



BUNDESPATENTGERICHT

26 W (pat) 208/03

(AktENZEICHEN)

Verkündet am
15. Februar 2006

...

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 303 11 423-1

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

beschlossen:

Auf die Beschwerde wird der Beschluss der Markenstelle für Klasse 33 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 4. Juni 2003 aufgehoben.

Gründe

I.

Zur Eintragung als Wortmarke zunächst für verschiedene Waren der Klassen 3, 25, 32 und 33, darunter für „alkoholische Getränke (ausgenommen Biere)“. angemeldet war das Wort

Elbwasser

Die Markenstelle für Klasse 33 des Deutschen Patent- und Markenamtes hat die Anmeldung wegen eines bestehenden Freihaltebedürfnisses und fehlender Unterscheidungskraft teilweise, nämlich für die vorstehend explizit aufgeführten Waren zurückgewiesen. Unter „Elbwasser“ werde insbesondere im norddeutschen Raum ein Erfrischungsgetränk aus Bier und Limonade verstanden. Daher stelle die angemeldete Marke im Hinblick auf die Ware „alkoholische Getränke (ausgenommen Biere)“ eine glatt beschreibende Angabe dar, der auch jegliche betriebskennzeichnende Unterscheidungskraft fehle.

Hiergegen richtet sich die Beschwerde des Anmelders. Er hat in der mündlichen Verhandlung das Warenverzeichnis bezüglich der Klasse 33 auf „alkoholische Getränke, ausgenommen Biere und Biermischgetränke“ eingeschränkt. Er ist der Ansicht, jedenfalls im Hinblick auf diese Waren handele es sich bei „Elbwasser“ weder um eine beschreibende noch um eine nicht unterscheidungskräftige Angabe.

II.

Die zulässige Beschwerde ist begründet, da der Eintragung der angemeldeten Bezeichnung im Hinblick auf die nunmehr hinsichtlich der Klasse 33 allein noch beanspruchten Waren „alkoholische Getränke, ausgenommen Biere und Biermischgetränke“ absolute Schutzhindernisse, insbesondere die der §§ 8 Abs. 2 Nr. 1, 2 und 4 MarkenG, nicht entgegenstehen.

Der vorliegend zur Eintragung als Marke für „alkoholische Getränke, ausgenommen Biere und Biermischgetränke“ angemeldete Begriff „Elbwasser“ stellt im Hinblick auf die vorgenannten Waren keine unmittelbar beschreibende Angabe dar, denn er wird - soweit ersichtlich - bisher lediglich für Getränke, die neben anderen Bestandteilen Bier enthalten, verwendet, die jedoch nicht mehr im Warenverzeichnis enthalten sind. Für die noch enthaltenen anderen alkoholischen Getränke fehlt der Bezeichnung „Elbwasser“ auch nicht jegliche Unterscheidungskraft.

Sie stellt insoweit auch keine ersichtlich täuschende Angabe im Sinne von § 8 Abs. 2 Nr. 4, § 37 Abs. 3 MarkenG dar. Zwar handelt es sich bei „Elbwasser“ um eine Angabe, die für Biermischgetränke bereits Verwendung findet. Aber anders als bei dem Begriff „Alsterwasser“ in den Parallelsachen 26 W (pat) 209/03 und 26 W (pat) 216/03 wird dieser Begriff für unterschiedliche Biermischgetränke verwendet, z. B. solchen aus Bier und Cola (www.arasca.de/olaf/hamburg, www.moonsault.de/form/showthread/t-24717.html), aus Bier, Cola und Bessen Genever (www.thomasjacob.de/cocktails.html), aus Duckstein und Sprite (www.museumshafen-cafe.de/getraen/biere.htm) oder solchen aus Bier, Cola und Weinbrand (fmo-board.com/wbb2/print.php?threadid=2458&pate=1&sid). Dementsprechend ist all diesen Quellen auch gemeinsam, dass es der jeweilige Verfasser für erforderlich hält, zu erklären, woraus sich das von ihm angebotene oder beschriebene „Elbwasser“ zusammensetzt. Anders als bei dem Begriff „Alsterwasser“ hat sich bei „Elbwasser“ bisher offenbar auch keine Übung gebildet, wonach das unter dieser Bezeichnung angebotene Getränk (nur) aus ganz bestimmten

Zutaten besteht. Daraus folgt, dass ein Verbraucher, der „Elbwasser“ erwirbt, hinsichtlich der Zusammensetzung eines unter dieser Bezeichnung angebotenen Getränks keine festen Erwartungen haben wird, in denen er getäuscht werden könnte.

Nach alledem stehen einer Eintragung der angemeldeten Bezeichnung als Marke für die nunmehr noch beanspruchten alkoholischen Getränke, ausgenommen Biere und Biermischgetränke, absolute Schutzhindernisse nicht mehr entgegen, so dass die Beschwerde Erfolg hatte.

gez.

Unterschriften