



BUNDESPATENTGERICHT

28 W (pat) 260/03

(AktENZEICHEN)

Verkündet am
8. September 2004

...

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Marke 398 66 607

hat der 28. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 8. September 2004 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Stoppel, des Richters Paetzold und der Richterin Schwarz-Angele

beschlossen:

Die Beschwerde der Widersprechenden wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Die Marke 398 66 607

Eskimo

ist noch für die Waren

Öle und Fette aus oder mit Zusatz von ungesättigten Fettsäuren sowie Nahrungsmittel mit Zusatz vorgenannter Öle und Fette, nämlich

Kl. 29: Speiseöle und –fette sowie Öle und Fette zur Herstellung von Speiseölen und –fetten; Margarine und andere fett-haltige Brotaufstriche

Kl. 30: Brot, nicht als Tiefkühlware

Kl. 31: Futtermittel

in das Markenregister eingetragen. Die Inhaberin der rangälteren Marke 396 34 764

Eskimo

die für die Waren

Kl. 5: Mittel zur Vorbeugung oder Behandlung erhöhter Blutfette

eingetragen ist hat dagegen Widerspruch erhoben.

Die Markenstelle für Klasse 29 des Deutschen Patent- und Markenamts hat den Widerspruch zurückgewiesen, denn die Waren hätten nach ihrer Beschaffenheit und ihrem Verwendungszweck keine verkehrswesentlichen Gemeinsamkeiten. Der Verbraucher gehe nicht davon aus, dass Lebensmittel und medizinische Präparate vom gleichen Hersteller stammten, so dass eine Warenähnlichkeit zu verneinen sei.

Gegen diesen Beschluss hat die Widersprechenden Beschwerde eingelegt, diese aber nicht begründet und auch nicht an der von ihr hilfsweise beantragten mündlichen Verhandlung teilgenommen.

Auch die Markeninhaberin hat sich im Beschwerdeverfahren sachlich nicht geäußert.

II.

Die Beschwerde ist zulässig, hat in der Sache aber keinen Erfolg, denn zwischen den Marken besteht keine Verwechslungsgefahr iSd § 9 Abs 1 Nr 2 MarkenG.

Angesichts der identischen Marken kann eine solche nur bei fehlender oder geringster Warenähnlichkeit und/oder einem reduzierten Schutzzumfang der Widerspruchsmarke verneint werden.

Die Markenstelle hat zutreffend ausgeführt, der Verbraucher gehe nicht davon aus, dass Mittel gegen erhöhte Blutfettwerte – die, wie sich schon aus der Bezeichnung „Mittel“ ergibt, der Klasse 5 zugeordnet werden, also vergleichbar sind mit pharmazeutischen Produkten oder Präparaten für die Gesundheitspflege - vom gleichen Hersteller produziert werden wie Lebensmittel. Dies muss auch denn gelten, wenn jeweils Produkte denkbar sind, die ähnliche, gesundheitsfördernde Inhaltsstoffe haben, wie dies zB bei an Omega 3 Fettsäuren reichen Ölen der Fall sein kann, denn Verwendungszweck und Marktauftritt sind jeweils deutlich unterschiedlich. Während Lebensmittel in erster Linie der Ernährung dienen, steht bei Waren der Klasse 5 die Förderung der Gesundheit im Vordergrund. Demzufolge werden die Produkte unterschiedlich beschrieben und beworben, sie werden auch häufig in verschiedenen Geschäften angeboten, bzw es findet beim Verkauf eine deutliche räumliche Trennung statt. Die Widersprechende hat zudem nichts vorgebracht, was dieser rechtlichen Wertung entgegenstünde, insbesondere fehlt es an Anhaltspunkten für ein produktübergreifendes Tätigwerden der jeweiligen Hersteller und eine entsprechende Kenntnis der Verbraucher.

Zu dieser kaum nachweisbaren Warenähnlichkeit kommt als weiterer, einer Verwechslungsgefahr entgegenstehender Faktor, dass die ältere Marke über deutlich beschreibende Anklänge verfügt. Das Wort Eskimo weist in Bezug auf Mittel gegen erhöhte Blutfettwerte auf die Einwohner Grönlands hin, denen – wohl insbesondere wegen des hohen Fischkonsums – besonders gute Blutfettwerte und da-

mit einer nur geringen Rate an Herzerkrankungen nachgesagt wird. Damit ist dieser Begriff zwar nicht unmittelbar beschreibend, aber doch so wenig aussagekräftig, dass er zur Abwehr anderer, wenn auch gleichlautender Marken nur in besonderen Fällen geeignet ist.

Angesichts der hier gegebenen Warensituation jedenfalls ist eine markenrechtlich relevante Verwechslungsgefahr zu verneinen.

Damit war die Beschwerde ohne Erfolg.

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

Stoppel

Paetzold

Schwarz-Angele

Ko