



# BUNDESPATENTGERICHT

28 W (pat) 128/03

---

(AktENZEICHEN)

Verkündet am  
7. Juli 2004

...

## BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

**betreffend die Marke 300 10 532**

hat der 28. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 7. Juli 2004 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Stoppel, des Richters von Schwichow und der Richterin Schwarz-Angele

beschlossen:

Auf die Beschwerde der Widersprechenden wird der Beschluss der Markenstelle für Klasse 29 des Deutschen Patent- und Markenamtes vom 15. Januar 2003 aufgehoben.

Wegen des Widerspruchs aus der Marke 398 18 486 wird die Löschung der angegriffenen Marke 300 10 532 angeordnet.

## **Gründe**

### **I.**

In das Markenregister eingetragen wurde unter der Rollenummer 300 10 532 die nachstehend wiedergegebene Wort-Bild-Marke

siehe Abb. 1

als Kennzeichnung für die Waren:

Nahrungsmittel aus Fleisch, Fisch, Geflügel und Kartoffeln.

Die Inhaberin der rangälteren Marke 398 18 486

### **McFRESH**

die u.a. für die Waren „Fleisch, Fisch, Geflügel und Wild, auch als Fertiggerichte, Pommes Frites“ eingetragen ist, hat dagegen Widerspruch eingelegt.

Die Markenstelle für Klasse 29 des Deutschen Patent- und Markenamts hat den Widerspruch mit der Begründung zurückgewiesen, die Übereinstimmung in dem Bestandteil „Mc“ sei selbst bei identischen Waren nur gering zu werten, denn dieser sei nicht prägend und werde als Kürzel für schottische Vornamen vielfach verwendet. Im übrigen seien die Marken klanglich erkennbar unterschiedlich, wobei ein Auseinanderhalten durch die Bedeutung von Fritz (Vorname) und Fresh (Frisch) erleichtert werde.

Hiergegen richtet sich die Beschwerde der Widersprechenden, die sich nicht nur gegen eine Kennzeichnungsschwäche des Bestandteils „Mc“ wendet, sondern hierin das prägende Element beider Marken sieht, zumal der Bestandteil „Fritz“ in der angegriffenen Marke lediglich ein beliebtes Kürzel für „Frites“, also eine bloße Sachangabe beinhalte. Die Buchstabenfolge „Mc“ genieße zumindest im Fast-Food-Sektor überragende Verkehrsgeltung für die Widersprechende, so dass sich vorliegend angesichts sich gegenüberstehender identischer Waren zwangsläufig eine Verwechslungsgefahr ergebe.

Die Markeninhaberin hat sich im Beschwerdeverfahren nicht geäußert und auch an der mündlichen Verhandlung nicht teilgenommen.

Wegen weiterer Einzelheiten wird auf den angefochtenen Beschluss sowie auf den Akteninhalt Bezug genommen.

## II.

Die Beschwerde ist zulässig und hat in der Sache Erfolg, denn es besteht Verwechslungsgefahr iSv § 9 Abs 1 Nr 2 MarkenG.

Eine Verwechslungsgefahr liegt vor, wenn die Gewichtung der Faktoren Warenähnlichkeit/-identität, Markenähnlichkeit/-identität und Schutzzumfang der Widerspruchsmarke zur Bejahung einer unzulässigen Beeinträchtigung der rechtlich schutzwürdigen Interessen der älteren Marke führt. Angesichts der vorliegenden Warenidentität und des Umstands, dass es sich bei den Waren um Artikel des täglichen Verbrauchs handelt, die auch vom situationsangepasst verständigen Durchschnittsverbraucher nicht immer mit der gebotenen Aufmerksamkeit den Kennzeichnungen gegenüber erworben werden, kann die Widersprechende einen besonders deutlichen Abstand der kollidierenden Marke gegenüber der durchschnittlich kennzeichnungskräftigen im Schutzzumfang nicht reduzierten Widerspruchsmarke verlangen.

Dieser Abstand wird – wie auch die Widersprechende nicht in Abrede stellt - zwar im Gesamteindruck der Marken eingehalten, da es sich bei der angegriffenen Marke um eine Kombination aus Wort und Bild handelt. Allerdings können auch in solchen Kombinationsmarken einzelne Bestandteile den Gesamteindruck prägen, was in erster Linie für Wortteile gilt, wenn diese selbstständig kennzeichnend sein können, wie das vorliegend der Fall ist (zumal wenn hier der Bildteil das Wort „Fritz“ = „Frittes“ lediglich verstärkt). Ausgehend von dem Erfahrungssatz, dass der Verkehr zur Benennung einer Marke daher regelmäßig den Wortbestandteil heranzieht, ist vorliegend nicht zu beanstanden, wenn dieser hier isoliert kollisionsbegründend der Widerspruchsmarke gegenübergestellt wird. Der Abstand

der Worte „MäcFritz“ und „McFresh“ reicht aber in klanglicher Hinsicht nicht mehr für ein sicheres Auseinanderhalten der Marken aus, da die Übereinstimmungen im Wortanfang und dem sich anschließenden Wort („McFr...“) so dominant sind, dass vor allem aus der Erinnerung des Verkehrs heraus das ohnehin zumeist weniger beachtete Wortende zurücktritt. Bei einer identischen Warenlage und durchschnittlicher Kennzeichnungskraft kann die Verwechslungsgefahr auch nicht deshalb verneint werden, weil die Zusätze Fritz und Fresh ggfls. einen deutlich erkennbaren abweichenden Sinngelhalt haben, da dieser vom Verkehr bei der klanglichen Wiedergabe erst einmal erkannt werden muß, was angesichts der klanglichen Nähe im Gesamteindruck und der zumindest stilbildenden Wirkung des Kürzels „Mc“ auf dem nach der Registerlage vorliegend nicht auszuschließenden Fast-Food-Sektor nicht mit Sicherheit bejaht werden kann.

Die Gewichtung aller für und gegen eine Verwechslungsgefahr sprechender Faktoren führt hier also dazu, einen Eingriff der jüngeren Marke in den Schutzbereich der Widerspruchsmarke zu bejahen.

Die Beschwerde hat damit Erfolg.

Eine Kostenentscheidung war nicht veranlasst, § 71 Abs 1 Satz 2 Markengesetz.

Stoppel

von Schwichow

Richterin Schwarz-Angele  
hat Urlaub und kann daher nicht selbst unterschreiben.

Stoppel

Bb

