

BUNDESPATENTGERICHT

30 W (pat) 184/02

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend das Schutzziehungsverfahren gegen die IR-Marke 692 727

hat der 30. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 10. Mai 2004 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Dr. Buchetmann und der Richterinnen Winter und Hartlieb

beschlossen:

Die Beschwerde der Antragstellerin wird zurückgewiesen.

G r ü n d e

I.

Der international registrierten Marke 692 727 **PADMA** ist für die Bundesrepublik Deutschland Schutz in vollem Umfang bewilligt worden, nämlich für die Waren:

- 3 Cosmétiques, produits cosmétiques pour le bain, huiles essentielles, essences, tous les produits selon la formule tibétaine.
- 5 Produits pharmaceutiques, vétérinaires et hygiéniques; substances diététiques à usage médical, tous les produits selon la formule tibétaine.
- 30 Substances diététiques non à usage médical à base d'herbes, d'épices; thé épices, tous les produits selon la formule tibétaine.

Die Mitteilung des Patentamts über die Schutzbewilligung ist dem internationalen Büro am 31. August 2001 zugestellt worden.

Mit am 26. Mai 1999 eingegangenen Schriftsatz vom 24. Mai 1999 hat die Antragstellerin unter Zahlung der tariflichen Gebühr sinngemäß beantragt, der IR-Marke gemäß § 115 Abs 1, § 50 Abs 1 Nr 3 MarkenG den Schutz zu entziehen.

Zur Begründung ist unter anderem darauf Bezug genommen, dass die Marke entgegen § 8 Abs 2 Nr 1, 2 und Nr 3 MarkenG eingetragen worden sei. **PADMA** bedeute übersetzt „indische Lotusblume“, die als Sinnbild für Schönheit, Reinheit, ewiges Leben und die Heilkunst gelte. Eine derartig übliche Bezeichnung sei freihaltebedürftig und nicht unterscheidungskräftig. Mit dem Hinweis auf „ewiges Leben“ erfolge zudem eine grobe Täuschung des Verbrauchers.

Die Markeninhaberin hat dem Schutzentziehungsantrag fristgerecht widersprochen. Der Schutzbewilligung entgegenstehende Hindernisse hätten nicht vorgelegen und lägen nicht vor.

Die Markenabteilung 3.4. des Deutschen Patent- und Markenamts hat den Schutzentziehungsantrag mit Beschluß vom 18. Juni 2002 zurückgewiesen. Bei **PADMA** handele es sich um einen vielschichtigen, diffusen Begriff, für den Schutzhindernisse nicht feststellbar seien. Die Marke sei auch nicht ersichtlich täuschend.

Die Antragstellerin hat Beschwerde eingelegt. Mit näheren Ausführungen hält sie ihr Vorbringen zur fehlenden Schutzfähigkeit der Bezeichnung **PADMA** aufrecht.

Die Antragstellerin beantragt sinngemäß,

den Beschluß der Markenabteilung des Deutschen Patentamts vom 18. Juni 2002 aufzuheben und der IR-Marke 692 727 den Schutz für die Bundesrepublik Deutschland zu entziehen.

Die Antragsgegnerin beantragt,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Sie hält mit näheren Ausführungen die Entscheidung der Markenstelle für zutreffend.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Beschluß der Markenabteilung sowie auf den Inhalt der Akten Bezug genommen.

II.

Die zulässige Beschwerde der Antragstellerin hat in der Sache keinen Erfolg. Die Voraussetzungen für eine Schutzentziehung liegen nicht vor (§§ 115 Abs 1, 50 Abs 1 Nr 3 MarkenG). Es kann nicht festgestellt werden, dass der Marke entgegen § 8 MarkenG der Schutz bewilligt worden ist. Weder bestand ein Freihaltebedürfnis (§ 8 Abs 2 Nr 2 MarkenG), noch fehlte der Marke die Unterscheidungskraft (§ 8 Abs 2 Nr 1 MarkenG), noch stand ein Schutzhindernis nach § 8 Abs 2 Nr 4 in Verbindung mit § 37 Abs 3 MarkenG entgegen. Der Schutzentziehungsantrag, dem die Antragsgegnerin gemäß § 54 Abs 3 Satz 2 MarkenG rechtzeitig widersprochen hat, ist deshalb vom Patentamt zu Recht zurückgewiesen worden.

Nach § 8 Abs 2 Nr 2 MarkenG sind von der Eintragung solche Marken ausgeschlossen, die ausschließlich aus Angaben bestehen, welche im Verkehr zur Bezeichnung ua der Art, der Beschaffenheit, der Bestimmung oder zur Bezeichnung sonstiger Merkmale der Waren dienen können. Eine solche Angabe lässt sich hier für den Zeitpunkt der Schutzbewilligung der IR-Marke nicht feststellen. Es ist nicht ersichtlich, dass **PADMA** als konkrete unmittelbare Angabe über wesentliche Eigenschaften der unter dieser Marke angebotenen Waren dienen könnte und deswegen für die Mitbewerber der IR-Markeninhaberin freigehalten werden mußte.

„Padma“ ist der Name eines Flussarms im Mündungsdelta von Ganges und Brahmaputra (Brockhaus, Die Enzyklopädie 16. Band S 460).

„Padma“ ist ferner ein Wort aus dem Sanskrit, der Hoch-, Literatur- und Gelehrtensprache Indiens und der heiligen Sprache der Brahmanen; es ist in dieser Sprache die Bezeichnung für die indische Lotosblume mit dem botanischen Namen „Nelumbo nucifera“, einer Pflanze aus der Familie der Seerosengewächse (vgl Brockhaus aaO 20. Band S 460; 19. Band S 125; Zander, Handwörterbuch der Pflanzennamen, 17. Aufl S 591; Lexikon der östlichen Weisheiten und Lehren, Barth-Verlag S 221). Im Bereich der Kulturgeschichte und Religionswissenschaften Indiens und Ostasiens spielt diese indische Lotosblume eine symbolische Rolle, zum Beispiel als Sinnbild für Wasser, Vegetation, Fruchtbarkeit, Überfluss, Reinheit, Keimzelle der Schöpfung sowie als Symbol des über die Sinnenwelt erhabenen reinen Geistes (in Gestalt von Lotosblüten werden die verschiedenen menschlichen Bewusstseinszentren dargestellt, vgl Brockhaus aaO 20. Band S 575); in der ägyptischen Mythologie ist die Lotosblume das Symbol der Regeneration und spielte bei Opfern und Bestattungen eine Rolle; in der assyrischen Kunst gab es Lotosfriese; in der griechischen Kunst taucht die Lotosblüte in der Vasenmalerei als erotisches Motiv auf (vgl Brockhaus aaO).

Darüber hinaus ist „Padma“ in Ostasien ein weiblicher Vorname und als solcher in dem umfangreichen online-Lexikon der Universität Leipzig (<http://wortschatz.informatik.uni-leipzig.de>), das etwa 35 Millionen Sätze mit 500 Millionen laufenden Wörtern der deutschen Gegenwartssprache enthält, mit zahlreichen Beispielen im Zusammenhang mit dem Fotomodell „Padma Lakshmi“ genannt, langjährige Begleiterin und jetzige Ehefrau des Schriftstellers R...

Dass aus der Bedeutung des Wortes „Padma“ als Vorname eine der Schutzbewilligung entgegenstehende beschreibende Angabe im Sinn von § 8 Abs 2 Nr. 2 MarkenG hergeleitet werden könne, ist nicht ersichtlich.

Soweit „Padma“ lexikalisch als Name eines Flussarms verzeichnet ist, ist schon nicht erkennbar, dass es sich um eine homogene, in sich geschlossene Wirtschaftsregion oder Landschaft handelt, so dass „Padma“ als geografische Sachangabe ungeeignet erscheint. Ein der Schutzbewilligung entgegenstehendes Freihaltebedürfnis konnte damit auch hieraus nicht hergeleitet werden.

Auch soweit „Padma“ lexikalisch als ein Wort aus dem Sanskrit mit der Bedeutung „indische Lotosblume“ genannt ist, kann nicht mit der erforderlichen Sicherheit festgestellt werden, dass der Ausdruck „Padma“ im (allein maßgeblichen) Geltungsbereich des Markengesetzes in Bezug auf die geschützten Waren eine beschreibende Angabe im Sinne des § 8 Abs 2 Nr 2 MarkenG darstellt. Es bedarf deshalb keiner abschließenden Klärung, unter welchen Voraussetzungen im einzelnen Wörter, die keiner Welthandelsprache angehören, überhaupt einem Freihaltebedürfnis unterliegen (vgl Ströbele/Hacker MarkenG 7. Aufl § 8 Rdn 375).

Theoretisch denkbar ist zwar, dass die hier maßgeblichen Waren der Klassen 3, 5 und 30 Bestandteile der indischen Lotosblume enthalten könnten, auch wenn hierfür weder lexikalisch noch im Internet im Bereich hier maßgeblicher Waren Nachweise für eine tatsächliche Verwendung zu finden sind. Es sind indessen keine Anhaltspunkte dafür erkennbar, dass das Wort „Padma“ zur Bezeichnung solcher Produkte dienen konnte bzw könnte. Der wissenschaftliche Name für die indische Lotosblume lautet „*Nelumbo nucifera*“ (= *Nelumbo speciosa*); eine zweite Art heißt „*Nelumbo lutea*“ (= *Nelumbo pentapetala* Fernald; vgl Zander aaO S 591). Es handelt sich dabei um Gartenzierpflanzen; ersichtlich wird aber dem Gattungsnamen die Bezeichnung der konkreten Art hinzugefügt, wenn es um den Anbau der Pflanze geht. Nichts Anderes ergibt sich, soweit diese Pflanze im Bereich der Kosmetik Interesse gefunden zu haben scheint: die INCI-Bezeichnung (Bezeichnung aus der International Nomenclature of Cosmetic Ingredients, die zur Deklaration aller für die Herstellung verwendeten und im Fertigprodukt vorhandenen Bestandteile auf der Verpackung vorgeschrieben ist) lautet ebenfalls „*Nelumbo nucifera*“ (abgedruckt ua im vom Industrieverband Körperpflege- und Waschmittel

e.V. herausgegebenen Buch „Kosmetika-Inhaltsstoffe-Funktionen“, S 95). Wer sich, zB als Pharmazeut, im Fachverkehr oder gegenüber dem allgemeinen Publikum wissenschaftlich präzise ausdrücken will, ist deshalb genötigt, die jeweilige Lotosblumenart konkret zu bezeichnen. Das Sanskrit-Wort „Padma“ eignet sich insoweit als seiner eher verschwommenen Bedeutung nicht zur Beschreibung der einschlägigen Waren. Lediglich zur Veranschaulichung wird darauf hingewiesen, dass die Bezeichnung „Padma“ bei Aufruf im Internet (Suchmaschine ...) kein Ergebnis zur indischen Lotosblume ergibt. Die IR-Marke war und ist damit nicht geeignet, zur Beschreibung maßgeblicher Waren dienen zu können.

Soweit es neben dem indischen Lotos die Pflanze „Lotus“ gibt, handelt es sich um eine Pflanze aus der Familie der Hornkleegewächse mit der INCI-Bezeichnung „Lotus corniculatus“ (Hornklee, Spargelbohne; vgl. Industrieverband Körperpflege- und Waschmittel aaO S 46; 94), die sich von der indischen Lotosblume (Padma) aus der Gattung der Seerosengewächse unterscheidet; dass insoweit die Angabe „Padma“ zur Bezeichnung der Waren dienen könnte, ist unter diesen Umständen nicht feststellbar.

Auch die oben genannte symbolische Bedeutung der indischen Lotosblume in den Bereichen Kulturgeschichte und Religionswissenschaften begründet kein Freihaltebedürfnis iSv § 8 Abs 2 Nr 2 MarkenG. Diese auf Artikel 3 Abs 1 Buchst c) Markenrichtlinie beruhende Vorschrift verfolgt das allgemeine Interesse daran, dass beschreibende Zeichen oder Angaben von jedermann, insbesondere von den Mitbewerbern des Anmelders, frei verwendet werden können. Dieses berechnete Interesse besteht an allen unmittelbaren, konkreten Sachangaben, wie sie im Geschäftsverkehr und in der Werbung erforderlich sind, um den Anbietern zu ermöglichen, sich mit den angesprochenen Verkehrskreisen unmißverständlich über die Beschaffenheit der angebotenen Waren zu verständigen. Dazu gehören ferner auch allgemeine Angaben über sonstige für den Warenverkehr wichtige und für die umworbenen Abnehmer irgendwie bedeutsame Umstände mit Bezug auf die angemeldeten Waren (vgl. BGH GRUR 1999, 1093, 1094 - FOR YOU; GRUR

2000, 231, 232 - FÜNFER). Damit ist aber die Reichweite des Begriffs Freihaltungsbedürfnis erschöpft. Denn der Schutzzweck des § 8 Abs 2 Nr 2 MarkenG ist auf bestimmte Bedürfnisse des Geschäftsverkehrs beschränkt. Dagegen reicht diese Vorschrift nicht so weit, darüber hinaus solche literarischen Wörter von einer markenrechtlichen Monopolisierung auszunehmen, die allenfalls im übertragenen Sinn einen Warenbezug aufweisen können (vgl BGH GRUR 1998, 465, 466 - BONUS; GRUR 1998, 813, 814 - CHANGE).

PADMA gehört hier nicht zu der zuerst genannten Gruppe von Wörtern, sondern wirkt unspezifisch, verschwommen und interpretationsbedürftig. Eine hinreichend bestimmte Aussage lässt sich der IR-Marke insoweit nicht ohne weiteres entnehmen. Es bedürfte erst nicht ganz unerheblichen Nachdenkens, einer Übersetzung und gedanklicher Ergänzungen, um – ausgehend von dem Sanskrit-Wort für „indische Lotosblume“ - diesen irgendwie auf (geistige und körperliche) Gesundheit und eine gesunde Lebensweise zu übertragen und so einen konkreten Zusammenhang mit den beanspruchten Waren aufzufinden. Eine solche Betrachtung wäre analysierend und würde besondere Denkprozesse erfordern, was nicht Platz greift und der Annahme eines Freihaltebedürfnisses entgegensteht (vgl Ströbele/Hacker aaO § 8 Rdn 293 mwN).

Im vorliegenden Fall kann damit nicht mit der erforderlichen Sicherheit festgestellt werden, dass es sich bei der Bezeichnung **PADMA** im Zeitpunkt der Schutzbewilligung im August 2001 um eine Freihaltebedürftige beschreibende Angabe handelte.

Der Marke kann für den Zeitpunkt der Schutzbewilligung auch nicht jegliche Unterscheidungskraft im Sinne von § 8 Abs 2 Nr 1 MarkenG abgesprochen werden. Von fehlender Unterscheidungskraft ist nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes zu Wortmarken auszugehen, wenn einer Marke für die beanspruchten Waren ein im Vordergrund stehender beschreibender Sinngehalt zukommt oder es sich um ein Wort handelt, das vom Verkehr stets nur als solches und nicht als her-

kunftsindividualisierendes Unterscheidungsmittel verstanden wird (vgl zB BGH WRP 2003, 1429, 1430 - Cityservice). **PADMA** vermittelt - wie oben dargelegt - für die fraglichen Waren keinen im Vordergrund stehenden beschreibenden Begriffsinhalt. Es sind auch keine anderen Umstände erkennbar, die im Jahre 2001 gegen die Eignung der Bezeichnung **PADMA** zur Ausübung der Herkunftsfunktion sprachen.

Aus den obigen Ausführungen ergibt sich, dass auch der Schutzausschließungsgrund des § 8 Abs 2 Nr 3 MarkenG mangels Verwendung der Bezeichnung für maßgebliche Waren nicht vorlag.

Auch das Eintragungshindernis nach § 8 Abs 2 Nr 4 in Verbindung mit § 37 Abs 3 MarkenG stand der Schutzbewilligung nicht entgegen; danach sind solche Marken von der Eintragung ausgeschlossen, die geeignet sind, das Publikum insbesondere über die Art, Beschaffenheit oder die geographische Herkunft der Waren zu täuschen, wenn die Eignung zur Täuschung ersichtlich ist. Das ist hier nicht der Fall. Da der IR-Marke **PADMA** schon kein beschreibender Gehalt zugeordnet werden kann, kann ihr Inhalt nicht irreführend sein, was auch die Eignung ausschließt, das Publikum über die Beschaffenheit der damit gekennzeichneten Waren zu täuschen (vgl Ströbele/Hacker aaO § 8 Rdn 544 ff). Aufgeworfene Fragen der Arzneimittelzulassung spielen im markenrechtlichen Registerverfahren keine Rolle.

Zu einer Auferlegung von Kosten bietet der Streitfall keinen Anlaß (§ 71 Abs 1 MarkenG).

Dr. Buchetmann

Winter

Hartlieb

CI