

BUNDESPATENTGERICHT

29 W (pat) 66/99

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 397 49 639.7

hat der 29. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 17. Mai 2000 durch den Vorsitzenden Richter Meinhardt, den Richter Dr. Vogel von Falckenstein und den Richter Guth

beschlossen:

Auf die Beschwerde des Anmelders wird der Beschluß der Markenstelle für Klasse 42 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 1. März 1999 aufgehoben.

Gründe

I.

Angemeldet ist das Wort

"wearhouse"

als Marke zur Kennzeichnung der Dienstleistungen "Verpflegung und Bewirtung von Gästen; Durchführung von Veranstaltungen zur Zerstreung, Belustigung und Unterhaltung".

Die Markenstelle für Klasse 42 des Deutschen Patent- und Markenamts hat die Anmeldung wegen eines Freihaltebedürfnisses und fehlender Unterscheidungskraft mit der Begründung zurückgewiesen, "wearhouse" bedeute "Bekleidungs-haus" und sei damit ein Hinweis, daß bei den beanspruchten Dienstleistungen Modenschauen durchgeführt würden. Diese beschreibende Wirkung des Markenworts sei auch im Zusammenhang mit dem Im- und Export bedeutsam.

Mit seiner dagegen gerichteten Beschwerde macht der Anmelder u.a. geltend, die vorliegende Kombination der beiden englischsprachigen Begriffe "wear" und "house" stelle eine auch lexikalisch nicht nachweisbare Sprachneuschöpfung dar. Der Bestandteil "wear" und demzufolge auch das Gesamtwort seien mehrdeutig. Es sei daher auch für den grenzüberschreitenden Dienstleistungsverkehr ungeeignet. Mangels eines beschreibenden Gehalts und kraft seiner Eigentümlichkeit habe das Markenwort auch Unterscheidungskraft.

Der Anmelder beantragt,

den angefochtenen Beschluß aufzuheben.

II.

Die Beschwerde des Anmelders ist zulässig, und sie hat auch in der Sache Erfolg. Denn für die angemeldete Marke läßt sich weder ein Freihaltebedürfnis noch das Fehlen der erforderlichen Unterscheidungskraft feststellen (§ 8 Abs. 2 Nr. 2 und 1 MarkenG).

Der Senat konnte nicht feststellen, daß das Markenwort gegenwärtig für die beanspruchten Dienstleistungen eine sachbeschreibende, Freihaltebedürftige Bedeutung hat und für sie beschreibend verwendet wird. Die Markenstelle hat die Bedeutung des Markenworts zwar zutreffend als "Bekleidungshaus" ermittelt, aber ihre Ausführungen über einen darüber hinausgehenden, die Dienstleistungen der Marke beschreibenden Inhalt nicht an konkreten Beispielen belegt. Wie eine Recherche des Senats im Internet (lexikalisch läßt sich die wohl sprachspielerisch an "warehouse" angelehnte Wortkombination nicht nachweisen) ergeben hat, ist das Markenwort im Gegensatz zur Auffassung des Anmelders zwar als solches umfangreich gebräuchlich. Indessen handelt es sich dabei ausschließlich um werbliche Hinweise auf Bekleidungshäuser, also Geschäfte, in denen Kleidung erworben werden kann. Das liegt nach einer wesentlichen Wortbedeutung von "wear", nämlich "Kleidung", "Kleidung tragen" auch auf der Hand, da die weiteren Bedeutungen von "wear" (insbes. "abtragen", "Verschleiß", s. Langenscheidt, Handwörterbuch Englisch, 1988, zu diesem Stichwort) in Verbindung mit "house" keinen Sinn machen. Unabhängig von diesem verbreiteten Gebrauch gibt es auch Diskotheken mit der Bezeichnung "wearhouse", so - soweit feststellbar - die Diskothek dieses Namens in Chicago, von der die Musikrichtung "house" ausging, sowie in Deutschland eine Diskothek "W.E.A.R. House" in Würzburg. Ein in dieser

Weise vereinzelt kennzeichenmäßig gebrauchter Etablissementsnamen (vgl. § 5 Abs. 2 MarkenG) erfüllt jedoch vorliegend nicht, wie es erforderlich wäre, die Voraussetzungen eines konkreten und sachbeschreibend unmittelbar auf die gastronomischen und der Zerstreung dienenden Dienstleistungen der Marke bezogenen werblichen Gebrauchs.

Auch Anhaltspunkte dafür, daß Dritte künftig ein legitimes Interesse an der werblichen Verwendung des angemeldeten Worts für die beanspruchten Dienstleistungen haben könnten, sind nicht ersichtlich. An ein solches potentiellcs Freihaltebedürfnis sind strenge Anforderungen zu stellen. Es sind konkrete Anhaltspunkte für eine entsprechende Entwicklung erforderlich (BGH GRUR 1990, 517, 518 "SMARTWARE"; 1992, 515, 516 "VAMOS"). Die nach den Fundstellen klar umrissene Bedeutung "Bekleidungshaus" - mögen dort auch (eher seltener) unterhaltsame Modenschauen stattfinden - läßt sich mit den Dienstleistungen der Marke auf dem Bewirtungs- und Unterhaltungssektor nicht vereinbaren. Es steht auch nicht zu erwarten, daß der ausschließlich für Bekleidungshäuser konkret belegte Sachbegriff "wearhouse" sich auf das gänzlich andersartige Dienstleistungsgebiet der Marke ausweiten könnte. Zwar umschreibt das Dienstleistungsverzeichnis der Marke einen wesentlichen Teil der von Diskotheken erbrachten Dienstleistungen. Die Fundstellen geben aber keinen Hinweis, daß "Wearhouse" etwa zu einem Gattungsnamen - bspw. für einen bestimmten Diskotheken-Typ, insbesondere als Hinweis auf die darin bevorzugt gespielte Musik - geworden wäre oder werden könnte. Zwar wirbt die erwähnte Würzburger Diskothek auch damit, daß sie für Modenschauen angemietet werden könne (s. Internet-Adresse www.wuewowas.de/ausgehen/location.asp?is=184). Dies zeigt aber, daß es sich dabei nicht um diskothekentypische Veranstaltungen handelt. Somit bietet der bisher festgestellte kennzeichenmäßige und nicht sachbeschreibende Gebrauch von "Wearhouse" als Etablissementsbezeichnung keine ausreichende Grundlage für die Annahme, daß sie eine für die Wettbewerber für den werblichen Gebrauch ernsthaft benötigte sachbeschreibende Bedeutung erlangen könnte.

Fern liegt auch die beschreibende Verwendung für in Bekleidungshäuser integrierte Restaurants und Cafés, da es sich um ein fremdsprachiges, in Deutschland kaum bekanntes Wort handelt.

Aus diesen Gründen kann der Marke auch nicht jegliche Unterscheidungskraft abgesprochen werden. Der Senat hat im Rahmen der Beurteilung des Freihaltebedürfnisses keinen für die fraglichen Dienstleistungen im Vordergrund stehenden beschreibenden Begriffsgehalt der Marke zu den angemeldeten Dienstleistungen (vgl. BGH MarkenR 1999, 347, 348f. "Absolut") feststellen können. Da es sich auch nicht um einen so gebräuchlichen Ausdruck der deutschen oder einer bekannten Fremdsprache handelt, der vom Verkehr stets nur als solcher und nicht als betriebliches Unterscheidungsmittel verstanden wird, fehlen im vorliegenden Falle jegliche Anhaltspunkte dafür, daß der Verkehr aufgrund der dargestellten anderweitigen Gebräuchlichkeit des Worts die Marke als Sachangabe und nicht als betrieblichen Herkunftshinweis deuten würde.

Meinhardt

Dr. Vogel von Falckenstein

Guth

E.