



# BUNDESPATENTGERICHT

25 W (pat) 1/16

---

(Aktenzeichen)

## BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

**betreffend die Marke 30 2013 058 941**

hat der 25. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts am 30. November 2017 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Knoll, der Richterin Kriener und des Richters Dr. Nielsen

beschlossen:

Die Beschwerde der Widersprechenden wird zurückgewiesen.

**Gründe:**

**I.**

Die am 7. November 2013 angemeldete Wortfolge

Rap Shot

ist am 23. Januar 2014 unter der Nummer 30 2013 058 941 als Wortmarke für die nachfolgend genannten Waren und Dienstleistungen in das beim Deutschen Patent- und Markenamt geführte Markenregister eingetragen worden:

Klasse 3:

Kosmetika; Produkte für Körper- und Schönheitspflege, insbesondere Nagellacke, Lippenstifte, Make-up, Gesichtspuder, Wimperntusche, Kajalstifte, Hand- und Nagelpflegeprodukte; Körperpflegelotionen für kosmetische Zwecke; Körperpflegeprodukte für nichtmedizinische Zwecke;

Klasse 5:

Nahrungsergänzungsmittel für Menschen und Tiere, insbesondere Nahrungsergänzungsmittel zur Ergänzung der normalen Ernährung oder zur Erzielung eines gesundheitlichen Nutzens; Vitaminpräparate;

Klasse 35:

Vorführung von Waren für Werbezwecke, insbesondere Präsentation von Waren im Teleshoppingbereich; das Zusammenstellen verschiedener Waren [ausgenommen deren Transport] für Dritte, um über Websites oder Teleshopping-Sendungen den Verbrauchern Ansicht und Erwerb dieser Waren zu erleichtern.

Gegen die Eintragung der Marke hat die Inhaberin der Unionsmarke aus ihrer seit dem 6. Dezember 2012 unter der Nummer UM 011 001 955 für die Waren und Dienstleistungen

Klasse 3:

Seifen; Parfümeriewaren, Ätherische Öle, Kosmetik, Haarwässer, Erzeugnisse auf der Basis ätherischer Öle zum Baden, nicht für medizinische Zwecke, Natürliche Pflegeprodukte und Hygiene-, Massageöle, Körperöl, Sonnenschutzmittel auf der Basis ätherischer Öle, pflanzliche Essenzen für kosmetische Zwecke, Präparate auf der Basis ätherischer Öle, nicht für medizinische Zwecke, Parfümeriewaren, Kosmetik- und Schönheitsprodukte, Mittel zur Körper- und Schönheitspflege auf der Basis von ätherischen Ölen; Spezielle kosmetische Präparate gegen schwere Beine;

Klasse 5:

Pharmazeutische und veterinärmedizinische Erzeugnisse; Hygienepräparate für medizinische Zwecke; Diätetische Lebensmittel und Erzeugnisse für medizinische oder veterinärmedizinische Zwecke; Babykost; Nahrungsergänzungsmittel für Menschen und Tiere; Pflaster, Verbandmaterial; Zahnfüllmittel und Abdruckmassen für zahnärztliche Zwecke;

Desinfektionsmittel; Fungizide, Herbizide. Medizinische Bäder, Bandagen für Verbandszwecke; Chemische Präparate für medizinische oder pharmazeutische Zwecke; Kräuter für medizinische Zwecke; Kräutertees; Parasitentötende Mittel; Edelmetalllegierungen für zahnärztliche Zwecke; Cremes gegen schwere Beine, Gels gegen schwere Beine, Massageöle gegen schwere Beine (für medizinische Zwecke), spezielle pharmazeutische Präparate zur Verwendung bei schweren Beinen;

Klasse 44:

Beratung in den Bereichen Pharmazie und Kosmetik; Massagen (Durchführung von -)

eingetragenen Wortmarke

RAP

Widerspruch erhoben. Der Widerspruch richtet sich nach der Beschränkung durch den Schriftsatz der Widersprechenden vom 9. Februar 2015 nur noch gegen die bei der prioritätsjüngeren angegriffenen Marke oben aufgeführten Waren der Klassen 3 und 5.

Die Markenstelle für Klasse 5 des Deutschen Patent- und Markenamts hat mit Beschluss vom 17. August 2015 die Gefahr der Verwechslung im Sinne des § 9 Abs. 1 Nr. 2 MarkenG zwischen den sich gegenüberstehenden Marken verneint und den Widerspruch zurückgewiesen. Zur Begründung hat sie ausgeführt, auch unter Berücksichtigung einer möglichen Begegnung beider Marken auf identischen oder jedenfalls hochgradig ähnlichen Waren der Klassen 3 und 5, einer durchschnittlichen Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke und bei einem Erwerb der niedrigpreisigen Waren der Klasse 3 des alltäglichen Bedarfs im Vorbeigehen durch die vorliegend maßgeblichen allgemeinen Verkehrskreise hielten beide Marken den zur Vermeidung einer Verwechslungsgefahr erforderlichen deutlichen Abstand zueinander ein. Umso mehr sei dies der Fall im Hinblick auf die Waren der

Klasse 5, die sich auf die Gesundheit und das körperliche Wohlbefinden auswirken könnten und deshalb gezielt oder nach Beratung erworben würden, was sich verwechslungsmindernd auswirke. Die Zeichen würden sich angesichts des zusätzlichen Wortbestandteils „Shot“ der angegriffenen Marke bereits durch ihre Wortlänge deutlich unterscheiden. Daraus resultiere eine andere Silbenzahl, eine unterschiedliche Vokalfolge und ein anderer Sprech- und Betonungsrhythmus. Ein Anlass, den Wortteil „Shot“ bei der Wiedergabe der jüngeren Marke wegzulassen oder nicht zu beachten, sei nicht gegeben, die Bezeichnung werde vielmehr als zusammengehöriger Begriff aufgefasst. Kein Teil der angegriffenen Marke sei stärker prägend als der andere, Auch der Bedeutungsgehalt von „Shot“ im Sinn von „Schuss, etwas Schnelles, Kurzes“ erleichtere das Auseinanderhalten der Vergleichszeichen und eigne sich dazu, Hör- und Merkfehler zu vermeiden. Anhaltspunkte für andere Arten der Verwechslungsgefahr fehlten.

Hiergegen richtet sich die Beschwerde der Widersprechenden. Sie ist der Auffassung, dass zwischen den sich gegenüberstehenden Marken klanglich und schriftbildlich eine hochgradige Ähnlichkeit bestehe. Beide Marken würden mit dem identischen Wort „Rap“ beginnen. Wortanfänge würden in der Regel stärker beachtet werden als die übrigen Markenteile. Bei der mehrgliedrigen angegriffenen Marke sei zudem davon auszugehen, dass der Bestandteil „shot“ als glatt beschreibende Angabe von den angesprochenen Verkehrskreisen nicht herkunftshinweisend aufgefasst werde. Denn „shot“ bedeute wörtlich „Schuss“ und im übertragenen Sinn „etwas Schnelles, etwas kurzes oder kurz Aufblitzendes“ sowie „eine kleine Menge einer Flüssigkeit“ oder „die Injektion einer Droge“. Die angesprochenen Verbraucherkreise würden unter „shot“ daher die „blitzschnelle“ Einnahme und Wirkungsweise sowie die Dosierung im Sinn eines „Schusses, Schlucks“ der Waren der angegriffenen Marke verstehen. Im deutschsprachigen Raum werde „shot“ im Zusammenhang mit einem kleinen stark alkoholischen Getränk, das sehr schnell getrunken werden soll, verwendet. Gerade bei flüchtiger Wahrnehmung der Marken im Zusammenhang mit den Waren der Klasse 3 würde der zweite Wortbestandteil der angegriffenen Marke gar nicht wahrgenommen werden. Aber

auch in Verbindung mit den Waren in der Klasse 5, den Nahrungsergänzungsmitteln und Vitaminpräparaten, sei die Bezeichnung „shot“ gebräuchlicher Bestandteil bereits eingetragener Marken oder eine übliche Angabe der Dosierung bzw. der Wirkungsweise der Waren. Auch diese Waren würden als niedrigpreisige Produkte überwiegend spontan und auf Sicht gekauft, so dass die Verbraucher dabei unterdurchschnittlich aufmerksam seien. Im Gegensatz zu den Feststellungen der Markenstelle, sei von einer Prägung der angegriffenen Marke durch den Wortbestandteil „Rap“ auszugehen. Denn gerade im Kosmetikbereich, aber auch im Bereich der Nahrungsergänzungsmittel werde eine Marke oft um weitere Begriffe ergänzt, die das spezielle Produkt näher beschreiben würden, so wiese der hinzugefügte Begriff „clearance“ beispielsweise auf eine „reinigende Wirkung“ hin. Gerade in diesen Produktbereichen, in denen der Marke häufig produktbeschreibende Ergänzungen nachgestellt würden, werde der angesprochene Durchschnittsverbraucher den ersten Teil der Bezeichnungen als die eigentliche Herkunftsangabe wahrnehmen. Beim Markenvergleich käme es bei der angegriffenen Marke daher allein auf den prägenden Bestandteil „Rap“ an, so dass sich schriftbildlich und klanglich identische Marken gegenüberstünden. Zudem sei zu berücksichtigen, dass die Verbraucher nur selten die Gelegenheit hätte, die Vergleichszeichen miteinander zu vergleichen. Vielmehr müssten sie sich auf das unvollkommene Bild des Gedächtnisses verlassen; die Unterschiede der Zeichen würden in der Erinnerung aber verblassen, umso mehr als die beiden Zeichen übereinstimmend mit dem Wortteil „Rap“ beginnen würden.

Die Widersprechende beantragt sinngemäß,

den Beschluss der Markenstelle für Klasse 5 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 17. August 2015 in der Hauptsache aufzuheben und auf ihren Widerspruch hin, die Löschung der angegriffenen Marke 30 2013 058 941 in Bezug auf sämtliche Waren der Klassen 3 und 5 anzuordnen.

Der Inhaber der angegriffenen Marke beantragt,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Der Inhaber der angegriffenen Marke bezieht sich auf die aus seiner Sicht zutreffenden Ausführungen des angefochtenen Beschlusses der Markenstelle des DPMA und verweist wie schon vor dem DPMA darauf, dass die Widerspruchsmarke als Akronym für den Sprechgesang des Rap eher kennzeichnungsschwach sei und ihr daher ein entsprechend geringerer Schutzzumfang zukomme. Die angegriffene Marke hingegen stelle einen zusammengehörenden Begriff dar, den die angesprochenen Verkehrskreise auch nur in der Gesamtheit wahrnehmen würden, weil sie weder dazu neigten, eine Marke zu zergliedern noch dazu, Wortteile wegzulassen. Es sei zudem nicht zutreffend, dass der Wortteil „shot“ im vorliegenden Warenkontext als Angabe einer Menge oder der Dosis einer Droge verstanden werde. Während eine solche Bedeutung möglicherweise bei Verbindungen von „shot“ mit einem verständlichen oder bekannten Substantiv vorstellbar sei, gelte dies nicht bei der Wortverbindung mit dem Begriff „Rap“, die verschiedene und unterschiedliche Auslegungen ermögliche, was gerade die Eigentümlichkeit der angegriffenen Marke ausmache.

Ein Antrag auf Durchführung der mündlichen Verhandlung ist von keinem Beteiligten gestellt worden.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den angefochtenen Beschluss der Markenstelle für Klasse 5 sowie auf die Schriftsätze der Beteiligten und den weiteren Akteninhalt Bezug genommen.

## II.

Die nach § 66 Abs. 1 MarkenG zulässige Beschwerde der Widersprechenden ist nicht begründet. Entgegen der Auffassung der Widersprechenden besteht zwischen den Vergleichsmarken keine Verwechslungsgefahr nach § 125b Nr. 1, § 9 Abs. 1 Nr. 2 i. V. m. § 42 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG, so dass die Markenstelle den Widerspruch zu Recht gemäß § 43 Abs. 2 Satz 2 MarkenG zurückgewiesen hat. Die Beschwerde war daher zurückzuweisen.

Das Vorliegen einer Verwechslungsgefahr für das Publikum ist nach ständiger Rechtsprechung sowohl des Europäischen Gerichtshofes als auch des Bundesgerichtshofes unter Berücksichtigung aller relevanten Umstände des Einzelfalls zu beurteilen (vgl. hierzu z. B. EuGH GRUR 2010, 933 Rn. 32 – BARBARA BECKER; GRUR 2010, 1098 Rn. 44 – Calvin Klein/HABM; BGH GRUR 2012, 64 Rn. 9 – Maalox/Melox-GRY; GRUR 2012, 1040 Rn. 25 – pjur/pure; GRUR 2013, 833 Rn. 30 – Culinaria/Villa Culinaria). Von maßgeblicher Bedeutung sind insoweit insbesondere die Identität oder Ähnlichkeit der relevanten Vergleichsprodukte (Waren und/oder Dienstleistungen), die Identität oder Ähnlichkeit der Marken sowie die Kennzeichnungskraft und der daraus folgende Schutzzumfang der Widerspruchsmarke. Diese einzelnen Faktoren sind zwar für sich gesehen voneinander unabhängig, bestimmen aber in ihrer Wechselwirkung den Rechtsbegriff der Verwechslungsgefahr (vgl. dazu EuGH GRUR 2008, 343 Rn. 48 – Il Ponte Finanziaria Spa/HABM; BGH GRUR 2012, 64 Rn. 9 – Maalox/Melox-GRY; GRUR 2012, 1040 Rn. 25 – pjur/pure; siehe auch Ströbele/Hacker, Markengesetz, 11. Aufl., § 9 Rn. 40 ff. m. w. N.). Darüber hinaus können sich für die Beurteilung der Verwechslungsgefahr weitere Faktoren entscheidungserheblich auswirken, wie u. a. etwa die Art der Ware, die im Einzelfall angesprochenen Verkehrskreise und daraus folgend die zu erwartende Aufmerksamkeit und das zu erwartende Differenzierungsvermögen dieser Verkehrskreise bei der Wahrnehmung der Kennzeichen.

Ausgehend von diesen Grundsätzen besteht zwischen der angegriffenen Marke „Rap Shot“ und der älteren Widerspruchsmarke „RAP“ keine Verwechslungsgefahr gemäß §§ 9 Abs. 1 Nr. 2, 42 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG.

1. Bei der Widerspruchsmarke ist von durchschnittlicher Kennzeichnungskraft auszugehen, Anhaltspunkte für eine Stärkung oder Schwächung der Kennzeichnungskraft sind weder vorgetragen noch ansonsten erkennbar. Der Umstand, dass es sich bei dem Wort „Rap“ um einen auf rhythmischem Sprechgesang basierenden Musikstil bzw. um die Abkürzung verschiedener Fachbegriffe (z. B. Rechnungsabgrenzungsposten, Risk Adjusted Performance) handelt, spielt vorliegend keine Rolle, weil sich daraus für den vorliegend relevanten Produktbereich der Klassen 3 und 5 keinerlei beschreibender Sachinhalt ergibt.

2. Da Benutzungsfragen nicht aufgeworfen sind, ist auf Seiten der Widerspruchsmarke von der Registerlage auszugehen. Die Vergleichsmarken können sich im Umfang der angegriffenen Waren der Klassen 3 und 5 auf identischen Waren begegnen.

3. Ausgehend von einer durchschnittlichen Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke und Identität der sich gegenüberstehenden Waren sind strenge Anforderungen an den Markenabstand zu stellen, denen die angegriffene Marke „Rap Shot“ im Verhältnis zur Widerspruchsmarke „RAP“ aber noch in jeder Hinsicht gerecht wird.

Die Frage der Ähnlichkeit einander gegenüberstehender Zeichen ist nach deren Ähnlichkeit im (Schrift-)Bild, im Klang und im Bedeutungs- oder Sinngehalt zu beurteilen, weil Marken auf die mit ihnen angesprochenen Verkehrskreise in bildlicher, klanglicher und begrifflicher Hinsicht wirken können (vgl. EuGH GRUR Int.

2010, 129 Rn. 60 – La Española/Carbonell; BGH GRUR 2009, 1055 Rn. 26 – airdsl). Dabei genügt für die Bejahung der Zeichenähnlichkeit regelmäßig bereits die Ähnlichkeit in einem der genannten Wahrnehmungsbereiche (BGH GRUR 2009, 1055 Rn. 26 – airdsl; BGH GRUR 2011, 824 Rn. 26 – Kappa; BGH GRUR 2006, 60 Rn. 17 – coccodrillo). Bei der Beurteilung der Zeichenähnlichkeit ist auf den durch die Zeichen hervorgerufenen Gesamteindruck abzustellen, wobei insbesondere ihre unterscheidungskräftigen und dominierenden Elemente zu berücksichtigen sind. Abzustellen ist dabei auf die Wahrnehmung des angesprochenen Durchschnittsverbrauchers, der eine Marke regelmäßig in ihrer Gesamtheit erfasst und nicht auf die verschiedenen Einzelheiten achtet (vgl. BGH in GRUR 2016, 283 Rn. 37 – BioGourmet m. w. N.).

a. Zunächst ist keine unmittelbare Verwechslungsgefahr gegeben.

aa. Bei einem unmittelbaren Vergleich der Zeichen „Rap Shot“ und „RAP“ in ihrer Gesamtheit kommt eine Verwechslung schon wegen des allein in der angegriffenen Marke zusätzlich vorhandenen Wortbestandteils „Shot“ nicht in Betracht.

bb. Allerdings schließt der Umstand, auf den der Markeninhaber hinweist, dass die sich gegenüberstehenden Zeichen stets in ihrer Gesamtheit zu vergleichen sind, es nicht aus, dass unter Umständen ein oder mehrere Bestandteile eines zusammengesetzten Zeichens für den durch die Marke im Gedächtnis der angesprochenen Verkehrskreise hervorgerufenen Gesamteindruck prägend sein und insoweit eine rechtliche relevante Verwechslungsgefahr begründen können (vgl. hierzu BGH GRUR 2009, 484 Rn. 32 – Metrobus; GRUR 2012, 64 Rn. 15 – Maalox/Melox-GRY; GRUR 2013 Rn. 45 – Culinaria/Villa Culinaria; GRUR 2013, 1239 Rn. 32 – VOLKSWAGEN/Volks.Inspektion). Prägenden Charakter hat ein Zeichenbestandteil, wenn die weiteren Bestandteile des Zeichens in den Hintergrund treten und den Gesamteindruck nicht mitbestimmen. Weil sich der Verkehr gerade an den unterscheidungskräftigen Bestandteilen eines Zeichens orientiert, ist für die Prüfung des prägenden Charakters die Kennzeichnungskraft der Zei-

chenbestandteile zu untersuchen (vgl. GRUR 2007, 235 – Goldhase I; GRUR 2008, 505 Rn. 32 – TUC-Salzcracker).

Eine Verwechslung der Zeichen käme vorliegend unter anderem dann in Betracht, wenn dem Bestandteil „Rap“ in der angegriffenen Marke eine prägende Stellung beizumessen wäre, was aber nicht der Fall ist.

Anders als die Widersprechende meint, haben die angesprochenen allgemeinen Verbraucher bei der Bezeichnung „Rap Shot“ keine Veranlassung den weiteren Zeichenbestandteil „Shot“ zu vernachlässigen. Der Widersprechenden ist zwar zuzugeben, dass es sich bei dem englischen Begriff „Shot“ für „Schuss“ um das auch in die allgemeine deutsche Sprache übernommene Wort für eine „kleine Menge (alkoholische) Flüssigkeit“ oder einen „Schluck“ handelt, das auch im Zusammenhang mit den einschlägigen Nahrungsergänzungsmitteln, Vitaminen und Schönheitsprodukten verwendet wird, um auf die flüssige Konsistenz, die besondere Konzentration der Flüssigkeit oder die kleine Menge des Stoffes hinzuweisen (vgl. die Anlagen zum Schriftsatz der Widersprechenden vom 18. November 2015: „Carnitin Shots“, „vitamin shot“; „ENERGY VITAMIN SHOT“). Dabei erschließt sich ein rein beschreibendes Verständnis von „Shot“ aber jeweils nur in der konkreten Kombination mit weiteren sachbeschreibenden Wortbestandteilen. Erst im Zusammenhang mit einem vorangestellten in der Regel den Inhalt und die Zusammensetzung (Angabe des (Wirk)Stoffs z. B. Vitamin, Carnitin) oder die Wirkung (Zufuhr von Energie) des „Shots“ beschreibenden Zusatz ergibt sich ohne weiteres ein sinnvoller bzw. sinnstiftender Begriffsgehalt des Wortes „Shot“. Im Zusammenhang mit dem vorangestellten Wort „Rap“ erschließt sich ein solches rein beschreibendes Verständnis aber nicht und ist auch durch die vorgelegten Beispiele, bei denen der vorangestellte Begriff den „Shot“ näher bezeichnet, auch nicht nahegelegt. Denn „Rap“ eignet sich im vorliegend maßgeblichen Produktzusammenhang nicht dazu, den nachfolgenden Shot/Schuss/Schluck näher zu konkretisieren oder zu beschreiben. Er bezeichnet weder einen Wirkstoff, die Wirkungsweise oder sonst in irgendeiner Weise den Inhalt oder die Bestimmung des

so bezeichneten „Shots“. Vielmehr ergibt sich im Zusammenhang mit dem Begriff „Rap“ ein eigenständiger phantasievoller Gesamtbegriff, bei dem der angesprochene Verbraucher keine Veranlassung hat, bei der klanglichen Wiedergabe und/oder aus der Erinnerung heraus sich nur an dem Anfangsbestandteil „Rap“ zu orientieren und den nachgestellten Markenbestandteil „Shot“ wegzulassen bzw. kennzeichenmäßig außer Acht zu lassen.

cc. Auch in ihrem Sinngehalt unterscheiden sich die Bezeichnungen „Rap Shot“ und „Rap“ deutlich voneinander. Eine unmittelbare begriffliche Zeichenähnlichkeit kommt nur in Betracht, wenn der Begriffsinhalt der Vergleichszeichen vollständig oder doch im Wesentlichen übereinstimmt (vgl. Ströbele/Hacker, MarkenG, 11. Aufl., § 9 Rn. 285). Im vorliegenden Produktbereich handelt es sich jeweils um Phantasiebezeichnungen. Der als Musikrichtung bekannte Begriff „Rap“ ist für die angesprochenen Verbraucherkreise in dem Bereich der Kosmetika, Mittel zur Körper- und Schönheitspflege sowie der Pharmazeutika und Nahrungsergänzungsmittel sowie Vitaminprodukte ohne erkennbaren Begriffsgehalt. Bei der Bezeichnung „Rap Shot“ handelt es sich nicht um ein Synonym für den Begriff „Rap“.

b. Ebenso fehlen Anhaltspunkte für eine mittelbare Verwechslungsgefahr der Zeichen im Sinn des § 9 Abs. 1 Nr. 2 letzter Halbsatz MarkenG.

Von einer mittelbaren Verwechslungsgefahr unter dem Gesichtspunkt eines Serienzeichens ist angesichts fehlenden Vortrags zu einer auf dem Markt präsenten Markenserie der Widersprechenden nicht auszugehen.

Auch eine Verwechslungsgefahr im weiteren Sinn unter Annahme einer selbständig kennzeichnenden Stellung des Bestandteils „Rap“ in der angegriffenen Marke ist zu verneinen. Ein besonderer Umstand, der es rechtfertigen kann, in einem zusammengesetzten Zeichen einen Bestandteil als selbständig kennzeichnend anzusehen, liegt vor, wenn eine ältere Marke von einem Dritten in einem zusammengesetzten jüngeren Zeichen identisch oder sehr ähnlich unter Hinzufügung

eines Unternehmenskennzeichens oder eines Stammbestandteils eines Serienzeichens verwendet wird. In einem solchen Fall kann nach ständiger Rechtsprechung die ältere Marke in dem zusammengesetzten Zeichen eine selbständig kennzeichnende Stellung behalten, ohne aber darin den dominierenden Bestandteil zu bilden (vgl. u. a. EuGH, GRUR 2005, 1042 Rn. 29 f. – THOMSON LIFE; BGH, GRUR 2013, 833 Rn. 51 – Culinaria/Villa Culinaria). Eine solche Fallgestaltung liegt aber vorliegend nicht vor. Zwar wird die Widerspruchsmarke „Rap“ in die jüngere Marke vollständig übernommen. Die angesprochenen Verbraucher nehmen „Rap“ aber in der Marke „Rap Shot“ nicht als eigenständig kennzeichnend wahr. Abgesehen davon, dass der Bestandteil „Shot“ ersichtlich weder ein Unternehmenskennzeichen noch ein Stammbestandteil für den Inhaber der jüngeren Marke darstellt, ist der Bestandteil „Rap“ mit dem weiteren Begriff „Shot“ aber zu einer gesamtbegrifflichen Einheit verbunden, bei der es naheliegt, sie in einem Zusammenhang zu lesen.

Der Umstand, dass die angesprochenen Verkehrskreise lediglich irgendwelche rein assoziativen gedanklichen Verbindungen zwischen den Marken „Rap Shot“ und „Rap“ herstellen, weil die Wahrnehmungen der einen Marke die Erinnerung an die andere Marke weckt, obwohl die Zeichen nicht miteinander verwechselt werden, reicht für die Bejahung einer mittelbaren Verwechslungsgefahr nicht aus (vgl. BGH GRUR 2004, 779, 783 – Zwilling/Zweibrüder).

Die Beschwerde der Widersprechenden war insoweit zurückzuweisen.

4. Zur Auferlegung der Kosten aus Gründen der Billigkeit gemäß § 71 Abs. 1 Satz 1 MarkenG besteht bei der vorliegenden Sachlage keine Veranlassung.

5. Über die Beschwerde konnte ohne mündliche Verhandlung entschieden werden. Eine solche war weder von den Beteiligten beantragt noch aus Gründen der Sachdienlichkeit veranlasst, § 69 Nr. 1 und Nr. 3 MarkenG.

### III.

#### **Rechtsmittelbelehrung**

Gegen diesen Beschluss können die am Beschwerdeverfahren Beteiligten das Rechtsmittel der Rechtsbeschwerde einlegen. 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 oder in elektronischer Form einzulegen.

Knoll

Kriener

Dr. Nielsen

Fa