

2018 IV/3

Auszug aus dem Urteil der Abteilung II
i.S. EWTO-Schulen Schweiz GmbH gegen
Eidgenössisches Institut für Geistiges Eigentum
B-2791/2016 vom 16. April 2018

Markeneintragungsgesuch CH Nr. 54588/2014 « WingTsun ». Absolutes Freihaltebedürfnis trotz Unterscheidungskraft. Sonderkonstellation im Sinne einer Alleinstellung verneint.

Art. 2 Bst. a MschG.

- 1. Ist ein Fachausdruck oder ein üblicher Sprachgebrauch für die Anbieter unentbehrlich, können Konkurrenten ein legitimes Interesse an der Verwendung eines solchen Begriffs haben, auch wenn dieser als Zeichen unterscheidungskräftig ist (E. 6.2 und 6.4).**
- 2. Vorliegend ist nicht von einer Alleinstellung der Beschwerdeführerin im Sinne der Rechtsprechung beziehungsweise besonderen, namentlich regulatorischen Gegebenheiten auszugehen, welche dazu führen, dass sich die Frage nach dem Freihaltebedürfnis nicht stellt (E. 6.3).**

Demande d'enregistrement de marque CH n° 54588/2014 « Wing-Tsun ». Besoin de libre disposition absolu malgré le caractère distinctif. Absence de constellation spéciale au sens d'une position unique.

Art. 2 let. a LPM.

- 1. Lorsque des termes techniques ou des mots du langage courant sont indispensables pour le marché, des concurrents peuvent avoir un intérêt légitime à les utiliser, même s'ils constituent des signes distinctifs (consid. 6.2 et 6.4).**
- 2. En l'espèce, la recourante ne peut se prévaloir d'une position unique au sens de la jurisprudence ou de dispositions particulières notamment réglementaires, de sorte que la question du besoin de libre disposition ne se pose pas (consid. 6.3).**

Domanda di registrazione del marchio CH n. 54588/2014 « Wing-Tsun ». Bisogno assoluto di mantenere il segno a libera disposizione nonostante il carattere distintivo. Assenza di circostanze particolari ai sensi di una posizione di unicità.

Art. 2 lett. a LPM.

- 1. Se dei termini tecnici oppure delle parole del linguaggio corrente sono indispensabili sul mercato, i concorrenti possono avere un legittimo interesse ad utilizzarli, quand'anche siano dotati di carattere distintivo (consid. 6.2 e 6.4).**
- 2. Nella fattispecie, non si ravvisa l'esistenza né di una posizione di unicità della ricorrente ai sensi della giurisprudenza, né di circostanze normative particolari, di modo che non si pone la questione del bisogno di mantenere il segno a libera disposizione (consid. 6.3).**

Mit Verfügung vom 19. April 2016 wies das Eidgenössische Institut für Geistiges Eigentum (IGE, nachfolgend: Vorinstanz) das Markeneintragungsgesuch CH Nr. 54588/2014 « WingTsun » teilweise zurück und verweigerte die Eintragung in das schweizerische Markenregister für die folgenden Waren und Dienstleistungen:

Klasse 25: Bekleidungsstücke, Schuhwaren, Kopfbedeckungen, Kampfsportanzüge;

Klasse 28: Turn- und Sportartikel, soweit sie nicht in anderen Klassen enthalten sind; Kampfsport- und Trainingsausrüstung;

Klasse 41: Erziehung; Ausbildung; Unterhaltung; sportliche und kulturelle Aktivitäten; Ausbildung und Unterricht im Bereich der Kampfkünste; Demonstrationsunterricht in praktischen Übungen; Organisation und Veranstaltung von Konferenzen, Seminaren, Schulungen, Unterricht und Vorlesungen; Organisation und Durchführung von sportlichen Veranstaltungen und Wettkämpfen; Zurverfügungstellung von Informationen zu Ausbildung, Schulung, Unterhaltung und sportlichen Aktivitäten.

Zur Begründung führte die Vorinstanz aus, « WingTsun » sei die in Europa gängige Transkription der Bezeichnung eines chinesischen Kampfsportstils, der als Unterform beziehungsweise als eine bestimmte Lehre von Wing Chun bezeichnet werden könne. WingTsun werde damit als Sachbezeichnung verwendet und nicht einem bestimmten Anbieter zugeordnet.

Es fehle dem Zeichen an der notwendigen Unterscheidungskraft und es sei dem Gemeingut zuzurechnen. An der Bezeichnung « WingTsun » bestehe für die strittigen Waren und Dienstleistungen auch ein absolutes Freihaltebedürfnis. Eine Verkehrsdurchsetzung sei damit nicht möglich.

Gegen diese Verfügung erhob die EWTO-Schulen Schweiz GmbH (nachfolgend: Beschwerdeführerin) am 3. Mai 2016 Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht und beantragte deren Aufhebung und die Eintragung der Marke für sämtliche Waren und Dienstleistungen.

Das Bundesverwaltungsgericht weist die Beschwerde ab.

Aus den Erwägungen:

3.3 Freihaltebedürftig sind Zeichen, die mangels gleichwertiger Alternativen im Wirtschaftsverkehr wesentlich oder gar unentbehrlich sind (STÄDELI/BRAUCHBAR BIRKHÄUSER, in: Basler Kommentar, Markenschutzgesetz, Wappenschutzgesetz, 3. Aufl. 2017, Art. 2 MSchG N. 48). Das Freihaltebedürfnis an einer Marke ist unter Bezugnahme auf die beanspruchten Waren und Dienstleistungen zu prüfen (Urteil des BGER 4A_434/2009 vom 30. November 2009 E. 3.1 «Radio Suisse Romande»). Ein relatives Freihaltebedürfnis wird bei Zeichen angenommen, die für den Wirtschaftsverkehr wesentlich sind; ist ein Zeichen sogar unentbehrlich, ist das Freihaltebedürfnis absolut (BGE 134 III 314 E. 2.3.2 «M/M-joy»; Urteil 4A_434/2009 E. 3.1 «Radio Suisse Romande»; BVGE 2013/41 E. 7.2 «Die Post»). Ein absolutes Freihaltebedürfnis besteht, wenn das betroffene Zeichen im Wirtschaftsverkehr nicht nur wesentlich, sondern unentbehrlich ist, das heisst, wenn die Mitanbieter ein wesentliches Interesse an der Verwendung des infrage stehenden Zeichens haben und keine zahlreichen gleichwertigen Alternativen bestehen (Urteil des BGER 4A_370/2008 vom 1. Dezember 2008 E. 5.1 f. «Post»). Eine Verkehrsdurchsetzung ist bei Zeichen mit einem absoluten Freihaltebedürfnis, im Gegensatz zu Zeichen mit einem relativen Freihaltebedürfnis, nicht möglich (BGE 134 III 314 E. 2.3.2 «M/M-joy»).

Bei der Beurteilung, ob am Zeichen ein Freihaltebedürfnis besteht, ist auf die Sichtweise von (potenziell) konkurrierenden Unternehmen abzustellen, die gleiche oder ähnliche Waren und Dienstleistungen anbieten (BGE 139 III 176 E. 2 «You»; Urteil des BVGer B-3541/2011 vom 17. Februar 2012 E. 4.2 «Luminous»). Dabei darf auch der zukünftigen Entwicklung Rechnung getragen werden (Urteil des BVGer B-181/2007 vom 21. Juni

2007 E. 4.5 und 4.7.2 « Vuvuzela »). Fremdsprachige Sachbezeichnungen sind dabei schutzunfähig, sobald im Wirtschaftsverkehr ein legitimes Interesse an deren Mitverwendung besteht (vgl. EUGEN MARBACH, Markenrecht, in: Schweizerisches Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht, Bd. III/1, 2. Aufl. 2009, Rz. 280). Bei Sachbezeichnungen bestehend aus einem einzigen Wort ist in der Regel von einem absoluten Freihaltebedürfnis auszugehen (BGE 64 II 244 E. 1 « Wollen-Keller »; vgl. auch Urteil 4A_370/2008 E. 5 « Post »).

4.

4.1 Die Eintragung des Zeichens « WingTsun » ist für die folgenden Waren und Dienstleistungen strittig:

Klasse 25: Bekleidungsstücke, Schuhwaren, Kopfbedeckungen, Kampfsportanzüge;

Klasse 28: Turn- und Sportartikel, soweit sie nicht in anderen Klassen enthalten sind; Kampfsport- und Trainingsausrüstung;

Klasse 41: Erziehung; Ausbildung; Unterhaltung; sportliche und kulturelle Aktivitäten; Ausbildung und Unterricht im Bereich der Kampfkünste; Demonstrationsunterricht in praktischen Übungen; Organisation und Veranstaltung von Konferenzen, Seminaren, Schulungen, Unterricht und Vorlesungen; Organisation und Durchführung von sportlichen Veranstaltungen und Wettkämpfen; Zurverfügungstellung von Informationen zu Ausbildung, Schulung, Unterhaltung und sportlichen Aktivitäten.

4.2 Vorab sind die massgebenden Verkehrskreise zu bestimmen. Die infrage stehenden Waren und Dienstleistungen richten sich einerseits, wie die Beschwerdeführerin zu Recht vorbringt, an Fachleute, das heisst an Personen, die chinesischen Kampfsport und insbesondere den von der Beschwerdeführerin unterrichteten Stil WingTsun betreiben, und – soweit beispielsweise Bekleidungsstücke, Schuhwaren sowie Turn- und Sportartikel betroffen sind – an Fachleute wie Verkaufspersonal und Zwischenhändler. Gleichzeitig richten sich die Waren und Dienstleistungen aber auch an die schweizerischen Durchschnittskonsumenten. Dies gilt nicht nur für die Waren der Klassen 25 und 28, sondern auch für die Dienstleistungen der Klasse 41. Diese richten sich nicht nur an Personen, die bereits eine Kampfsportart betreiben, sondern auch an ein breites Publikum als potenzielle Endkonsumenten. Da es sich bei den Endkonsumenten, die keinen chinesischen Kampfsport betreiben, um die grösste Gruppe des relevanten Abnehmerkreises handelt, ist bei der Beurteilung der Unterscheidungskraft des Zeichens insbesondere auf deren Verständnis abzustellen

(Urteile des BVGer B–2609/2012 vom 28. August 2013 E. 4.1 « Schweizer Fernsehen »; B–3541/2011 E. 4.2 « Luminous »).

Für die Beurteilung eines allfälligen Freihaltebedürfnisses ist demgegenüber die Sichtweise von Unternehmen, welche gleiche oder ähnliche Waren und Dienstleistungen anbieten, massgebend (BGE 139 III 176 E. 2 « You »; Urteil B–3541/2011 E. 4.2 « Luminous »).

5.

5.1 Die im Streit stehende Wortmarke besteht aus dem Zeichen « WingTsun ». Es ist zu prüfen, ob es sich bei WingTsun um einen bestimmten Kampfsportstil handelt und das Zeichen beschreibend ist.

5.2 Zum Bedeutungsgehalt respektive zum Verständnis des Zeichens « WingTsun » in der Schweiz führt die Beschwerdeführerin aus, das Zeichen sei nicht einfach eine Kampfkunst aus China, sondern ein individueller Kampfstil, der von einer Person, nämlich von Leung Ting, erfunden, geprägt und bis heute weiterentwickelt worden sei. Dieser Kampfstil unterscheide sich vom klassischen Wing Chun. Wer WingTsun höre oder lese, bringe dieses Zeichen direkt mit der Schule der Beschwerdeführerin in Verbindung. Sie benutze das Zeichen « WingTsun » seit über zehn Jahren in der Schweiz sehr intensiv, es sei besonders in der Kampfsportwelt praktisch jedem aktiven Sportler ein Begriff.

5.3 Die Vorinstanz führt aus, Wing Tsun beziehungsweise WingTsun sei die in Europa gängige Transkription der Bezeichnung eines chinesischen Kampfkunststils. Es handle sich um eine Form des Kung-Fu und könne als eine Art Unterform beziehungsweise als eine bestimmte Lehre von Wing Chun bezeichnet werden. WingTsun werde als Sachbezeichnung verwendet und verstanden.

5.4

5.4.1 Gemäss Wikipedia ist das Zeichen « WingTsun » eine eigene – das heisst im Vergleich zur offiziellen Romanisierung leicht abgeänderte – Schreibweise der chinesischen Schriftzeichen 詠春 / 咏春, die in etwa « schöner Frühling », « ewiger Frühling » oder « Ode an den Frühling » bedeuten und die « yǒng chūn » (Pinyin; Hochchinesisch) oder « wing chun » (Kantonesisch) ausgesprochen werden. Wing Chun ist ein (süd-)chinesischer Kung-Fu-Stil und WingTsun eine Stilrichtung von Wing Chun (< https://de.wikipedia.org/wiki/Wing_Chun > und < https://de.wikipedia.org/wiki/Europäische_Wing-Tsun-Organisation >; < <https://kampf-kunstmagazin.de/wing-tsun/> >, alle abgerufen am 6.04.2018).

5.4.2 In Bezug auf südchinesische Kampfsportstile ist insbesondere zwischen « Wing Chun », « Ving Tsun » und « WingTsun » zu unterscheiden. Soweit die Entwicklung dieser Kampfsportstile historisch nachvollziehbar ist, geht zumindest der öffentliche Unterricht der südchinesischen Kampfsportart Wing Chun, die bis dahin hauptsächlich familien- respektive clanintern weitergegeben worden war, offenbar auf Yip Man zurück, der mit diesem Unterricht in der zweiten Hälfte des 20. Jahrhunderts in Hongkong begann. « Wing Chun » dient heute in der Schweiz als Oberbegriff für verschiedene südchinesische Kampfsportstile, die alle auf Yip Man zurückgehen; gleichzeitig verwenden verschiedene Nachfolger von Yip Man diese Romanisierung der entsprechenden chinesischen Zeichen heute für ihren spezifischen Kampfsportstil. Die Romanisierung « Ving Tsun » wurde von Yip Man selbst verwendet und wird heute ebenfalls von einigen (anderen) seiner Schüler verwendet. « WingTsun » (oder « Wing Tsun », die Schreibweise variiert) steht für den (eigenen) Stil von Leung Ting – angeblich dem letzten Schüler von Yip Man –, den dieser entwickelte und in Europa verbreitete (< <https://www.vthorgen.ch/page2> >; < <https://www.wingtsunkungfu.info/ueber-wing-tsun/geschichte> >; < https://en.wikipedia.org/wiki/Leung_Ting >, alle abgerufen am 6.04.2018). WingTsun zeichnet sich als eigener Stil innerhalb der WingChun-« Familie » offenbar insbesondere durch eine starke Fokussierung auf Selbstverteidigungsaspekte und ein besonderes Lehrkonzept aus (vgl. < <https://wingtsunwelt.com/was-ist-wingtsun> >, abgerufen am 6.04.2018).

5.4.3 Dass der Kampfsportstil WingTsun – wie die Beschwerdeführerin vorbringt – von einer einzigen Person, Leung Ting, entwickelt wurde, der ihn seit über 40 Jahren lehrt und ausübt und der seine erste Schule (in Hongkong) so nannte, schliesst nicht aus, dass das Zeichen heute in der Schweiz einen beschreibenden Charakter im Sinne des Namens eines Kampfsportstils hat.

Auf der Webseite der Beschwerdeführerin wird WingTsun als « einer von circa 400 verschiedenen Kung-Fu-Stilen und wohl die logischste Kampfkunst überhaupt » (< <https://www.wingtsun.ch/schools/1/posts/153> >, abgerufen am 6.04.2018) oder als ein Selbstverteidigungssystem (< <https://ewto.ch/uploads/attachment/file/1307/wingtsun.pdf> >, abgerufen am 6.04.2018) beschrieben. Als Ziel der EWTO (Europäische WingTsun-Organisation) wird angegeben, diese sei ein « institutionelles Dach zur Verbreitung und Pflege von WingTsun in Europa, einem bis dahin vollkommen unbekanntem chinesischen Kampfkunstsystem » (< <https://>

www.wingtsun.ch/posts/206 >, abgerufen am 6.04.2018). Auch in ihrer Beschwerde bezeichnet die Beschwerdeführerin WingTsun als einen « identifizierbaren und ebenso individuellen Stil ». Die Beschwerdeführerin verwendet den Begriff « WingTsun » damit als eine Sachbezeichnung.

Darauf, dass es sich bei WingTsun um einen bestimmten Kampfsportstil handelt, weist auch der Umstand hin, dass in der Schweiz auch diverse Schulen Unterricht in WingTsun anbieten, die nicht der Beschwerdeführerin angehören. Dazu gehören zum Beispiel die « IWTOA WingTsun Kung-Fu D.B. » mit acht Standorten (< <https://www.iwtoa.ch> >, abgerufen am 6.04.2018), die « WingTsun Schulen Andy Börsig » mit fünf Standorten (< <https://www.wingtsunschulen.ch> >, abgerufen am 6.04.2018), die « wing tsun KungFuSystem Schulen Schweiz GmbH » mit zwei Standorten (< <http://www.kungfusystem.ch> >, abgerufen am 6.04.2018) sowie die « Wing Tsun Schule Münchenstein » (< <https://www.wingtsun-schule-muenchenstein.ch/> >, abgerufen am 6.04.2018) und die « Wing Tsun Akademie Rüti ZH » (< <http://www.swisswt.ch> >, abgerufen am 6.04.2018) mit je einem Standort. Der Kampfsportstil WingTsun ist damit auch unabhängig von der Beschwerdeführerin in der Schweiz verbreitet.

Auch diverse Online-Artikel bezeichnen WingTsun wahlweise als einen « Kampfsport » (< <https://www.watson.ch/!204619531> >, abgerufen am 6.04.2018), eine « Kampfkunst » (< <https://www.limmattalerzeitung.ch/limmattal/kung-fu-fuer-das-hilfsprojekt-wie-eine-junge-urdorferin-nepalesischen-kindern-bildung-ermoeglicht-131915644> >, abgerufen am 6.04.2018), eine Variante von Kung-Fu (< https://zeitschrift-lq.com/archiv_zlq/2008/3/lq-0803-05-b-WingTsun-im-Wachkoma.pdf >, abgerufen am 6.04.2018) oder eine « Selbstverteidigungstechnik » (< <https://www.tagblatt.ch/ostschweiz-am-sonntag/tip/Mit-Koepfchen-statt-Kraft;art307315,4499925> >, abgerufen am 6.04.2018). Auch wenn einige Artikel die Beschwerdeführerin und/oder die ihr angeschlossenen Schulen erwähnen, so bringen doch die soeben erwähnten Artikel den Begriff WingTsun – entgegen der Behauptung der Beschwerdeführerin – nicht oder jedenfalls nicht ausschliesslich mit der Beschwerdeführerin in Verbindung; sie sehen WingTsun grundsätzlich als einen Kampfsportstil unter anderen an, unabhängig von einer bestimmten Schule.

5.4.4 Den von der Beschwerdeführerin eingereichten drei Schreiben von Personen aus der Schweizer Kampfsport-Szene, die (alle im gleichen Wortlaut) ausführen, dass nur die Beschwerdeführerin das Zeichen WingTsun verwende, kommt diesbezüglich keine Beweiskraft zu. Ebenso wenig

vermag die Beschwerdeführerin zu ihren Gunsten aus dem Umstand abzuleiten, dass im Jahr 1982 die Marke Nr. 2P-319552 « Wing Tsun » im Markenregister eingetragen wurde. Diese Eintragung ist vor über 30 Jahren erfolgt und der strittige Begriff war damals deutlich weniger verbreitet. Damit kann offenbleiben, ob es insoweit auch relevant ist, dass die Marke, auf welche sich die Beschwerdeführerin beruft, für andere Waren (Unterrichtsbücher für Sport) eingetragen ist.

5.4.5 Insgesamt ist damit davon auszugehen, dass es sich bei WingTsun (oder Wing Tsun) um einen bestimmten chinesischen Kampfsportstil handelt. Der Begriff ist, wie die Vorinstanz in der angefochtenen Verfügung zu Recht ausführt, für die strittigen Waren und Dienstleistungen deshalb grundsätzlich beschreibend, da er einen Hinweis auf deren Zweckbestimmung respektive auf deren Inhalt darstellt.

5.5

5.5.1 Die Vorinstanz geht implizit und ohne Begründung davon aus, dass die relevanten Verkehrskreise in der Schweiz das Zeichen « Wing-Tsun » als Namen eines Kampfsportstils verstehen. Die Beschwerdeführerin äussert sich dazu nicht.

5.5.2 WingTsun ist weder Teil des deutschen noch des französischen oder des italienischen Wortschatzes. Dies schliesst einen beschreibenden Charakter des Zeichens zwar nicht aus. Ein Zeichen kann jedoch nur einen beschreibenden Charakter aufweisen, wenn die relevanten Verkehrskreise in der Schweiz das Zeichen tatsächlich verstehen. Es ist deshalb zu prüfen, ob das Zeichen « WingTsun » in der Schweiz als Name eines chinesischen Kampfsportstils, und damit als beschreibend, verstanden wird.

5.5.3 Personen, die WingTsun oder einen ähnlichen chinesischen Kampfsportstil betreiben oder die auf andere Weise damit in Berührung gekommen sind, dürfte das Zeichen WingTsun als Name eines chinesischen Kampfsportstils bekannt sein. Bezüglich der Verbreitung von WingTsun in der Schweiz ist Folgendes festzustellen: Die Beschwerdeführerin betreibt gemäss ihrer Webseite in der Schweiz 30 Schulen (plus zwei im grenznahen, deutschen Ausland), in denen WingTsun unterrichtet wird. In der Beschwerde gibt sie an, sie habe über 2 500 Schüler. Dazu kommen einige von der Beschwerdeführerin unabhängige Schulen (vgl. E. 5.4.3), die ebenfalls WingTsun unterrichten. Damit ist zwar nicht von einer in der Schweiz weitgehend unbekanntem Sportart auszugehen, trotzdem ist die direkte Bekanntheit auf einen relativ kleinen Kreis von Personen beschränkt.

5.5.4 Hingegen spricht wenig dafür, dass Personen, die keinen Kontakt zu (chinesischen) Kampfsportarten haben – das allgemeine Publikum also –, unter dem Zeichen « WingTsun » eine chinesische Kampfsportart verstehen. Personen ohne Kontakt zu chinesischen Kampfsportarten dürften, wenn sie das Zeichen « WingTsun » nur lesen, nicht einmal ohne Weiteres verstehen, dass es sich dabei um die Romanisierung chinesischer Schriftzeichen handelt. Selbst soweit das Zeichen als Romanisierung chinesischer Schriftzeichen erkannt wird, ist in keiner Weise gesagt, dass das Zeichen als Sachbezeichnung einer Kampfsportart erkannt wird.

Personen ohne Kontakt zu chinesischen Kampfsportarten kommen zwar unter Umständen auf die Idee, es könnte sich bei WingTsun um den Namen eines Kampfsportstils handeln, wenn sie das Zeichen im Zusammenhang mit einer entsprechenden Demonstration oder einem Bild sehen. Dies genügt jedoch nicht, um einen beschreibenden Charakter des Zeichens anzunehmen. Das Zeichen muss zwar in Bezug auf die dafür registrierten Waren und Dienstleistungen beschreibend sein. In diesem Sinne kann insbesondere bei Mehrdeutigkeit von fremdsprachigen Ausdrücken die beschreibende Bedeutung erst im Zusammenhang mit den registrierten Waren und Dienstleistungen klar werden (vgl. Urteil des BVGer B–600/2007 vom 21. Juli 2007 E. 2.3.1 [recte: 2.3.3] « Volume Up »). Trotzdem muss die relevante Bedeutung in jedem Fall auch ohne den Bezug zu den Waren und Dienstleistungen bekannt sein. Dass der beschreibende Inhalt erst erkannt wird, wenn das Zeichen in Zusammenhang mit den entsprechenden Waren und Dienstleistungen gebracht wird, genügt nicht.

Zudem kommt es zwar vor, dass der fremdsprachige Name einer Sportart Eingang in den allgemeinen Sprachgebrauch in der Schweiz findet; dies ist etwa bei Karate oder Judo der Fall und trifft insbesondere auf englische Bezeichnungen für Sportarten wie Rugby, Cricket, Snowboard oder Beachvolleyball zu (vgl. Urteil des BVGer B–5531/2007 vom 12. Dezember 2008 E. 7 « Apply-Tips »). Die Medienberichte bezüglich WingTsun, auf welche die Beschwerdeführerin verweist, sind jedoch nicht zahlreich genug, um eine allgemeine Bekanntheit der Sportart nahezu legen. Zudem ist die Sportart nicht olympisch und es werden, soweit ersichtlich, keine öffentlichen Wett- oder Schaukämpfe ausgetragen, die zu einer weiteren Bekanntheit beitragen würden. Schliesslich ist auch bei den geltend gemachten Werbebemühungen keine grosse Breitenwirkung belegt oder anzunehmen. Die Bekanntheit von WingTsun in der Schweiz ist als bedeutend geringer einzuschätzen als beispielsweise diejenige von Karate oder Judo. Es ist zwar nicht ausgeschlossen, dass das Zeichen « WingTsun » in

Zukunft in der Schweiz in einem solchen Masse bekannt werden könnte, dass auch Personen ohne Kontakt zu chinesischen Kampfsportarten wissen, dass es sich dabei um einen bestimmten Kampfsportstil handelt. Zum hier grundsätzlich relevanten Zeitpunkt des vorliegenden Urteils ist dies jedoch nicht der Fall und konkrete Anhaltspunkte für eine solche Entwicklung liegen ebenfalls nicht vor (Urteil B-181/2007 E. 4.5 und 4.7.2 « Vuvuzela »). Ob und in welchem Umfang Kinofilme über Yip Man (z.B. « The Grandmaster », vgl. < <https://www.imdb.com/title/tt1462900/> >, abgerufen am 6.04.2018) den Ausdruck Wing Chun in der Schweiz einem breiteren Publikum bekannt gemacht und damit auch zur Bekanntheit von WingTsun beigetragen haben, kann hier mit Blick auf das in E. 6 Auszuführende letztlich offenbleiben.

Es ist deshalb insgesamt davon auszugehen, dass Personen in der Schweiz ohne gewisse Kenntnisse von (chinesischen) Kampfsportarten nicht wissen, was das Zeichen « WingTsun » bedeutet, das Zeichen für sie also nicht beschreibend ist.

5.6 Angesichts des Umstandes, dass der grösste Teil des relevanten Verkehrskreises – das allgemeine Publikum – das Zeichen « WingTsun » nicht versteht, kann nicht von einem beschreibenden Charakter des Zeichens in der Schweiz ausgegangen werden. Zu prüfen bleibt jedoch, ob aus Sicht der (potenziellen) Mitanbieter ein Freihaltebedürfnis besteht.

6.

6.1 Als betroffene Mitanbieter sind Anbieter von Unterricht im Kampfsportstil WingTsun und von mit dem Kampfsportstil im Zusammenhang stehenden Bekleidungsstücken und Ausrüstungsgegenständen anzusehen.

6.2 Die Umstände des vorliegenden Falles sind mit Fällen vergleichbar, in denen ein terminus technicus aus einem Fachjargon oder ein üblicher Sprachgebrauch der Anbieter für diese unentbehrlich ist, obwohl er von den relevanten Verkehrskreisen kaum verwendet oder nur vage verstanden wird und darum unterscheidungskräftig wirkt (vgl. BVGE 2010/32 E. 7.3.2 « Pernaton/Pernadol 400 »; Urteile des BVGer B-5390/2009 vom 17. August 2010 E. 5.6 « Orphan Europe [fig.]/Orphan International »; B-5389/2014 vom 1. Dezember 2015 E. 6.4 « Street-One/Streetbelt.ch »; DAVID ASCHMANN, in: Markenschutzgesetz, Art. 2 Bst. a N. 222). Im vorliegenden Fall verhält es sich ähnlich: Das Zeichen « WingTsun » wird nur von den Anbietern und einem kleinen Teil des rele-

vanten Verkehrskreises als Name eines bestimmten Kampfsportstils verstanden. Jedoch haben die Mitanbieter ein Interesse daran, den Begriff als Sachbezeichnung ihrer Waren und Dienstleistungen zu verwenden. Dies umso mehr, als derjenige Teil des relevanten Verkehrskreises, der den Begriff versteht – Personen, die chinesischen Kampfsport betreiben –, für den Vertrieb ihrer Waren und Dienstleistungen besonders relevant ist. Dieses Interesse ist aus marktwirtschaftlicher Sicht legitim. Deshalb ist es vorliegend gerechtfertigt, ein legitimes und wesentliches Interesse der Mitanbieter an der Verwendung des Zeichens « WingTsun » anzunehmen und entsprechend von dessen Freihaltebedürfnis auszugehen.

6.3 Die Beschwerdeführerin bringt vor, nur sie sei in der Schweiz vom Begründer des Kampfsportstils WingTsun, Leung Ting, persönlich legitimiert, WingTsun zu lehren, was dieser in einer schriftlichen Eingabe an das Gericht bestätige. Nicht in diesem Sinne legitimierte Personen würden jedoch unberechtigterweise ebenfalls WingTsun in der Schweiz unterrichten.

In gewissen Sonderkonstellationen ist das Freihaltebedürfnis an einer Marke zu verneinen, wenn aufgrund einer faktischen Alleinstellung des Anmelders einer Marke oder aufgrund regulatorischer Gegebenheiten diese Marke auch in Zukunft nur mit dieser Person in Verbindung gebracht werden kann, sodass niemand durch eine Schutzgewährung behindert wird (Urteile des BVGer B–3269/2009 vom 25. März 2011 E. 6.3.2 « Grand Casino Luzern » m.H. auf Urteil des BVGer B–7426/2006 vom 30. September 2008 E. 3.3 « The Royal Bank of Scotland »; B–3553/2007 vom 26. August 2008 E. 7.2 « Swiss Army »; vgl. auch BGE 73 II 126 E. 2a « Cigarettes françaises »). Beispielsweise wurde an der Verwendung des Zeichens « Swiss Army » für typische Armeeaufgaben durch die Schweizer Armee ein Freihaltebedürfnis anderer Sicherheitsunternehmen verneint (Urteil B–3553/2007 E. 7.2 « Swiss Army ») und im Fall eines königlichen Privilegs ein Alleinanspruch bejaht (Urteil B–7426/2006 E. 3.3 « The Royal Bank of Scotland »). Die Anforderungen an das Vorliegen einer solchen Sonderkonstellation sind relativ hoch (Urteil des BVGer B–5786/2011 vom 23. November 2012 E. 5.4 « Qatar Airways »). Die Beschwerdeführerin hat weder faktisch noch rechtlich ein Monopol auf den Unterricht des Kampfsportstils WingTsun. Das Schreiben des Begründers des Kampfsportstils legt zwar nahe, dass er in der Schweiz nur die Beschwerdeführerin als zum Unterricht von WingTsun berechtigt anerkennt. Eine faktische Alleinstellung ergibt sich daraus jedoch nicht, da diese Anerkennung potenzielle Konkurrenten nicht davon abhalten kann,

ihrerseits (mit oder ohne Anerkennung durch den Begründer) Unterricht in WingTsun anzubieten. Dies anerkennt implizit auch die Beschwerdeführerin, wenn sie vorbringt, die Marke müsse eingetragen werden, *damit* potenzielle Mitanbieter in der Schweiz keinen Unterricht in WingTsun anbieten könnten. Das Markenrecht dient aber nicht der Sicherung des ausschliesslichen Gebrauchs der mit der Marke verbundenen Waren und Dienstleistungen, sondern (lediglich) des ausschliesslichen Gebrauchs der Marke als Zeichen für diese Waren und Dienstleistungen. Eine Sonderkonstellation, in der aufgrund einer faktischen Alleinstellung des Anmelders einer Marke ein Freihaltebedürfnis zu verneinen wäre, liegt damit nicht vor. Dies wäre im Übrigen auch bei einer Anmeldung der Marke durch den Begründer selber nicht der Fall.

6.4 Bezüglich der Frage, ob ein absolutes Freihaltebedürfnis an der Verwendung des Zeichens « WingTsun » für die strittigen Marken bestehe, bringt die Beschwerdeführerin vor, es bestünden verschiedene Möglichkeiten, die chinesischen Schriftzeichen 詠春 / 咏春 zu romanisieren, weshalb genügend alternative Zeichen zur Bezeichnung des entsprechenden Kampfsportstils und damit zusammenhängender Waren und Dienstleistungen zur Verfügung stünden (Wing Tjun, Ving Tsun, Wing Tzun etc.). Dieses Vorbringen verfängt jedoch nicht: Anbietern von Unterricht im spezifischen Kampfsportstil WingTsun – in Abgrenzung zu Wing Chun oder Ving Tsun (vgl. E. 5.4.2) – muss es möglich sein, ihr Angebot mit dem Namen ihres Kampfsportstils (WingTsun oder Wing Tsun) zu bezeichnen. Abgeänderte Schreibweisen stellen keine gleichwertigen Alternativen dar. Auch der Verweis der Beschwerdeführerin auf den Wikipedia-Eintrag über « Wing Chun », in dem darauf verwiesen wird, es seien aus markenrechtlichen Gründen zahlreiche Schreibweisen gebräuchlich (< https://de.wikipedia.org/wiki/Wing_Chun >, abgerufen am 6.04.2018), ändert daran nichts. Es würde eine unzulässige Einschränkung der wirtschaftlichen Betätigung von Mitanbietern bedeuten, wenn sie ihren Kampfsportstil nicht mit dem korrekten Namen, sondern nur mit einer abgeänderten Schreibweise bezeichnen dürften. Insofern ist die vorliegende Situation von derjenigen im Verfahren « ASV » zu unterscheiden, in dem das Gericht davon ausging, das Zeichen « ASV » sei nicht unentbehrlich, da gleichwertige Alternativen zur Verfügung stünden (Urteil des BVGer B-6629/2011 vom 18. März 2013 E. 10 « ASV »): Vorliegend stehen gerade keine gleichwertigen Alternativen zur Verfügung, da das Zeichen « WingTsun » eine Sachbezeichnung ist und nicht bloss ein Hinweis auf den Verwendungszweck, wie dies bei « ASV » der Fall war (vgl. Urteil

B–6629/2011 E. 8.3 « ASV »). Die Verwendung des Zeichens « Wing-Tsun » ist für die Mitanbieter deshalb unentbehrlich, weshalb ein absolutes Freihaltebedürfnis besteht. Das Freihaltebedürfnis bezieht sich auf alle strittigen Waren und Dienstleistungen, da diese in einem engen Verhältnis zum entsprechenden Kampfsportstil stehen, weshalb die Verwendung des Zeichens für potenzielle Mitanbieter freizuhalten ist. Gerade auch vor diesem Hintergrund können die von der Beschwerdeführerin angeführten, im Ausland eingetragenen Marken (IR84559 « Weng Chun », EM10837292 « Wing Tjun » und EM00512491 « Ving Chun ») nicht als Indiz für die Eintragbarkeit der hier strittigen Marke dienen. Denn nicht nur begründet eine ausländische Eintragung gemäss der Rechtsprechung des Bundesgerichts weder einen Anspruch auf Eintragung in der Schweiz noch hat ein ausländischer Entscheid präjudizielle Wirkung (Urteil des BVGer B–2418/2014 vom 17. Februar 2016 E. 5.5.2 « [bouton] [fig.] »). Vielmehr liegt vorliegend auch kein Grenzfall vor, weshalb der Hinweis auf ausländische Entscheide an der Beurteilung nichts ändert (Urteil des BGer 4A_261/2010 vom 5. Oktober 2010 E. 4.1 « V [fig.] »).

6.5 Zusammenfassend ergibt sich, dass am Zeichen « WingTsun » für die strittigen Waren und Dienstleistungen ein absolutes Freihaltebedürfnis besteht. Auf den Antrag der Beschwerdeführerin auf Rückweisung der Sache an die Vorinstanz zur Prüfung der Verkehrsdurchsetzung respektive auf Ansetzung einer Frist zur Einreichung weiterer diesbezüglicher Beweismittel ist damit nicht weiter einzugehen. Im Übrigen ist der Vorinstanz zuzustimmen, wenn sie im Sinne eines Eventualstandpunkts – unter der Annahme, es bestünde lediglich ein relatives Freihaltebedürfnis – eine Verkehrsdurchsetzung des Zeichens « WingTsun » für die strittigen Waren und Dienstleistungen aufgrund der eingereichten Belege nicht als glaubhaft beurteilt hat.