

# BUNDESPATENTGERICHT

26 W (pat) 164/01

---

**(Aktenzeichen)**

## BESCHLUSS

**In der Beschwerdesache**

...

**betreffend die Markenmeldung 300 80 376.1**

hat der 26. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 25. September 2002 unter Mitwirkung des Richters Kraft als Vorsitzendem sowie des Richters Reker und der Richterin Eder

beschlossen:

Auf die Beschwerde der Anmelderin wird der Beschluss der Markenstelle für Klasse 32 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 12. September 2001 aufgehoben.

## **Gründe**

### **I**

Die Markenstelle für Klasse 32 des Deutschen Patent- und Markenamts hat die Anmeldung der Marke

"BLUE MAGIC WATER"

für die Waren "Mineralwässer und kohlensäurehaltige Wässer und andere alkoholfreie Getränke" zurückgewiesen, weil ihr jegliche Unterscheidungskraft fehle. Zur Begründung hat die Markenstelle ausgeführt, die angemeldete Bezeichnung habe die für den deutschen Verkehr ohne weiteres verständlichen Bedeutungen "magisches blaues Wasser" bzw. "blaues Zaubewasser" und werde mit diesem Begriffsinhalt vom Verkehr nur als werbeübliche warenbezogene Sachaussage verstanden werden. Die Marke erwecke den Eindruck, dass die beanspruchten Waren magische Eigenschaften hätten und durch ihren Genuss gesundheitliche Probleme beseitigt oder gelindert werden könnten. Deshalb werde der Verkehr in ihr keinen Hinweis auf einen bestimmten Geschäftsbetrieb sehen.

Hiergegen wendet sich die Anmelderin mit der Beschwerde. Sie ist der Ansicht, die Markenstelle habe außer Acht gelassen, dass der Verkehr ein Zeichen so aufnehme, wie es ihm begegne, ohne es einer analysierenden Betrachtung zu unterziehen. Aber auch bei Zugrundelegung der von der Markenstelle angenommenen

möglichen Bedeutungen der angemeldeten Marke weise diese für den Verkehr keinen eindeutigen sachbezogenen Inhalt auf. Es sei für ihn insbesondere nicht zu erkennen, ob das so gekennzeichnete Wasser oder die Flasche oder nur ihr Etikett blau sei. Mit dem Begriff "MAGIC" enthalte die Marke zudem einen Begriff, der dem Bereich der Mystik zuzuordnen sei. Die beanspruchten Waren hätten jedoch keinen Bezug zu Zauberei oder dem Einsatz von Tricks.

Die Anmelderin beantragt sinngemäß, den angefochtenen Beschluss aufzuheben.

## II

Die zulässige Beschwerde ist begründet. Der Eintragung der angemeldeten Marke stehen die in § 8 MarkenG aufgeführten Schutzhindernisse nicht entgegen.

Bei dem Begriff "BLUE MAGIC WATER" handelt es sich nicht um eine Angabe, die zur Bezeichnung der Art, der Beschaffenheit oder sonstiger Merkmale der beanspruchten Waren dienen kann (§ 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG). Es kann zwar davon ausgegangen werden, dass die inländischen Käufer alkoholfreier Getränke in weit überwiegender Zahl die Bedeutung der angemeldeten englischsprachigen Bezeichnung in dem von der Markenstelle angenommenen Sinn "blaues magisches Wasser" bzw "blaues Zaubwasser" verstehen werden. In diesen Bedeutungen ist die angemeldete Marke zur Beschreibung der beanspruchten Waren jedoch nicht geeignet.

Mineralwässer und andere kohlenensäurehaltige Wässer, für die der in der Marke enthaltene Begriff "water" eine Gattungsbezeichnung darstellt, weisen keine blaue Farbe auf. Der Verkehr, dem dieser Umstand bekannt ist, wird deshalb auch nicht erwarten, bei unter der angemeldeten Marke angebotenen Wässern handele es sich um solche von blauer Farbe. Es sind auch keine Anhaltspunkte dafür erkennbar, dass künftig blau eingefärbte Tafelwässer auf den Markt gebracht werden

könnten. Der Hinzufügung von blauen Farbstoffen zu Mineral- oder sonstigen kohlenensäurehaltigen Wässern stehen insoweit auch die einschlägigen lebensmittelrechtlichen Bestimmungen entgegen.

Auch der Gesichtspunkt, dass Mineralwässer, die in Restaurants angeboten werden, zunehmend in blaue Flaschen abgefüllt werden, rechtfertigt nicht die Annahme, bei der angemeldeten Marke handele es sich um eine warenbeschreibende Angabe; denn einerseits werden solche in blaue Flaschen abgefüllte Wässer nicht als blaues Wasser bezeichnet, und andererseits handelt es sich auch bei der in der angemeldeten Marke enthaltenen weiteren Bezeichnung "MAGIC" für die beanspruchten alkoholfreien Getränke nicht um eine beschreibende Angabe. Alkoholfreie Getränke und insbesondere zum Verzehr bestimmte Wässer haben keinen Bezug zum Bereich der Magie und weisen auch keine Zauberkräfte auf, was den potentiellen Käufern dieser Waren allgemein bekannt ist. Die für die menschliche Gesundheit möglichen positiven Wirkungen des Genusses von Mineralwasser sind auf deren mehr oder minder hohen Gehalt an gelösten Mineralien zurückzuführen und nicht dem Bereich der Magie zuzuordnen, sodass die Bezeichnung "MAGIC" hierfür keine beschreibende Angabe darstellt. Es ist auch unüblich, alkoholfreie Getränke - anders als etwa Bekleidungsstücke - als zauberhaft zu bezeichnen. Aus diesen Gründen besteht keine Notwendigkeit, die angemeldete Bezeichnung zu Gunsten der Mitbewerber der Anmelderin freizuhalten.

Der angemeldeten Marke fehlt auch nicht jegliche Unterscheidungskraft (§ 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG).

Bei der Prüfung der Unterscheidungskraft ist grundsätzlich ein großzügiger Maßstab anzulegen, d.h. jede auch noch so geringe Unterscheidungskraft reicht aus, um dieses Schutzhindernis zu überwinden. Kann einer Wortmarke kein für die beanspruchten Waren im Vordergrund stehender beschreibender Begriffsinhalt zugeordnet werden und handelt es sich auch sonst nicht um ein gebräuchliches Wort der deutschen oder einer im Inland gebräuchlichen Sprache, das vom Ver-

kehr – etwa wegen einer entsprechenden Verwendung in der Werbung – stets nur als solches und nicht als Unterscheidungsmittel verstanden wird, so gibt es keinen tatsächlichen Anhalt dafür, dass einem als Marke verwendeten Wortzeichen die Unterscheidungseignung und damit jegliche Unterscheidungskraft fehlt (BGH MarkenR 1999, 349 – YES).

Bei der angemeldeten Gesamtbezeichnung handelt es sich nach den obigen Ausführungen nicht um eine Angabe, die zur Beschreibung der beanspruchten Waren dienen kann. Die angemeldete Marke ist auch weder für die beanspruchten Waren noch auf anderen Gebieten ein gebräuchlicher Begriff der deutschen oder der englischen Sprache. Somit sind keine Tatsachen feststellbar, die eine Schutzversagung wegen des Fehlens jeglicher Unterscheidungskraft rechtfertigen könnten.

Da auch die Voraussetzungen der übrigen, in § 8 MarkenG aufgeführten Schutzhindernisse ersichtlich nicht erfüllt sind, konnte der angegriffene Beschluss keinen Bestand haben.

Kraft

Eder

Reker

Fa