



BUNDESPATENTGERICHT

26 W (pat) 93/10

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Marke 304 59 307

hat der 26. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 28. September 2011 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Fuchs-Wisseemann, den Richter Reker sowie die Richterin Dr. Schnurr

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Gründe

I

Gegen die Eintragung der Marke 304 59 307

Schneeflittchen und die 7 lieben . . . Lustzwerge

die nach auf Antrag der Markeninhaberin erfolgter teilweiser Löschung noch für die Ware

„33: Alkoholhaltige Getränke (ausgenommen Bier)“

eingetragen ist, ist Widerspruch erhoben worden aus der prioritätsälteren Marke 304 28 574

Schneewittchen

die u. a. für die Ware

„33: alkoholische Getränke (ausgenommen Bier)“

eingetragen ist.

Die Markenstelle für Klasse 33 des Deutschen Patent- und Markenamts hat den Widerspruch mit zwei Beschlüssen, von denen einer im Erinnerungsverfahren ergangen ist, zurückgewiesen, weil zwischen den Marken nicht die Gefahr von Verwechslungen i. S. d. § 9 Abs. 1 Nr. 2 MarkenG bestehe. Zur Begründung hat sie ausgeführt, die angegriffene Marke halte gegenüber der normal kennzeichnungs-kräftigen Widerspruchsmarke auch angesichts der Identität der beiderseitigen Waren den gebotenen Abstand in jeder Richtung ein. Beim Vergleich der Marken in ihrer Gesamtheit bestünden schon wegen des in der jüngeren Marke enthaltenen Bestandteils „und die 7 lieben . . . Lustzwerge“, der in der älteren Marke keine Entsprechung habe, sowohl in klanglicher als auch in schriftbildlicher Hinsicht deutliche Abweichungen. Von einer Verkürzung der jüngeren Marke im Verkehr auf den Bestandteil „Schneeflittchen“ könne nicht ausgegangen werden, weil sich die Marke als begrifflich zusammengehörige Wortfolge darstelle. Aber auch der Bestandteil „Schneeflittchen“ als solcher weise mit „Schneewittchen“ nicht die erforderliche Ähnlichkeit auf, weil es sich bei „Schneewittchen“ um eine allgemein bekannte Märchenfigur handele, während „Schneeflittchen“ eine neue Wortkreation darstelle, die - was sofort erfassbar sei - aus dem ersten Teil des Namens dieser Märchenfigur und dem weiteren Begriff „Flittchen“ gebildet sei, mit dem im allgemeinen Sprachgebrauch eine leichtlebige Frau bezeichnet werde. Beide Wörter könnten angesichts ihrer eindeutigen und ohne weiteres erfassbaren unterschiedlichen Begriffsgehalte leicht auseinandergehalten werden. Auch die Gefahr einer gedanklichen Verbindung beider Marken bestehe nicht. Es sei nicht naheliegend, dass derselbe Hersteller seine Produkte einerseits mit dem Namen einer klassischen Märchenfigur und andererseits mit der anzüglichen Verballhornung des vollständigen Märchentitels kennzeichne. Allein der Umstand, dass beide Zeichen auf dasselbe Märchen Bezug nehmen, reiche für die Annahme einer Verwechslungsgefahr auf Grund gedanklicher Verbindung nicht aus, denn damit werde nur eine allgemeine, nicht aber die erforderliche herkunftshinweisende Assoziation ausgelöst.

Dagegen wendet sich die Widersprechende mit der Beschwerde. Sie ist der Ansicht, die angegriffene Marke lehne sich eng an das bekannte Märchen „Schneewittchen und die 7 Zwerge“ an. Bei flüchtiger Wahrnehmung der jüngeren Marke würden die Unterschiede zur Bezeichnung des Originalmärchens nicht bemerkt. Auch die jüngere Marke werde als das Märchen „Schneewittchen“ verstanden. Ebenso, wie „Schneewittchen“ der prägende Bestandteil von „Schneewittchen und die 7 Zwerge“ sei, sei innerhalb der angegriffenen Marke „Schneeflittchen“ das deren Gesamteindruck prägende Kenn- und Merkwort. Ergänzend verweist die Widersprechende zur Stützung ihrer Auffassung auf die Entscheidungen des HABM in Sachen „Bach/LES FLEURS DE BACH“ und des BPatG in Sachen VITATOP/CLUB VITATOP“, in denen die Gefahr einer Verwechslung der Marken bejaht worden sei. Es bestehe im vorliegenden Fall zumindest die Gefahr einer gedanklichen Verbindung der Marken.

Die Widersprechende beantragt sinngemäß,

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

Die Markeninhaberin beantragt,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Sie verweist unter anderem nochmals darauf, dass die angegriffene Marke „Schneeflittchen und die 7 lieben . . . Lustzwerge“, und nicht nur „Schneeflittchen“ laute, was Verwechslungen zweifellos ausschließe.

II

Die zulässige Beschwerde der Widersprechenden ist unbegründet. Zwischen den beiderseitigen Marken besteht nicht die Gefahr von Verwechslungen i. S. d. § 9 Abs. 1 Nr. 2 MarkenG.

Nach §§ 42 Abs. 2 Nr. 1, 9 Abs. 1 Nr. 2 MarkenG ist eine Marke auf den Widerspruch des Inhabers einer prioritätsälteren Marke hin zu löschen, wenn wegen der Identität oder der Ähnlichkeit der Marken und der Identität oder der Ähnlichkeit der durch die beiden Marken erfassten Waren oder Dienstleistungen für das Publikum die Gefahr von Verwechslungen besteht, einschließlich der Gefahr, dass die Marken gedanklich miteinander in Verbindung gebracht werden. Für die Frage der Verwechslungsgefahr ist von dem allgemeinen kennzeichenrechtlichen Grundsatz einer Wechselwirkung zwischen allen in Betracht zu ziehenden Faktoren, insbesondere der Ähnlichkeit der zu beurteilenden Marken, der Warennähe und der Kennzeichnungskraft der älteren Marke, in der Weise auszugehen, dass ein geringerer Grad der Ähnlichkeit der Waren oder Dienstleistungen durch einen höheren Grad der Ähnlichkeit der Marken oder durch eine gesteigerte Kennzeichnungskraft der älteren Marke ausgeglichen werden kann und umgekehrt (st. Rspr.; vgl. EuGH GRUR 1998, 922, 923, Nr. 16 ff. - Canon; BGH GRUR 2005, 513, 514 - MEY/Ella May). Der Schutz der älteren Marke ist dabei aber 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 (EuGH GRUR 2003, 55, 57 ff., Nr. 51 - Arsenal Football Club plc; GRUR 2005, 153, 155, Nr. 59 - Anheuser-Busch/Budvar; GRUR 2007, 318, 319, Nr. 21 - Adam Opel/Autec).

Davon ausgehend ist die Gefahr einer Verwechslung der beiderseitigen Marken im vorliegenden Fall zu verneinen.

Die angegriffene Marke ist für die gleichen Waren eingetragen worden, für die auch die Widerspruchsmarke Schutz genießt. Die Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke ist von Haus aus als normal zu bewerten, weil nicht ersichtlich ist, dass das Wort „Schneewittchen“ ein Merkmal von alkoholischen Getränken bezeichnet. Bei dieser Ausgangslage bedarf es eines überdurchschnittlichen Abstands der angegriffenen Marke gegenüber der Widerspruchsmarke, um die Gefahr von Verwechslungen i. S. d. § 9 Abs. 1 Nr. 2 MarkenG verneinen zu können. Dieser deutliche Abstand wird, wie die Markenstelle in den angegriffenen Beschlüssen zutreffend festgestellt hat, von der angegriffenen Marke in jeder Richtung eingehalten.

Bei der Beurteilung der Ähnlichkeit von Marken ist stets von deren registrierter Form auszugehen (BGH GRUR 2005, 326, 327 - il Padrone/Il Portone; GRUR 2008, 903, 904, Nr. 18 - SIERRA ANTIGUO). In dieser Form weisen die beiderseitigen Marken große schriftbildliche, klangliche und begriffliche Unterschiede auf, da die angegriffene Marke neben dem Wort „Schneeflittchen“ noch die Wortfolge „und die 7 lieben ... Lustzwerge enthält, die in der Widerspruchsmarke keine Entsprechung hat. Die Ähnlichkeit der Marken in ihrer eingetragenen Form ist damit so gering, dass unmittelbare Verwechslungen der Marken ausgeschlossen sind.

Zwar kann auch dann, wenn sich Marken in ihrer registrierten Form ausreichend unterscheiden, gleichwohl ihrem Gesamteindruck nach eine Ähnlichkeit zu bejahen sein. Dies setzt jedoch voraus, dass der Gesamteindruck der aus mehreren Bestandteilen gebildeten Marke, durch den Bestandteil, der die Gefahr von Verwechslungen begründen soll, geprägt oder doch wesentlich mitbestimmt wird (EuGH GRUR 2005, 1042, 1044, Nr. 29 - THOMSON LIFE; BGH a. a. O., Nr. 18 - SIERRA ANTIGUO) oder innerhalb der mehrteiligen Marke eine selbständig kennzeichnende Stellung einnimmt (EuGH a. a. O., Nr. 30 - THOMSON LIFE; BGH GRUR 2008, 1002, 1004, Nr. 33 - Schuhpark).

Für die Annahme einer Prägung der angegriffenen Marke allein durch deren ersten Wortbestandteil „Schneeflittchen“ oder dessen selbständig kennzeichnende Stellung innerhalb dieser Marke könnte allenfalls sprechen, dass auch das der Bildung der angegriffenen Marke zugrunde liegende Märchen von Schneewittchen und den 7 Zwergen häufig umgangssprachlich nur mit „Schneewittchen“ benannt wird, was vor allem deshalb nicht verwundert, weil der offizielle Name dieses Märchens tatsächlich auch nur „Schneewittchen“ lautet, worauf die Widersprechende zutreffend hingewiesen hat. Für eine Verkürzung könnte die erhebliche Gesamtlänge der angegriffenen Marke sowie die im Allgemeinen im Verkehr bestehende Tendenz zur Verkürzung langer Marken sprechen. Gegen eine Verkürzung der angegriffenen Marke spricht hier hingegen maßgeblich der Umstand, dass die angegriffene Marke nicht nur in ihrem Bestandteil „Schneeflittchen“, sondern auch in dem Folgeb Bestandteil „und die 7 lieben . . . Lustzwerge“ eine weitere einprägsame Verballhornung des zugrunde liegenden Märchens aufweist, weshalb nicht von einem Zurücktreten dieses Folgeb Bestandteils, sondern von einer vollständigen Wiedergabe der angegriffenen Marke auszugehen und eine Prägung der angegriffenen Marke durch das Wort „Schneeflittchen“ sowie eine selbständig kennzeichnende Stellung dieses Wortes innerhalb der angegriffenen Marke zu verneinen ist.

Aber auch dann, wenn zu Gunsten der Widersprechenden eine Prägung der angegriffenen Marke durch deren Bestandteil „Schneeflittchen“ unterstellt wird, fehlt es an der erforderlichen Ähnlichkeit der Marken. Zwar kommen sich die Bezeichnungen „Schneeflittchen“ und „Schneewittchen“ klanglich und schriftbildlich nahe. Ein bloßes Verhören und Verlesen ist jedoch angesichts der deutlich unterschiedlichen Konturen der abweichenden Buchstaben „w“ bzw. „fl“ ausgeschlossen, auch wenn sich die Unterschiede in der Wortmitte finden.

Klangliche und schriftbildliche Übereinstimmungen der Wörter „Schneewittchen“ und „Schneeflittchen“ werden zudem durch deren abweichenden Begriffsgehalt entscheidungserheblich reduziert. In der Rechtsprechung ist insoweit anerkannt,

dass Übereinstimmungen im Wort und Klangbild von Marken durch deren Begriffsgehalt so vermindert werden können, dass eine Verwechslungsgefahr zu verneinen ist, weil durch den Sinngelalt die bildlichen und klanglichen Unterschiede vom Leser und Hörer wesentlich schneller erfasst und erinnert werden (BGH GRUR 1992, 130, 132 - Bally/BALL; GRUR 2000, 605, 607 - comtes/ComTel). Eines besonderen Bezugs des betreffenden Begriffs zu den einschlägigen Waren oder Dienstleistungen bedarf es insoweit nicht (BGH a. a. O. - Bally/BALL). Voraussetzung für eine derartige Reduzierung der Verwechslungsgefahr durch einen abweichenden Begriffsgehalt ist, dass dieser vom Verkehr auch bei flüchtiger Wahrnehmung sofort erfasst wird und sein Verständnis keinen weitergehenden Denkvorgang erfordert (BGH a. a. O. - comtes/ComTel). Diese Voraussetzung ist hier erfüllt, da das Märchen und die Figur „Schneewittchen“ bereits jedes Kind kennt und die Bedeutung des deutschen Begriffs „Flittchen“ ebenfalls als allgemein bekannt vorausgesetzt werden kann. Mit unmittelbaren klanglichen, schriftbildlichen oder begrifflichen Verwechslungen der Marken ist deshalb selbst bei einer Verwendung für identische alkoholische Getränke und selbst unter Zugrundelegung einer nicht besonders hohen Aufmerksamkeit beim Erwerb dieser Waren nicht zu rechnen.

Für die Gefahr einer gemäß § 9 Abs. 1 Nr. 2 Hs. 2 MarkenG relevanten gedanklichen Verbindung der Marken sind keine ausreichenden tatsächlichen Anhaltspunkte vorgetragen worden oder sonst ersichtlich. Solche Anhaltspunkte ergeben sich zum einen nicht schon aus der Bildung der Marken, da es nicht üblich und im Allgemeinen auch für den Ruf einer Marke nicht förderlich ist, dass der Verwender einer Marke diese selbst verballhornt. Auch darüber hinausgehende Tatsachen, die eine Verwechslungsgefahr in Form gedanklicher Verbindung nahelegen könnten, hat die Widersprechende nicht vorgetragen. Sie verwendet im Verkehr zwar, was gerichtsbekannt ist, für Schaumweine die Bezeichnung „Rotkäppchen“. Jedoch passt die angegriffene Marke vom Markenbildungsprinzip her nicht in eine Serie von Marken, die aus den korrekten Namen von Märchen(figuren) bestehen. Dies wird auch der Verkehr ohne Weiteres erkennen. Auch eine etwa durch Be-

nutzung erworbene erhöhte Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke hat die Widersprechende nicht behauptet. Vielmehr fehlt es an jedwedem Sachvortrag zur Dauer und dem Umfang der Benutzung der Widerspruchsmarke, so dass von einer solchen Benutzung auch nicht ausgegangen werden kann.

Die von der Widersprechenden zur Stützung ihrer Auffassung, dass zwischen den beiderseitigen Marken Verwechslungsgefahr bestehe, zitierten Entscheidungen des HABM in Sachen „Bach / LES FLEURS DE BACH“ sowie des BPatG in Sachen „VITATOP / CLUB VITATOP“ sind mit der Sachlage im vorliegenden Fall nicht unmittelbar vergleichbar, da es sich bei den abweichenden Bestandteilen „LES FLEURS DE“ bzw. „CLUB“ um für die maßgeblichen Waren beschreibende und damit kennzeichnungsschwache Bestandteile handelte, die im Gesamteindruck der Marken nur eine untergeordnete Rolle spielten, und die prägenden Bestandteile der Marken in den zitierten Fällen - anders als im vorliegenden Fall - zudem keine maßgeblichen begrifflichen Unterschiede aufwiesen, sondern identisch waren. Daher geben diese Entscheidungen keine Veranlassung für eine andere Entscheidung des vorliegenden Falles.

Bei dieser Sachlage kann die Beschwerde der Widersprechenden keinen Erfolg haben.

Für eine Auferlegung der Kosten des Beschwerdeverfahren auf eine der Verfahrensbeteiligten aus Billigkeitsgründen (§ 71 Abs. 1 S. 1 MarkenG) besteht kein Anlass.

Dr. Fuchs-Wisseemann

Dr. Schnurr

Reker

Bb