslungen durch eine gedankliche Verbindung der Marken ist entgegen der Annahme der Widersprechenden nicht gegeben.

Zutreffend weist die Widersprechende insoweit zwar darauf hin, dass in „Kleinsteine“ ein Wortspiel mit dem Namen Einstein betrieben wird und dies in dem Markenbild durch das verwendete Kindergesicht, das die Zunge herausstreckt

- wie es auch Einstein auf einem berühmten Foto tat - verstärkt wird. Diese Anspielungen auf den großen Physiker genügen jedoch nicht, eine assoziative Verwechslungsgefahr herzustellen.

Eine solche Verwechslungsgefahr liegt nämlich dann vor, wenn ein mit einer älteren Marke übereinstimmender Bestandteil identisch oder ähnlich in eine komplexe Marke aufgenommen wird, in der er neben einem Unternehmenskennzeichen oder Serienzeichen eine selbständig kennzeichnende Stellung behält, und wenn wegen der Übereinstimmung dieses Bestandteils mit der älteren Marke bei den angesprochenen Verkehrskreisen der Eindruck hervorgerufen wird, dass die fraglichen Waren oder Dienstleistungen aus wirtschaftlich miteinander verbundenen Unternehmen stammen (EuGH GRUR 2005, 1042 - Thomson Life; BGHZ 167, 322 - Malteserkreuz). Dasselbe gilt, wenn der Inhaber einer Markenserie ein zusammengesetztes Zeichen benutzt, das den bekannten Bestandteil der Markenserie mit einem Bestandteil kombiniert, der mit einem anderen nicht oder weniger bekannten Kennzeichen übereinstimmt.

Das angegriffene Zeichen stellt den Bezug zu Einstein aber über ein Wortspiel her, wobei der Name Einstein in dem Wort „kleinsteine“ „versteckt“ ist. Demgegenüber sind in den Widerspruchsmarken dem unveränderten Namen Einstein „Little“ und „Baby“ vorangestellt. Auch soweit dabei die Pluralform „Einsteins“ verwendet wird, beinhaltet dies kein der Wortbildung „Kleinstein“ entsprechendes Wortspiel. Die Pluralform benennt umgangssprachlich mehrere Mitglieder einer Familie, führt also nicht vom Namen weg. Dagegen wird der Name in „kleinsteine“ zum Bestandteil der Aussage „kleine Steine“, wobei die Wortform gängigen Bildungsmustern (Kleinkrieg, Kleingeister, Kleingärtner etc.) entspricht.

Bei so verschiedenartigen Verwendungen des Namens Einstein hat das Publikum auch keine Veranlassung, Serienmarken oder andere Beziehungen, die eine Verwechslungsgefahr begründen könnten, anzunehmen.

4.

Da Gründe für eine Kostenauflegung aus Billigkeitsgründen nach § 71 Abs. 1 Satz 1 MarkenG nicht ersichtlich sind, haben beide Beteiligte ihre jeweiligen außergerichtlichen Kosten selbst zu tragen (§ 71 Abs. 1 Satz 2 MarkenG).

5.

Gründe für eine Zulassung der Rechtsbeschwerde (§ 83 Abs. 2 MarkenG i. V. m. § 574 ZPO) liegen nicht vor, weil keine Fragen von grundsätzlicher Bedeutung einer höchstrichterlichen Klärung bedürfen und der Senat mit dieser Entscheidung nicht von Entscheidungen anderer Gerichte oder Senate abweicht.

III.

Die zulässige Kostenbeschwerde des Markeninhabers (§ 66 Abs. 1 MarkenG) bleibt ohne Erfolg.

1.

Gründe für eine Auflegung der Kosten des Verfahrens vor der Markenstelle sind nicht ersichtlich, so dass es dabei zu verbleiben hat, dass die Beteiligten ihre jeweiligen außergerichtlichen Kosten selbst zu tragen haben (§ 63 Abs. 1 Satz 1 MarkenG).

Das Vorliegen von Gründen der Billigkeit gemäß § 63 Abs. 1 Satz 1 MarkenG ist als gesetzliche Voraussetzung für die Ausübung des Ermessens im Beschwerdeverfahren zu überprüfen (BPatG, Beschluss vom 10. August 2010, Az.: 33 W (pat) 9/09).

Für eine Kostenentscheidung zu Lasten eines Beteiligten bedarf es besonderer Umstände. Erforderlich ist regelmäßig ein schuldhafter Verstoß gegen die jedem Beteiligten obliegende allgemeine prozessuale Sorgfaltspflicht. Dieser kann vorliegen, wenn ein Beteiligter versucht, in einer erkennbar aussichtslosen oder zumin-

dest kaum Aussicht auf Erfolg versprechenden Situation sein eigenes rechtliches Interesse durchzusetzen.

Davon kann nicht ausgegangen werden, wenn zur Zeit der Verfahrenseinleitung keine einheitliche Rechtsprechung existiert oder wenn es Entscheidungen zugunsten des unterliegenden Beteiligten gibt.

Im vorliegenden Verfahren ist die Rechtslage durchaus komplex, so dass es unbillig wäre, der Widersprechenden die Kosten des Verfahrens aufzuerlegen.

2.

Die Entscheidung über eine Kostenauflegung nach § 71 Abs. 1 Satz 2 MarkenG darf auch hier nicht pauschal erfolgen. Auch bei isolierten Kostenbeschwerden sind sämtliche Umstände des Einzelfalls zu berücksichtigen und in ihrer Gesamtheit zu würdigen.

Da hier der in der Hauptsache obsiegende Beteiligte lediglich im Hinblick auf die isolierte Kostenbeschwerde unterliegt, wäre eine Kostenauflegung nach § 71 Abs. 1 Satz 2 MarkenG unbillig, so dass gemäß § 71 Abs. 1 Satz 3 MarkenG jeder Beteiligte seine Kosten selbst zu tragen hat.

3.

Gründe für eine Zulassung der Rechtsbeschwerde (§ 83 Abs. 2 MarkenG i. V. m. § 574 ZPO) liegen auch hier nicht vor, weil weder eine Kostenfrage von grundsätzlicher Bedeutung behandelt wird noch einer höchstrichterlichen Klärung bedarf und der Senat mit dieser Entscheidung nicht von Entscheidungen anderer Gerichte oder Senate abweicht.

Dr. Albrecht

Kruppa

Werner

Ju

