



BUNDESPATENTGERICHT

26 W (pat) 513/13

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

...

betreffend die Marke 30 2009 012 170

hat der 26. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 25. Juni 2014 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Dr. Fuchs-Wisseemann sowie der Richter Reker und Dr. Himmelmann

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Gründe

I

Gegen die Eintragung der Marke 30 2009 012 170



für die Waren und Dienstleistungen

Klasse 32:

Biere, Biermischgetränke

Klasse 43:

Verpflegung und Beherbergung von Gästen

ist Widerspruch erhoben worden aus der für die Ware

Klasse 32:

Bier

eingetragenen, prioritätsälteren Marke 983 052



Die Markenstelle für Klasse 32 des Deutschen Patent- und Markenamts hat den Widerspruch mit Beschluss vom 31. Januar 2013 zurückgewiesen, weil zwischen der angegriffenen Marke und der Widerspruchsmarke keine Verwechslungsgefahr

bestehe (§ 43 Abs. 2 Satz 2, § 42 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG i. V. m. § 9 Absatz 1 Nr. 2 MarkenG).

Zur Begründung hat die Markenstelle ausgeführt, die Gefahr unmittelbarer Verwechslungen der Vergleichsmarken sei auszuschließen, weil die Marken in ihrer Gesamtheit sehr unterschiedlich seien. Bei der jüngeren Marke handele es sich um ein mit Wort- und Bildelementen versehenes Flaschenetikett. Dagegen handele es sich bei der prioritätsälteren Marke um die Abbildung einer mit einer Halsbanderole sowie einem Etikett versehenen Flasche. Auch unter dem Gesichtspunkt der Übereinstimmung der Marken in ihren den Gesamteindruck prägenden Bestandteilen sei keine Verwechslungsgefahr der Marken festzustellen. Insoweit stünden sich in klanglicher Hinsicht angesichts des markenrechtlichen Grundsatzes „Wort vor Bild“ zwar die Wortfolgen „Königlich Bayerisch Export“ der jüngeren Marke und „Königlich Bayerisches Bier“ der Widerspruchsmarke gegenüber. Innerhalb dieser Wortfolgen sei der übereinstimmende Teil „Königlich Bayerisch“ aber nicht prägend bzw. selbstständig kennzeichnend, weil er nicht eigenständig hervortrete. Diesem übereinstimmenden Bestandteil könne auch wegen seines qualitätsanpreisenden Sinngehalts und der damit verbundenen Kennzeichnungsschwäche kein entscheidendes Gewicht für die Begründung einer Verwechslungsgefahr der Vergleichsmarken beigemessen werden. Der übereinstimmende Bestandteil „Königlich Bayerisch“ werde vom Verkehr nur als Teilglied eines begrifflichen Ganzen wahrgenommen. Die ihm jeweils nachgestellten Bestandteile „Export“ bzw. „Bier“ seien aufgrund ihres beschreibenden Sinngehalts per se zwar kennzeichnungsschwach, bestimmten aber den Gesamteindruck der jeweiligen Wortfolge dennoch mit und dürften deshalb bei der Prüfung der Verwechslungsgefahr nicht unberücksichtigt bleiben.

Dagegen wendet sich die Widersprechende mit der Beschwerde. Sie macht geltend, dass angesichts beiderseits identischer bzw. ähnlicher Waren und Dienstleistungen der erforderliche Markenabstand von der angegriffenen Marke nicht eingehalten werde. Insbesondere seien die gegenüberstehenden Marken klanglich

und begrifflich hochgradig ähnlich, was aufgrund der üblicherweise mündlichen Bestellung der maßgeblichen Waren ein hohes Risiko darstelle, dass die Marken miteinander verwechselt würden. Die Markenstelle habe zu Recht festgestellt, dass die angegriffene Marke bei klanglicher Wiedergabe auf den Wortbestandteil „Königlich Bayerisch Export“ reduziert werde und die Widerspruchsmarke klanglich und auch optisch durch den Schriftzug „Königlich Bayerisches Bier“ dominiert werde. Zu Unrecht habe die Markenstelle jedoch dem Bestandteil „Königlich Bayerisch(es)“ jegliche Unterscheidungskraft abgesprochen und diesen Bestandteil im Rahmen des Markenvergleichs vernachlässigt und ausschließlich die Bestandteile „Bier“ und „Export“ miteinander verglichen. Dies stelle eine unzulässige zergliedernde Betrachtung eines Teilelements der Marken dar, die mit dem Grundsatz des Vergleichs des Gesamteindrucks von Marken unvereinbar sei. Folge man allerdings diesem Ansatz, d. h. beschränke man die sich gegenüberstehenden Marken jeweils auf „Export“ bzw. „Bier“, so sei dennoch die begriffliche Ähnlichkeit dieser Bestandteile zu bejahen, da Export eine bestimmte Biersorte darstelle und es sich folglich bei dem Begriff „Bier“ um einen Oberbegriff handele, der auch die Ware „Export“ beinhalte. Neben der Gefahr von unmittelbaren Markenverwechslungen bestehe zudem die Gefahr einer gedanklichen Verbindung der Vergleichsmarken, da aufgrund der Zugehörigkeit der Ware „Export“ zur Warenkategorie „Bier“ der Eindruck entstehe, dass die Widerspruchsmarke mit dem Bestandteil „Königlich Bayerisch Export“ und die angegriffene Marke mit dem Bestandteil „Königlich Bayerisches Bier“ zu einer Markenserie der Widersprechenden gehörten.

Die Widersprechende beantragt sinngemäß,

den Beschluss der Markenstelle für Klasse 32 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 31. Januar 2013 aufzuheben und wegen des Widerspruchs die Löschung der Marke 30 2009 012 170 anzuordnen.

Die Markeninhaberin hat sich im Beschwerdeverfahren nicht geäußert.

II

Die gemäß §§ 64 Abs. 6, 66 Abs. 1 u. 2 MarkenG zulässige Beschwerde der Widersprechenden ist unbegründet. Zwischen der angegriffenen Marke und der Widerspruchsmarke besteht, wie die Markenstelle zutreffend festgestellt hat, keine Verwechslungsgefahr im Sinne des § 9 Abs. 1 Nr. 2 MarkenG.

Die Löschung einer prioritätsjüngeren Marke auf Grund eines auf § 9 Abs. 1 Nr. 2 MarkenG gestützten Widerspruchs aus einer prioritätsälteren Marke setzt voraus, dass wegen der Identität oder Ähnlichkeit der Marken sowie der Identität oder Ähnlichkeit der durch die beiden Marken erfassten Waren und/oder Dienstleistungen für den maßgeblichen Verkehrskreis die Gefahr von Verwechslungen besteht, einschließlich der Gefahr, dass die Marken gedanklich miteinander in Verbindung gebracht werden. Die Beurteilung, ob die sich gegenüberstehenden Marken der Gefahr einer Verwechslung im Verkehr unterliegen, hat nach ständiger Rechtsprechung unter Berücksichtigung der maßgeblichen, miteinander in Wechselwirkung stehenden Faktoren, insbesondere der Identität bzw. Ähnlichkeit der Waren und/oder Dienstleistungen, der Kennzeichnungskraft der prioritätsälteren Marke sowie des Grads der Ähnlichkeit der Marken zu erfolgen (vgl. BGH GRUR 2002, 167 – Bit/Bud; BGH 2004, 1043 - Neurovibolex/Neuro-Fibraflex; BGH GRUR 2006, 1227 – Malteserkreuz I; MarkenR 2008, 12 – Interconnect/T-Interconnect; GRUR 2010, 235 – Aida/Aidu).

Nach diesen maßgeblichen rechtlichen Grundsätzen besteht, wie die Markenstelle jedenfalls im Ergebnis zu Recht festgestellt hat, zwischen den Vergleichsmarken selbst im Bereich identischer Waren keine Verwechslungsgefahr, weil die angegriffene Marke auch den bei Warenidentität gebotenen deutlichen Abstand gegen-

über der in ihrer Gesamtheit normal kennzeichnungskräftigen Widerspruchsmarke in jeder Richtung einhält.

Die Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke in ihrer eingetragenen Form, also unter Einbeziehung aller ihrer Wort- und Bildbestandteile, ist von Haus aus normal, da sie neben mehr oder minder beschreibenden Angaben auch die Ware „Bier“ nicht unmittelbar beschreibende Wort- und Bildbestandteile aufweist. Tatsachen, die die Annahme einer nachträglichen Steigerung der Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke, z. B. in Folge langjähriger und umfangreicher Benutzung und/oder Bewerbung im Verkehr, begründen könnten, hat die Widersprechende nicht vorgetragen, so dass der Beurteilung der Verwechslungsgefahr eine normale Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke zugrunde zu legen ist.

Die angegriffene Marke weist mit der Widerspruchsmarke ihrem maßgeblichen Gesamteindruck nach in keiner Richtung eine markenrechtlich relevante Ähnlichkeit auf.

Die Frage der Ähnlichkeit einander gegenüberstehender Marken ist nach deren Ähnlichkeit im Klang, im (Schrift-)Bild und im Bedeutungs- bzw. Sinngehalt zu beurteilen, da Marken auf die mit ihnen angesprochenen Verkehrskreise in klanglicher, bildlicher und begrifflicher Hinsicht wirken können (vgl. BGH GRUR a. a. O. – Malteserkreuz I). Für die Annahme einer Verwechslungsgefahr reicht in aller Regel bereits die hinreichende Übereinstimmung in einer Hinsicht aus (vgl. BGH MarkenR a. a. O. – Neurovibolex/Neurofibraflex). Bei der Beurteilung der Ähnlichkeit von Marken ist von deren eingetragener Form auszugehen, die für den markenrechtlichen Schutz maßgeblich ist (BGH GRUR 2005, 326, 327 – il Padrone/Il Portone; GRUR 2008, 903, 904 – SIERRA ANTIGUO); denn der Verkehr nimmt Marken regelmäßig in der Form auf, in der sie ihm entgegentreten, und unterzieht sie nicht einer analysierenden, zergliedernden, möglichen Bestandteilen und deren Bedeutung nachgehenden Betrachtung. Ein allgemeiner Elementenschutz ei-

nes aus einer älteren mehrgliedrigen Marke herausgelösten Bestandteils ist dem Markenrecht fremd (BGH a. a. O. – SIERRA ANTIGUO).

In ihrer eingetragenen Form unterscheiden sich die angegriffene Marke und die Widerspruchsmarke in jeder Richtung so deutlich voneinander, dass der angemessen aufmerksame und verständige Durchschnittsverbraucher der hier maßgeblichen Waren und Dienstleistungen sie ohne Weiteres und zweifelsfrei auseinanderhalten kann, auch wenn sie beide für die Ware „Bier“ benutzt werden.

Die angegriffene Wortbildmarke



weist gegenüber der Widerspruchsmarke



eine deutlich abweichende ovale Grundform auf. Sie enthält die Wörter „Allgäu Premium“ und „KÖNIGLICH BAYERISCH EXPORT“ sowie die Angabe „Gebraut nach dem bayerischen Reinheitsgebot von 1516“. Ferner enthält sie in ihrem oberen Teil eine Abbildung des Schlosses Neuschwanstein sowie im unteren Teil eine wappenartige, graphische Gestaltung mit u. a. der Angabe „Aktienbrauerei Kaufbeuren“. Die Widerspruchsmarke ist dagegen zweiteilig, d. h. sie besteht aus einer Flaschenhalsbanderole und einem Flaschenbauchetikett, wobei die Flaschenhalsbanderole neben einer farbigen Wappendarstellung die Wörter „KÖNIG LUDWIG – Edles dunkles Spezialbier im Dreimaischverfahren, feuergekocht wie zu Königs Zeiten“ sowie „Königlich Bayerische Bierbrauerei im Schloss zu Kaltenberg“ enthält. Das Flaschenbauchetikett umfasst die Wörter „Königlich Bayerisches Bier“ und die in kleineren Buchstaben abgebildeten Wörter „Irmingard Prinzessin von Bayern KG“ sowie die Angabe „Brauereiabfüllung“ und weist zudem die auch auf dem Halsetikett abgebildete, dem bayerischen Staatswappen ähnliche Wappendarstellung auf, die eine Krone sowie zwei das Wappenschild haltende Löwen zeigt. Die Gesamtmarken sind damit so unterschiedlich, dass Verwechslungen der eingetragenen Form nach nicht ernsthaft zu befürchten sind.

Allerdings kann im Einzelfall auch ein einzelner Markenbestandteil eine selbständig kollisionsbegründende Bedeutung haben, was jedoch voraussetzt, dass er den Gesamteindruck der mehrgliedrigen Marke(n) prägt (EuGH GRUR 2005, 1042, 1044 – THOMSON LIFE). Dies setzt jedoch voraus, dass die übrigen Teile der mehrgliedrigen Marke(n) für die angesprochenen Verkehrskreise in einer Weise zurücktreten, dass sie für den Gesamteindruck vernachlässigt werden können (EuGH GRUR 2007, 700, 702 – HABM/Shaker; BGH GRUR 1996, 775, 777 – Sali Toft; GRUR 2004, 865, 866 – Mustang). Weitere Voraussetzung dafür, dass einem einzelnen Markenteil innerhalb einer mehrteiligen Marke eine prägende Stellung zukommen kann, ist zudem, dass dieser Markenteil eine zumindest durchschnittliche Kennzeichnungskraft für die im Einzelfall maßgeblichen Waren aufweist; denn kennzeichnungsschwachen Elementen einer kombinierten Marke, wie z. B. beschreibenden oder sonst nicht unterscheidungskräftigen Angaben bzw.

daran angelehnten Ausdrücken sowie sonstigen Bestandteilen ohne wesentlichen herkunftshinweisenden Gehalt, ist bereits aus Rechtsgründen die Eignung abzusprechen, den Gesamteindruck einer Marke zu prägen. Daran ändert auch die blickfangartige Herausstellung einer solchen Angabe nichts (BGH a. a. O. - SIERRA ANTIGUO; GRUR 2008, 258, 260 - INTERCONNECT/T-Interconnect). Nach diesen Grundsätzen ist auch der Bestandteil „Königlich Bayerisches (Bier)“ der Widerspruchsmarke, der nach Ansicht der Widersprechenden Ähnlichkeit mit der Angabe „KÖNIGLICH BAYERISCH (EXPORT)“ aufweist und die Gefahr von Verwechslungen der Marken begründen soll, nicht geeignet, den Gesamteindruck der Widerspruchsmarke zu prägen.

Bei den Vergleichsmarken handelt es um Marken, die neben Wortelementen auch Bildelemente enthalten, so dass insoweit beim Zeichenvergleich zwischen dem klanglichen und dem (schrift-)bildlichen Gesamteindruck zu unterscheiden ist (vgl. Ströbele/Hacker, 10. Auflage, § 9 Rdnr. 331).

Für die Ermittlung des bildlichen Gesamteindrucks einer aus Wort- und Bildbestandteilen bestehenden Marke kann regelmäßig nicht davon ausgegangen werden, dass sich der Verkehr bei deren visueller Wahrnehmung ausschließlich an den Wortbestandteilen orientiert, ohne die Bildbestandteile mit in sein Erinnerungsbild aufzunehmen (BGH GRUR 1999, 141, 244 – Lions; GRUR 2005, 419, 423 – Räucherkatze). Etwas Anderes kann nur dann gelten, wenn es sich bei den Bildbestandteilen um völlig bedeutungslose Zutaten, wie z. B. bloße Verzierungen, handelt (BGH GRUR 2004, 778, 779 – URLAUB DIREKT; a. a. O. - Räucherkatze). Das ist aber bei den verfahrensgegenständlichen Marken nicht der Fall, da sie neben vielen Wortbestandteilen mit den in ihnen enthaltenen unterschiedlichen Wappendarstellungen und der Abbildung des Schlosses Neuschwanstein Bildbestandteile aufweisen, die ihrer Größe und Stellung nach in den beiderseitigen Marken eigenständig und deutlich in Erscheinung treten, mit in das für die Beurteilung der bildlichen Ähnlichkeit maßgebliche Erinnerungsbild aufgenommen wer-

den und deshalb nicht völlig vernachlässigt werden können. Eine Ähnlichkeit der Marken in bildlicher Hinsicht besteht deswegen nicht.

Auch in klanglicher Hinsicht weisen die beiderseitigen Marken keine die Gefahr von Verwechslungen begründende Ähnlichkeit auf. Insoweit ist zwar von dem Grundsatz auszugehen, dass der maßgebliche Verkehr in der Regel dem Wortbestandteil einer kombinierten Wort-Bild-Marke als einfachste und kürzeste Bezeichnungsform die prägende Bedeutung zumisst (BGH GRUR 2006, 60, 62 - coccodrillo; a. a. O. Malteserkreuz; EuG GRUR Int. 2009, 49, 52 – O Orsay). Allerdings gilt dies nicht, wenn die zu vergleichenden Marken neben einem allein schutzbegründenden Bildbestandteil nur beschreibende oder sonst schutzunfähige bzw. kennzeichnungsschwache Wortbestandteile aufweisen. In solchen Fällen ist vielmehr – auch in klanglicher Hinsicht – von einer Prägung der Marke durch den allein schutzbegründenden Bildbestandteil auszugehen. Ganz allgemein gilt, dass eine Übereinstimmung oder Ähnlichkeit von Marken nur in einem schutzunfähigen oder kennzeichnungsschwachen Wortbestandteil im Allgemeinen nicht ausreicht, um eine Verwechslungsgefahr zu begründen, da derartige Wortbestandteile den Gesamteindruck einer kombinierten Marke grundsätzlich nicht prägen (BGH a. a. O. – URLAUB DIREKT; GRUR 2007, 1071, 1073 – Kinder II; GRUR 2003, 880, 882 – City Plus).

Im vorliegenden Streitfall fehlt es an einer Prägung der Widerspruchsmarke durch den Wortbestandteil „Königlich Bayerisches Bier“, der nach Ansicht der Widersprechenden die Verwechslungsgefahr mit der angegriffenen Marke und deren Bestandteil „KÖNIGLICH BAYERISCH EXPORT“ begründen soll, denn dieser Markenbestandteil weist einerseits für Bier eine allenfalls sehr geringe Kennzeichnungskraft auf, da er für diese Ware beschreibend ist bzw. zumindest deutliche beschreibende Anklänge aufweist. Er bringt zum Ausdruck, dass es sich bei dem unter dieser Bezeichnung vertriebenen Bier um ein solches handelt, das nach altergebrachter königlich bayerischer Art gebraut wird, bzw. dass es sich um ein Bier handelt, das zu Zeiten des Königreichs Bayern von einer im königlichen Be-

sitz stehenden Brauerei erzeugt und/oder auch vom König bevorzugt wurde. Einer Prägung der Widerspruchsmarke durch die Wortfolge „Königlich Bayerisches Bier“ steht aber vor allem entgegen, dass die Marke mit dem weiteren, auf dem Halsetikett der Marke aufgedruckten Wortbestandteil „König Ludwig“ eine Bezeichnung enthält, die für Bier weit weniger beschreibend ist als die Angabe „Königlich Bayerisches Bier“ und die deshalb für die angesprochenen Verkehrskreise maßgeblich zur besonderen Identifizierung und Einprägsamkeit der Widerspruchsmarke beiträgt, weshalb sie für den Gesamteindruck nicht vernachlässigt werden kann. Bereits diese Tatsache allein spricht entscheidend gegen eine Prägung des Gesamteindrucks der Widerspruchsmarke durch die deutlich kennzeichnungsschwächere Angabe „Königlich Bayerisches Bier“ und gegen das Bestehen einer unmittelbaren klanglichen Verwechslungsgefahr der beiderseitigen Marken. Ob und inwieweit auch die Bildbestandteile der Widerspruchsmarke in klanglicher Hinsicht für die angesprochenen Verkehrskreise im Gesamteindruck von Bedeutung sind, und ob der Gesamteindruck der angegriffenen Marke in klanglicher Hinsicht durch den in ihr enthaltenen Wortbestandteil „KÖNIGLICH BAYERISCH EXPORT“ geprägt sein könnte, kann bei dieser Sachlage dahingestellt bleiben.

Anhaltspunkte für die Gefahr, dass die Vergleichsmarken gedanklich miteinander in Verbindung gebracht und unter diesem Gesichtspunkt (mittelbar) verwechselt werden könnten, sind nicht ersichtlich und auch von der Widersprechenden nicht vorgetragen worden. Insbesondere ist nicht erkennbar, dass und in welchem Umfang die Widersprechende vor dem Anmeldetag der angegriffenen Marke mit einer Markenserie mit dem Stammbestandteil „Königlich Bayerisch“ den Verkehr daran gewöhnt haben könnte, in diesem von Haus aus allenfalls schwach kennzeichnungskräftigen Bestandteil den Stammbestandteil ihrer Marken zu sehen. Die Beschwerde der Widersprechenden kann daher keinen Erfolg haben.

Für eine Auferlegung der Kosten des Beschwerdeverfahrens auf eine der Verfahrensbeteiligten aus Billigkeitsgesichtspunkten (§ 71 Abs. 1 S. 1 MarkenG) besteht

weder nach der Sach- und Rechtslage noch auf Grund des Verhaltens der Beteiligten Anlass.

**Rechtsmittelbelehrung
(bei zulassungsfreier Rechtsbeschwerde)**

Gegen diesen Beschluss steht den am Beschwerdeverfahren Beteiligten das Rechtsmittel der Rechtsbeschwerde zu. Da der Senat die Rechtsbeschwerde nicht zugelassen hat, ist sie nur statthaft, wenn gerügt wird, dass

1. das beschließende Gericht nicht vorschriftsmäßig besetzt war,
2. bei dem Beschluss ein Richter mitgewirkt hat, der von der Ausübung des Richteramtes kraft Gesetzes ausgeschlossen oder wegen Besorgnis der Befangenheit mit Erfolg abgelehnt war,
3. einem Beteiligten das rechtliche Gehör versagt war,
4. ein Beteiligter im Verfahren nicht nach Vorschrift des Gesetzes vertreten war, sofern er nicht der Führung des Verfahrens ausdrücklich oder stillschweigend zugestimmt hat,
5. der Beschluss aufgrund einer mündlichen Verhandlung ergangen ist, bei der die Vorschriften über die Öffentlichkeit des Verfahrens verletzt worden sind, oder
6. der Beschluss nicht mit Gründen versehen ist.

Die Rechtsbeschwerde ist innerhalb eines Monats nach Zustellung des Beschlusses beim Bundesgerichtshof, Herrenstr. 45 a, 76133 Karlsruhe, durch einen beim Bundesgerichtshof zugelassenen Rechtsanwalt als Bevollmächtigten schriftlich einzulegen.

Dr. Fuchs-Wisseemann ist
in den Ruhestand getreten
und daher an der Unter-
zeichnung gehindert.

Reker

Dr. Himmelmann

Reker