

BUNDESPATENTGERICHT

32 W (pat) 42/00

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 398 56 676.3

hat der 32. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 28. Juni 2000 unter Mitwirkung des Richters Dr. Fuchs-Wisseemann als Vorsitzendem, der Richterin Klante und des Richters Sekretaruk

beschlossen:

Auf die Beschwerde werden die Beschlüsse der Markenstelle für Klasse 41 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 19. Juli 1999 und 9. November 1999 insoweit aufgehoben, als die Markenstelle die Anmeldung für

"Sportbekleidung, -ausrüstung, -artikel und -accessoire ua Karateanzüge- und Ausrüstung;
Fitness, -Ausdauer, -Krafttraining u.a. Aerobic, Step, Heavy-Hands, Hip-Hop;"

zurückgewiesen hat.

Im übrigen wird die Beschwerde zurückgewiesen.

I.

Beim Deutschen Patent- und Markenamt ist das nachfolgende Zeichen
siehe Abb. 1 am Ende

für

1. Waren

Sportbekleidung, -ausrüstung, -artikel und -accessoires u.a.
Karateanzüge - und Ausrüstung
(Klasse 28)

2. Dienstleistungen

Dienstleistungen eines Sport- und Gesundheitszentrums

Fitness, -Ausdauer, -Krafttraining u.a. Aerobic, Step, Heavy-Hands, Hip-Hop

Aus- und Weiterbildung in asiatischen Budoarten, insb. im Karatesport und Tai-Chi sowie Ausbildung in der Selbstverteidigung; Gesundheits- und Sportrehabilitation und Ernährungsberatung u.a. Herz- und Kreislauftraining sowie Cardio-Fitness, Rückenschule, Wirbelsäulengymnastik
(Klasse 41, 42)

zur Eintragung in das Register angemeldet worden.

Die Markenstelle für Klasse 41 hat die Anmeldung nach vorausgegangener Beanstandung mit Beschluß vom 19. Juli 1999 durch einen Beamten des gehobenen Dienstes wegen fehlender Unterscheidungskraft und bestehenden Freihaltungsbedürfnisses zurückgewiesen. Zur Begründung wurde ausgeführt, die Marke bestehe aus der Angabe "Kensho", die aus der japanischen Sprache stamme und dem "ZEN-Buddhismus" zugeordnet werde. Hiervon würden Verkehrskreise angesprochen, die aufgrund ihrer Vorbildung und Fachkenntnis bzw. wegen ihrer Wei-

terbildungs-Intention den Begriff verstünden. Damit beschreibe die angemeldete Marke im Zusammenhang mit den beanspruchten Waren und Dienstleistungen unmittelbar verständlich deren Verwendungszweck.

Die hiergegen gerichtete Erinnerung hat die Markenstelle - besetzt mit einer Beamtin des höheren Dienstes - durch Beschluß vom 9. November 1999 ebenfalls wegen fehlender Unterscheidungskraft und bestehenden Freihaltungsbedürfnisses zurückgewiesen. Zur Begründung wurde ausgeführt, die angemeldete Bezeichnung sei fremdsprachig, aber lexikalisch nachweisbar für "Selbst-Wesensschau", einen Begriff aus dem japanischen "ZEN-Buddhismus". Damit sei auch die Philosophie der asiatischen Kampfsportarten verbunden wie Karate usw. Daher würden auch die angesprochenen Verkehrskreise, die sich mit diesem Sport und daher den in Frage stehenden Waren sowie Dienstleistungen befaßten, diesen Begriff verstehen. Mit "Kensho" werde "eine Selbstwesensschau bzw. Selbsterfahrung, die hier mittels asiatischer Sportarten und gesundheitsfördernden Maßnahmen erreicht werden soll", zum Ausdruck gebracht.

Hiergegen richtet sich die Beschwerde der Anmelderin mit dem (sinngemäßen) Antrag,

die angefochtenen Beschlüsse aufzuheben.

Sie macht geltend, "Kensho" stelle einen abstrakten Begriff dar, der einen nicht-faßbaren Vorgang der inneren Erfahrung religiös-spirituelle Art beschreibe. Demgegenüber betreffe das zu erfassende Dienstleistungs und Warenangebot nur zum geringsten Teil überhaupt den Bereich asiatischer Geistes- und Körperübung. In Verbindung mit den beanspruchten Waren und Dienstleistungen würde der angemeldete Begriff deshalb gar nicht erkannt, so daß die Unterscheidungskraft gegeben und ein Freihaltungsbedürfnis zu verneinen sei, zumal eine asiatisch anmutende Schreibweise nicht zu erkennen sei.

Wegen der Einzelheiten wird auf den gesamten Akteninhalt einschließlich der Aktsakte der Anmeldung 398 56 676.3 Bezug genommen.

II.

Die Beschwerde der Anmelder ist zulässig (§ 66 Abs 2 und 5 MarkenG), zum Teil aber unbegründet, da der Eintragung der angemeldeten Marke insoweit ein Freihaltungsbedürfnis im Sinne von § 8 Abs 2 Nr 2 MarkenG entgegensteht.

Nach dieser Vorschrift sind Zeichen von der Eintragung ausgeschlossen, die ausschließlich aus Angaben bestehen, die im Verkehr zur Bezeichnung der Art, der Beschaffenheit, der Menge, der Bestimmung, des Wertes, des Ursprungsortes oder der Zeit der Erzeugung dienen können. Eine solche die Art und Beschaffenheit beschreibende Angabe stellt "Kensho" hinsichtlich der versagten Dienstleistungen dar. Entgegen der Auffassung der Anmelderin kommt es insoweit nicht entscheidend darauf an, daß es sich um eine fremdsprachige Bezeichnung handelt. An einer fremdsprachigen Angabe besteht ein Freihaltungsbedürfnis dann, wenn der Bedeutungsgehalt von den angesprochenen Verkehrskreisen ohne weiteres erkannt wird oder für den in- und ausländischen Absatz auch im Inland benötigt wird (BGH GRUR 1994, 366, 369 "RIGIDITE II").

Diese Voraussetzungen für die teilweise Zurückweisung der Anmeldung wegen eines Freihaltungsbedürfnisses sind demgemäß gegeben. Insoweit hat die Markenstelle zutreffend darauf hingewiesen, daß die angesprochenen Verkehrskreise den in der Anmeldung enthaltenden Hinweis auf die "Kensho-Therapie" ohne weiteres erkennen. Schließlich könnte die Frage der Erkennbarkeit aber sogar dahingestellt bleiben, weil sich aus den von der Markenstelle dem Erinnerungsbeschluß beigefügten Auszügen aus dem Internet ergibt, daß die Mitbewerber der Anmelderin "Kensho" ebenfalls zur beschreibenden Verwendung benötigen. Damit sind deutliche Hinweise darauf gegeben, daß der Begriff nicht nur in einem

allgemeinen Sinn zur Beschreibung geeignet ist, sondern tatsächlich zur Beschreibung verwendet und benötigt (BGH aaO, 369).

Dieses Freihaltungsbedürfnis erstreckt sich auf alle Dienstleistungen, die in einem Zusammenhang mit der "Kensho-Therapie" stehen können. Angesichts der weiten Oberbegriffe bezieht sich das Freihaltungsbedürfnis auch auf die Dienstleistungen eines Sport- und Gesundheitszentrums sowie Gesundheits- und Sportrehabilitation und Ernährungsberatung, die mit Hilfe der "Kensho-Therapie" erbracht werden können bzw. sich ihrer bedienen können. Für die "Aus- und Weiterbildung in asiatischen Budosportarten" liegt dies ohnehin auf der Hand.

Für die übrigen Waren und Dienstleistungen ist demgegenüber ein Freihaltungsbedürfnis nicht feststellbar. So ist nicht ersichtlich, daß es eine spezielle Kleidung oder Ausrüstung für die Anwendung der fraglichen Therapie gibt. Auch hinsichtlich "Fitness, -Ausdauer, -Krafttraining" ist ein Zusammenhang mit der "Kensho-Therapie" nicht feststellbar, so daß Wettbewerber, die ein Fitnessstraining anbieten, nicht darauf angewiesen sind, dieses Training mit "Kensho" zu bezeichnen.

Ob hinsichtlich des versagten Teils der Dienstleistungen auch das Eintragungshindernis der fehlenden Unterscheidungskraft im Sinne von § 8 Abs 2 Nr 1 MarkenG gegeben ist, kann dahingestellt bleiben, weil die angemeldete Marke insoweit bereits wegen Freihaltungsbedürfnisses nicht eintragbar ist. Hinsichtlich der Waren und Dienstleistungen, für die ein Freihaltungsbedürfnis nicht feststellbar ist, läßt sich eine Zurückweisung auch nicht auf fehlende Unterscheidungskraft stützen. Mangels unmittelbaren Bezugs zu der "Kensho-Therapie" ist nicht ersichtlich, daß der Verkehr bei Konfrontation mit der angemeldeten Marke hierin lediglich einen Sachhinweis und nicht ein Betriebskennzeichen sieht.

Dr. Fuchs-Wisseemann

Klante

Sekretaruk

Ko

Abb. 1

