



BUNDESPATENTGERICHT

26 W (pat) 209/03

(Aktenzeichen)

Verkündet am
15. Februar 2006

...

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 303 11 475

hat der 26. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 15. Februar 2006 unter Mitwirkung ...

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Zur Eintragung als Wortmarke zunächst für verschiedene Waren der Klassen 3, 25 und 33, darunter für „alkoholische Getränke (ausgenommen Biere)“, angemeldet war die Bezeichnung

Hamburger Original Alsterwasser

Die Markenstelle für Klasse 33 des Deutschen Patent- und Markenamtes hat die Anmeldung wegen eines bestehenden Freihaltebedürfnisses teilweise, nämlich für die vorstehend explizit aufgeführten Waren zurückgewiesen, und die Frage, ob darüber hinaus der Wortfolge auch jegliche Unterscheidungskraft fehlt, dahinstehen lassen. Da „Alsterwasser“ ein Erfrischungsgetränk aus Bier und Limonade sei und die weiteren Markenbestandteile lediglich besagten, dass es in Hamburg hergestellt werde, stelle die angemeldete Marke im Hinblick auf die Waren „alkoholische Getränke (ausgenommen Biere)“ in ihrer Gesamtheit eine beschreibende Angabe dar.

Hiergegen richtet sich die Beschwerde des Anmelders. Er hat in der mündlichen Verhandlung das Warenverzeichnis bezüglich der Klasse 33 auf „Whisky“ eingeschränkt. Er ist der Ansicht, da Whisky kein Erfrischungsgetränk aus Bier und Limonade sei, handele es sich insoweit bei „Hamburger Original Alsterwasser“ weder um eine beschreibende noch um eine nicht unterscheidungskräftige Angabe, die auch nicht täuschend sei.

II.

Die zulässige Beschwerde ist nicht begründet, da der Eintragung der angemeldeten Bezeichnung im Hinblick auf die nunmehr hinsichtlich der Klasse 33 allein noch beanspruchten Ware „Whisky“ das Schutzhindernis der §§ 8 Abs. 2 Nr. 4 , 37 Abs. 3 MarkenG entgegensteht.

Der Begriff „Alsterwasser“ ist nach Einschränkung des Warenverzeichnisses auf „Whisky“ ersichtlich geeignet, den Verkehr über die Beschaffenheit derart gekennzeichneten Waren zu täuschen, denn als „Alsterwasser“ wird in weiten Teilen Deutschlands ein Biermischgetränk bezeichnet, das aus Bier und Limonade besteht (vgl. Duden, Die deutsche Rechtschreibung, 21. Auflage). Ein durchschnittlich informierter, aufmerksamer und verständiger Durchschnittsverbraucher alkoholischer Getränke hat daher Anlass, der Kennzeichnung eines Getränks mit dem Wort „Alsterwasser“ zu entnehmen, dass es sich um das vorgenannte Biermischgetränk handelt, was nach dem relevanten Warenverzeichnis jedoch nicht möglich ist, weil das Warenverzeichnis in Bezug auf alkoholische Getränke nur „Whisky“ enthält. Er wird mithin getäuscht, wenn er in der Erwartung, ein Biermischgetränk zu erhalten, „Alsterwasser“ erwirbt.

Die weiteren Markenbestandteile „Hamburger Original“ führen von dieser Erwartung nicht weg, sondern fügen der in dem Wort „Alsterwasser“ enthaltenen Beschaffenheitsangabe, wie die Markenstelle im angefochtenen Beschluss zutreffend ausführt, lediglich hinzu, dass die mit „Hamburger Original Alsterwasser“ gekennzeichneten Getränke in Hamburg hergestellt werden. Die Angabe stellt mithin in ihrer Gesamtheit eine ersichtlich täuschende Angabe dar.

Soweit der Anmelder geltend macht, die Form und die Etikettierung der Flaschen, in denen Whisky angeboten werde, schließe eine Irreführung des Verkehrs aus, ändert das an der absoluten Schutzunfähigkeit der Marke für die beanspruchte Ware wegen ersichtlicher Täuschungsgefahr nichts, denn die Frage, ob eine

Marke im Hinblick auf eine bestimmte Ware täuschend ist, ist allein unter Berücksichtigung der Kennzeichnung an sich und nicht aufgrund der Art der Verwendung der Marke zu bewerten. Eine in der angemeldeten Form täuschende Kennzeichnung wird insbesondere nicht dadurch eintragbar, dass durch erläuternde Zusätze bei der Benutzung der Marke möglicherweise die Irreführungsgefahr ausgeschlossen werden kann (vgl. BPatGE 45, 1 ff.). Abgesehen davon werden Biermischgetränke wie Alsterwasser häufig in Gaststätten angeboten und dort frisch gemischt in Gläsern serviert, die keine Angaben zum Inhalt des Glases tragen.

Nach alledem stand einer Eintragung der angemeldeten Bezeichnung als Marke für die nunmehr allein noch beanspruchte Ware das Schutzhindernis ersichtlicher Täuschungsgefahr entgegen, auf dessen Vorliegen der Anmelder in der mündlichen Verhandlung ausdrücklich hingewiesen worden ist. Die Beschwerde konnte daher keinen Erfolg haben.

gez.

Unterschriften