



BUNDESPATENTGERICHT

25 W (pat) 184/01

(AktENZEICHEN)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 399 10 896.3

hat der 25. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung am 19. Februar 2003 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Kliems sowie der Richterin Sredl und der Richterin k. A. Bayer

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Die Bezeichnung

Perinatalzentrum Osnabrück

ist am 25. Februar 1999 für "Dienstleistungen auf dem Gebiet der ärztlichen Versorgung und der Gesundheitspflege" zur Eintragung in das Markenregister angemeldet worden.

Die Markenstelle für Klasse 42 hat die Anmeldung mit Beschluss vom 22. September 1999 durch einen Beamten des gehobenen Dienstes nach § 8 Abs 2 Nr 1 und Nr 2 MarkenG zurückgewiesen.

Die angemeldete Marke bestehe aus dem Bestandteil Perinatalzentrum, eine beschreibende Angabe für die Art der erbrachten Dienstleistungen (perinatal = den Zeitraum kurz vor der Entbindung betreffend), sowie dem Bestandteil Osnabrück, eine Angabe über den Ort, an dem die Dienstleistungen erbracht würden. Die Marke sei freizuhalten, da für "Perinatalzentrum" als Fachbezeichnung ein beachtliches Interesse der Mitbewerber bestehe und auch durch die Hinzufügung der Ortsangabe dieses Freihaltungsbedürfnis nicht ausgeräumt werden könne. Selbst wenn derzeit der Anmelder in Osnabrück die einzige Klinik mit entsprechender Ausstattung betreibe, bestünde dennoch die Möglichkeit, dass andere Anbieter ihre Klinik entsprechend ausbauen oder neue errichteten.

Der angemeldeten Marke fehle aufgrund des im Vordergrund stehenden beschreibenden Begriffsinhalts darüber hinaus jegliche Unterscheidungskraft.

Im Erinnerungsbeschluss vom 20. Februar 2001 wurde ergänzend darauf hingewiesen, dass hinsichtlich des Freihaltungsbedürfnisses es primär auf die Wettbewerber ankomme und die Ortsangabe ausdrücklich als geographische Herkunftsangabe zu den unmittelbar leistungsbeschreibenden Merkmalen im Sinne des § 8 Abs 2 Nr 2 MarkenG zähle. Für die Bejahung eines Freihaltungsbedürfnisses müsse kein konkreter Bedarf nachgewiesen werden, sondern es reiche aus, dass eine mögliche und nicht außerhalb der Wahrscheinlichkeit liegende Entwicklung zur Errichtung konkurrierender Einrichtungen bestehe. Dafür seien aufgrund der Größe des Einzugsgebiets und der bestehenden Anzahl an Kliniken in Osnabrück ausreichende Anhaltspunkte vorhanden. Hinsichtlich der Unterscheidungskraft sei von einer erhöhten Kenntnis des Fachbegriffs aufgrund der intensiven Vorbereitung schwangerer Frauen, insbesondere auch derjenigen mit Risikoschwangerschaften auszugehen.

Hiergegen richtet sich die Beschwerde des Anmelders.

Er hält die angemeldete Kombination aus Fachbezeichnung und Ortsangabe für eintragungsfähig. Er sei Träger des Marienhospitals, des derzeit einzigen Krankenhauses, welches über die für ein Perinatalzentrum erforderliche Struktur verfüge. Eine entsprechende Struktur anderer Krankenhäuser in Osnabrück und Umgebung sei im Hinblick auf die erforderlichen Veränderungen und die den Bundesländern obliegende Krankenhausbedarfsplanung derart unwahrscheinlich, dass keine ausreichend konkreten Anhaltspunkte für ein zukünftiges Freihaltebedürfnis vorlägen. Die Unterscheidungskraft des Begriffs liege darin, das Krankenhaus als besonders leistungsfähiges Zentrum der Perinatalmedizin individuell darzustellen.

Wegen der Einzelheiten wird auf den Inhalt der Akten Bezug genommen.

II.

Die zulässige Beschwerde ist nicht begründet, da die angemeldete Marke als bloße Zusammenstellung der Fachbezeichnung "Perinatalzentrum" und der Ortsangabe "Osnabrück" gemäß § 8 Abs 2 Nr 1 und Nr 2 MarkenG von der Eintragung ausgeschlossen ist.

Bei einem Perinatalzentrum handelt es sich um eine medizinische Abteilung für die Betreuung von Frauen mit Risikoschwangerschaft bzw Risikogeburt und von Frühgeborenen durch spezialisiertes Personal von Frauen- und Kinderkliniken (Pschyrembel, Klinisches Wörterbuch 259. Aufl S 1279). Für die angemeldeten "Dienstleistungen auf dem Gebiet der ärztlichen Versorgung und der Gesundheitspflege" ist dieser Zeichenbestandteil eine glatt beschreibende Angabe, da damit die Art der Dienstleistung beschrieben wird.

Osnabrück ist eine kreisfreie Stadt mit 165 000 Einwohnern und Verwaltungssitz des Landkreises Osnabrück mit 350 300 Einwohnern in Niedersachsen. Es gibt in Osnabrück - wie bereits die Erinnerungsprüferin ausgeführt hat - mehrere Kliniken und Krankenhäuser.

Die angemeldete Kombination beschreibt nur die Art und den Erbringungsort der angemeldeten Dienstleistungen. Die Ansicht des Anmelders, an der beschreibenden Angabe bestehe kein Freihaltungsbedürfnis, da das Marienhospital, dessen Träger er sei, das derzeit einzige Perinatalzentrum in Osnabrück sei, und es keine Anhaltspunkte gebe, dass noch weitere Perinatalzentren in Osnabrück und Umgebung entstünden, vermag das Schutzhindernis nicht auszuräumen.

Bei Fachbegriffen, die die angemeldeten Dienstleistungen unmittelbar beschreiben, ist grundsätzlich von einem hohen Interesse der Wettbewerber an der Verwendung der beschreibenden Angabe und daher einem Freihaltungsbedürfnis auszugehen. Anhaltspunkte für eine abweichende Beurteilung liegen nicht vor.

Der Vortrag des Anmelders, seine Klinik sei als einzige in Osnabrück für die Erbringung dieser Dienstleistungen ausgestattet, und die für Perinatalpflege besonders hohen Anforderungen und damit verbundenen erforderlichen Veränderungen für andere Kliniken als auch die Reglementierung durch die Krankenhausbedarfsplanung der Bundesländer machten es unwahrscheinlich, dass andere Wettbewerber die angemeldete Bezeichnung zukünftig benötigten, greift nicht durch.

Es kommt nicht darauf an, ob nach den Gegebenheiten im Raum Osnabrück konkret Mitbewerber benannt werden können, die ebenfalls Interesse an der Errichtung eines Perinatalzentrums unter der angemeldeten Bezeichnung haben. Maßgeblich ist vielmehr, dass die fragliche Bezeichnung aus sich selbst heraus ausschließlich ein sachbezogener Hinweis auf die Erbringung der angemeldeten Dienstleistungen ist. Diese Beurteilung ist unabhängig davon, dass der Anmelder die angemeldete Bezeichnung als erster verwendet. Es ist dadurch nicht ausgeschlossen, dass ein berechtigtes Interesse Dritter an der Verwendung der angemeldeten Bezeichnung besteht oder künftig bestehen kann, da anders als der Anmelder meint, nicht ausgeschlossen werden kann, dass im Raum Osnabrück weitere entsprechende Einrichtungen betrieben werden können, die zur Beschreibung ihrer Dienstleistungen die naheliegende Bezeichnung "Perinatalzentrum Osnabrück" verwenden können müssen. Die mit der Eintragung verbundene dauerhafte Monopolisierung der angemeldeten Bezeichnung für den Anmelder soll durch das Eintragungshindernis des § 8 Abs 2 Nr 2 MarkenG gerade vermieden werden.

Abgesehen davon gibt es bereits zum jetzigen Zeitpunkt in Osnabrück mehrere Kliniken mit Geburtsstation und Kinderstation. Die Medizin hat die Schnittstelle zweier klassischer Klinikbereiche für eine umfassende Betreuung in der Perinatalphase erkannt, und es besteht ein allgemeiner Trend, dafür speziell vorbereitete Fachabteilungen oder Kliniken einzurichten oder zu gründen. Aufgrund der Größe des Einzugsgebiets der Kliniken in Osnabrück kann auch für die anderen Kliniken

in Osnabrück grundsätzlich ein entsprechendes Interesse an einer noch speziellen kundenorientierten fachärztlichen Betreuung in der Perinatalphase gegeben sein.

Ein möglicher Umstrukturierungsaufwand, der nach Ansicht des Anmelders für andere Wettbewerber in Osnabrück anfallen würde, um ein Perinatalzentrum zu schaffen, beseitigt nicht das Interesse der Wettbewerber an der Freihaltung der Sachangabe, da Umstrukturierungen zum üblichen Wirtschaftsleben gehören.

Die vom Anmelder vorgebrachten Erwägungen hinsichtlich der Beschränkung der Kliniken aufgrund der Krankenhausbedarfsplanung kann zu keiner anderen Beurteilung führen, da sich die dieser Bedarfsplanung zugrundeliegenden Fakten, der grundsätzliche Beurteilungsmaßstab der Behörden oder aber die Einschätzung der Behörden über das Marienhospital wie auch die anderen Kliniken in Osnabrück verändern können, so dass grundsätzlich auch den anderen Kliniken in Osnabrück freigestellt sein muss, eventuell zugelassene Bereiche zur Betreuung in der Perinatalphase als Perinatalzentrum Osnabrück zu bezeichnen.

Insbesondere betrifft die in § 107 ff. SGB V geregelte Bedarfsplanung für Krankenhäuser nur die durch das Krankenhausfinanzierungsgesetz geförderten Krankenhäuser der gesetzlichen Versicherungsträger und nicht Privatkliniken. Die behördliche Bedarfsplanung ist schon von daher nicht allein maßgebend. Zudem sind die Versorgungsverträge der gesetzlichen Krankenkassen gemäß § 110 SGB V auch mit Jahresfrist kündbar.

Die für Marken unbeschränkten Verlängerungsmöglichkeiten der Schutzdauer rechtfertigen zudem für eine derart unmittelbar beschreibende Angabe einen weiteren Zeithorizont bei der Berücksichtigung zukünftiger Entwicklungen. Es ist daher vernünftigerweise zu erwarten, dass mit der angemeldeten Bezeichnung nach Auffassung der Verkehrskreise die Art und der Erbringungsort der angemel-

deten Dienstleistungen bezeichnet werden kann (EuGH GRUR 1999, 723 - Chiemsee).

Die angemeldete Marke ist somit freihaltungsbedürftig iSd § 8 Abs 2 Nr 2 MarkenG.

Darüber hinaus fehlt ihr auch jegliche Unterscheidungskraft (§ 8 Abs 2 Nr 1 MarkenG).

Unterscheidungskraft ist nach ständiger Rechtsprechung im Hinblick auf die Hauptfunktion der Marke, die Ursprungsidentität der gekennzeichneten Waren oder Dienstleistungen zu gewährleisten, die einer Marke innewohnende (konkrete) Eignung, vom Verkehr als Unterscheidungsmittel für die von der Marke erfassten Waren oder Dienstleistungen eines Unternehmens gegenüber solchen anderer Unternehmen aufgefasst zu werden (vgl zur st Rspr BGH GRUR 2001, 1150 - LOOK; BGH GRUR 2002, 64 - INDIVIDUELLE; EuGH GRUR 2001, 1148, 1149 Tz 22 - Bravo). Deshalb kann die Frage, ob ein Zeichen eine solche Unterscheidungskraft besitzt, nicht abstrakt ohne Berücksichtigung der Waren oder Dienstleistungen, die sie unterscheiden sollen, beurteilt werden (EuGH GRUR 2001, 1148, 1149 Tz 22, 29 - Bravo), wobei grundsätzlich von einem großzügigen Maßstab auszugehen ist und es insbesondere auch keiner eigentümlichen oder originellen Zeichenbildung oder eines Phantasieüberschusses bedarf, um Unterscheidungskraft zu begründen (vgl BGH WRP 2000, 741, 742 – LOGO; EuG GRUR Int. 2001, 756, 759 Tz 39 - EASYBANK - zu Art 7 Abs 1 Buchst b und c GMV).

Eine solche Unterscheidungskraft ist der angemeldeten Bezeichnung in Bezug auf die beanspruchten Dienstleistungen jedoch abzusprechen. Die angesprochenen Verkehrskreise werden vielmehr in der Verwendung der Bezeichnung "Perinatalzentrum Osnabrück" im Zusammenhang mit den beanspruchten Dienstleistungen ausschließlich einen Sachhinweis sehen. Wie die Markenstelle zutreffend ausge-

führt hat, wird der Sinngehalt der Marke ohne weiteres von beachtlichen Verkehrskreisen verstanden.

Wenngleich der Bestandteil "perinatal" wohl nicht allen geläufig ist, so müssen jedoch die in Frage stehenden Dienstleistungen berücksichtigt werden. Ein besonders rechtserheblicher Teil der angesprochenen Verkehrskreise sind der Fachverkehr (insbesondere Ärzte) und schwangere Frauen als Patientinnen eines Perinatalzentrums. Auch wenn das Zeichen für "Dienstleistungen auf dem Gebiet der ärztlichen Versorgung und Gesundheitspflege" allgemein angemeldet wurde, so ist dennoch aufgrund des objektiv beschreibenden Inhalts dieser Teil der Verkehrskreise als besonders beachtlich anzusehen. Dies gilt um so mehr, als ein Zeichen für einen angemeldeten Oberbegriff auch dann schutzunfähig ist, wenn es für ein darunter fallendes Spezialprodukt nicht schutzfähig ist (BGH, GRUR 2002, 261 - AC). Ist daher die angemeldete Bezeichnung für "Dienstleistungen auf dem Gebiet der ärztlichen Versorgung und Gesundheitspflege in der Perinatalphase" nicht unterscheidungskräftig, so steht dieses Schutzhindernis auch der Eintragung des angemeldeten Oberbegriffs entgegen.

Ärzten ist die Bedeutung des Wortes "Perinatalzentrum" bekannt, so dass diese in der angemeldeten Bezeichnung lediglich eine Sachangabe sehen. Die fehlende Unterscheidungskraft der Bezeichnung für den Fachverkehr genügt bereits für das Schutzhindernis des § 8 Abs 2 Nr 1 MarkenG. Auch ein zahlenmäßig geringerer Teil des angesprochenen Publikums kann als rechtlich beachtlich für die Verneinung der Unterscheidungskraft anzusehen sein, wenn diesem Teil eine eigenständige und hervorgehobene Bedeutung beim Vertrieb der Waren oder der Erbringung der Dienstleistungen zukommt (Althammer/Ströbele, Markengesetz, 6. Aufl § 8 Rdnr 32). Dies ist hier der Fall, da Ärzte sowohl die entsprechenden Dienstleistungen erbringen als auch in problematischen Fällen an Perinatalzentren weiterverweisen.

Schwangeren Frauen ist die Bezeichnung ebenfalls häufig bekannt, denn sie werden bei der Wahl ihrer Geburtsklinik durch ihren Facharzt beraten und informieren sich in der Regel frühzeitig und recht umfassend über die verschiedenen Kliniktypen, besuchen verschiedene Kliniken vorab und sind somit auch über die einschlägigen Fachbegriffe besser unterrichtet als allgemeine Verkehrskreise. Die Möglichkeit intensivmedizinischer Betreuung für Mutter und Neugeborenes sind der entscheidende Grund für eine Entbindung in einer Klinik, so dass diesem Aspekt besondere Aufmerksamkeit geschenkt wird und in den maßgeblichen Verkehrskreisen der Fachbegriff "Perinatalzentrum" bekannt ist. Selbst wenn die konkrete Bedeutung im Detail ihnen nicht immer völlig klar sein sollte, so werden sie den Begriff "Perinatalzentrum Osnabrück" zumindest als eine Spezialklinik auf einem mit der Geburtsphase in Verbindung stehenden Gebiet in Osnabrück und damit immer noch als rein beschreibende Angabe ansehen.

Ein rechtlich beachtlicher Teil des Verkehrs wird daher die angemeldete Marke lediglich als beschreibende Angabe auffassen, so dass ihr auch jegliche Unterscheidungskraft fehlt.

Nach alledem war die Beschwerde des Anmelders zurückzuweisen.

Kliems

Sredl

Bayer

Fa