



BUNDESPATENTGERICHT

27 W (pat) 560/12

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 30 2012 031 596.8

hat der 27. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts am 24. September 2013 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Dr. Albrecht sowie der Richterinnen Kopacek und Hartlieb

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Die Bezeichnung

FIRSTSPORTS

ist für:

„Dienstleistungen eines Fitnessstudios; Coaching (Ausbildung);
Veranstaltung und Durchführung von Seminaren; Dienstleistungen
von Fitnesstrainern“

zur Eintragung in das Markenregister angemeldet worden.

Die Markenstelle für Klasse 41 des Deutschen Patent- und Markenamts – Ersterprüferin - hat die Anmeldung mit Beschluss vom 19. September 2012 wegen fehlender Unterscheidungskraft zurückgewiesen. Zur Begründung ist ausgeführt, es handle sich um eine sprachübliche Kombination von einfachen englischen Wörtern. „First“ stelle im allgemeinen Sprachgebrauch nur eine werberühmende Anpreisung im Sinne von „erstklassig“, „beste/er/es“ dar und werde in der Werbebranche bevorzugt im Sinne einer Qualitätsangabe verwendet. „Sports“ sei allgemeinverständlich. Weite Teile der angesprochenen Verkehrskreise würden „FIRSTSPORTS“ im Sinne von „bester Sport, beste Sportarten“ bzw. „erstklassige Sportmöglichkeiten“ verstehen. In Bezug auf die angemeldeten Dienstleistungen, die einen engen Bezug zu Sport- bzw Fitnessleistungen erkennen ließen, sei „FIRSTSPORTS“ lediglich eine qualitätsanpreisende Werbeaussage allgemeiner Art dahingehend, dass es sich bei diesen um das beste Sportangebot, die besten Sportmöglichkeiten bzw. ein darauf ausgerichtetes weiteres Dienstleistungsange-

bot im Sportbereich handle bzw. mit erstklassigem Sport im engen Sachzusammenhang stehende Leistungen angeboten und erbracht würden. Die Kombination reihe sich in die üblichen Bezeichnungsgewohnheiten der Werbung und der Branche ein und erwecke keinen ungewöhnlichen Eindruck. Die Zusammenschreibung sei ein gebräuchliches Mittel der Werbung und führe nicht zur Schutzfähigkeit. Die genannten Voreintragungen könnten nicht herangezogen werden.

Der Anmelder hat Beschwerde eingelegt. Die angemeldete Marke sei unterscheidungskräftig. Durch die grammatikalisch unkorrekte Zusammenschreibung der beiden Bestandteile und deren Verbindung sei ein Phantasiebegriff entstanden, den die Verkehrskreise als solchen erkennen und nicht als beschreibend oder anpreisend interpretieren würden. Die von der Markenstelle herangezogenen Entscheidungen zum Bestandteil „First“ berücksichtigten nicht, dass vorliegend durch die Kombination ein Phantasiebegriff entstanden sei, der weder in der englischen noch in der deutschen Sprache tatsächlich existiere. Die Markenstelle habe den angemeldeten Phantasiebegriff in unzulässiger Weise zergliedert und analysierend betrachtet. Darüber hinaus könne nicht davon ausgegangen werden, dass der Begriff „FIRSTSPORTS“ eine reine Anpreisung bzw. eine Werbeaussage darstelle. Genauso könne der Begriff dahingehend verstanden werden, dass Sport an erster Stelle kommen solle. Der Anmelder verweist auf Voreintragungen mit den Bestandteilen „First“ und „Sports“.

II.

Die zulässige Beschwerde des Anmelders bleibt in der Sache ohne Erfolg.

Die angemeldete Marke ist gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG von der Eintragung ausgeschlossen, weil ihr für die streitgegenständlichen Dienstleistungen jegliche Unterscheidungskraft fehlt.

Unterscheidungskraft im Sinne von § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG ist nach ständiger Rechtsprechung im Hinblick auf die Hauptfunktion einer Marke, die Ursprungsidentität der gekennzeichneten Dienstleistungen zu gewährleisten, die einer Marke innewohnende (konkrete) Eignung, als Unterscheidungsmittel für die von der Marke erfassten Dienstleistungen eines Unternehmens gegenüber solchen anderer Unternehmen zu dienen (vgl. EuGH GRUR 2010, 228 Rn. 33 - Audi (Vorsprung durch Technik); GRUR 2006, 220 Rn. 27 - BioID; BGH GRUR 2010, 935 Rn. 8 - Die Vision; GRUR 2010, 138 Rn. 23 - ROCHER-Kugel; GRUR 2006, 850, 854 Rn. 18 - FUSSBALL WM 2006; MarkenR 2004, 39 - City Service). Die Unterscheidungskraft einer Marke ist dabei zum einen in Bezug auf die genannten Dienstleistungen und zum anderen im Hinblick auf die Anschauung der maßgeblichen Verkehrskreise zu beurteilen, die sich aus den durchschnittlich informierten, aufmerksamen und verständigen Durchschnittsempfängern dieser Dienstleistungen zusammensetzen (vgl. EuGH GRUR 2008, 608 Rn. 67 - EUROHYPO; MarkenR 2004, 99 - Postkantoor; BGH GRUR 2012, 1044 Rn. 9 - Neuschwanstein).

Nach ständiger Rechtsprechung des BGH sind Wortmarken nach § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG wegen fehlender Unterscheidungskraft von der Eintragung ausgeschlossen, wenn ihnen entweder ein für die fraglichen Dienstleistungen im Vordergrund stehender beschreibender Begriffsgehalt zugeordnet werden kann (BGH GRUR 2012, 270, 271 Rn. 11 – Link economy; GRUR 2009, 952, 953 Rn. 10 – Deutschland Card; GRUR 2005, 417, 418 - Berlin Card; GRUR 2001, 1151, 1152 - marktfrisch) oder wenn es sich um Angaben handelt, die sich auf Umstände beziehen, welche die beanspruchten Dienstleistungen zwar nicht unmittelbar betreffen, zu diesen aber einen engen beschreibenden Bezug herstellen (vgl. BGH GRUR 2010, 1100 Rn. 23 - TOOOR!; GRUR 2009, 411 Rn. 9 - STREETBALL; GRUR 2006, 850 Rn. 19 - FUSSBALL WM 2006; GRUR 1998, 465, 468 - Bonus). Weiter fehlt solchen Angaben die erforderliche Unterscheidungskraft, bei denen es sich um ein geläufiges und alltägliches Wort der deutschen Sprache oder einer bekannten Fremdsprache handelt, das - etwa auch wegen einer entsprechenden Verwendung in der Werbung - stets nur als solches

und nicht als Unterscheidungsmittel wirkt (vgl. EuGH GRUR 2004, 1027 Rn. 38 - DAS PRINZIP DER BEQUEMLICHKEIT; BGH GRUR 2001, 735 - Test it; MarkenR 2004, 39 - City Service).

Bei der Prüfung ist nach der Rechtsprechung des BGH von einem großzügigen Maßstab auszugehen, d.h. jede noch so geringe Unterscheidungskraft reicht aus, um das Schutzhindernis zu überwinden (vgl. BGH GRUR 2001, 1151 - marktfrisch). Allerdings darf die Prüfung dabei nicht auf ein Mindestmaß beschränkt werden, sondern muss vielmehr gründlich und vollständig ausfallen (vgl. EuGH WRP 2003, 735 - Libertel-Orange; MarkenR 2004, 99 - Postkantoor).

So kann auch solchen Bezeichnungen, die keine beschreibenden Angaben im Sinne des § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG sind und die auch nicht zu den allgemein gebräuchlichen Wörtern der Alltagssprache gehören, jegliche Unterscheidungskraft fehlen. Das ist insbesondere bei allgemein anpreisenden Ausdrücken oder Wortfolgen anzunehmen, bei denen - ohne dass eine beschreibende Sachangabe im engeren Sinn vorliegt - ein auf die Dienstleistung bezogener Sinngehalt so stark im Vordergrund steht, dass der Gedanke fern liegt, es könnte sich - über eine Werbeaussage hinaus - um einen Herkunftshinweis handeln (vgl. BGH GRUR 2010, 935 Rn. 9 - Die Vision; GRUR 2009, 778 Rn. 12 - Willkommen im Leben; GRUR 2001, 1043, 1044 - Gute Zeiten - Schlechte Zeiten; GRUR 2000, 720, 721 - Unter Uns; GRUR 2000, 323, 324 - Partner with the Best).

Nach diesen Grundsätzen erfüllt die angemeldete Bezeichnung „FIRSTSPORTS“ diese Anforderungen nicht, da sie sich in werbemäßig anpreisender Form auf eine rein sachbezogene Angabe ohne erkennbaren herkunftshinweisenden Gehalt beschränkt.

Die angemeldete Marke setzt sich aus den beiden Bestandteilen „FIRST“ und „SPORTS“ zusammen. Bei derartigen, aus mehreren Bestandteilen kombinierten Marken ist es zulässig, zunächst die Bestandteile getrennt zu betrachten, sofern

die Beurteilung des Schutzhindernisses auf einer sich anschließenden Prüfung der Gesamtheit dieser Bestandteile beruht (vgl. EuGH GRUR 2004, 943, 944 - SAT.2; GRUR 2006, 229, 230 - BioID).

Das englische Wort „sports“ bedeutet „Sportarten“ und findet sich z.B. in den Zusammensetzungen „water sports“ (Wassersport), „athletic sports“ (Kraftsport; körperliche Übungen), „endurance sports“ (Ausdauersport). Das englische Wort „first“ bedeutet u.a. „erst...; als Erster; der Erste“ aber auch „erstklassig“ im Sinne von „von erster oder bester Qualität“ (vgl. Duden-Oxford-Großwörterbuch Englisch 3. Aufl. Mannheim 2005 (CD-ROM) ; LEO-Online Lexikon der TU München unter dict.leo.org; PONS Großwörterbuch für Experten und Universität, 1. Aufl. 2001).

Wie aus dem bereits übermittelten Ergebnis der PAVIS-Recherche zum Bestandteil „First“ ersichtlich lag ein Verständnis in diesem Sinne von „erstklassig, ausgezeichnet“ nahe (vgl. BPatG 32 W (pat) 82/99 - FIRST-SERVICE; 29 W (pat) 82/00 - First Business Card; 28 W (pat) 524/10 - FIRSTPRICE).

Die angemeldete Zusammensetzung „FIRSTSPORTS“ reiht sich in die obengenannten vergleichbar gebildeten Zusammensetzungen ein und ist im Deutschen daher als „körperliche Übungen von erster Qualität“ bzw „erstklassige Sportarten“ zu verstehen. Da die Bedeutung der Bestandteile nicht abstrakt-lexikalisch zu beurteilen ist, sondern stets im Zusammenhang mit den jeweils beanspruchten Dienstleistungen zu sehen ist (vgl. BGH GRUR 2000, 882, 883 - Bücher für eine bessere Welt), steht dieses Verständnis hier im Vordergrund.

In diesem Sinne werden die angesprochenen Verkehrskreise die angemeldete Marke „FIRSTSPORTS“ ohne weiteres verstehen. Sie sind in der Werbesprache an neue und auch schlagwortartige Wortkombinationen - gerade im Sportbereich in englischer Sprache - gewöhnt, weshalb sich ihnen der genannte Sinngehalt von „FIRSTSPORTS“ zwanglos erschließt.

Dass die beiden Wörter „first“ und „sports“ nicht, wie nach den englischen (und den deutschen) Sprachregeln üblich, getrennt geschrieben sind, ist unerheblich, weil die Zusammenschreibung eine gängige und werbeübliche Form der leichten Verfremdung ist und jedenfalls in diesem konkreten Fall die Verständlichkeit nicht beeinträchtigt, da die Erkennbarkeit der Bestandteile „first“ und „sports“ dadurch nicht aufgehoben wird.

Aus der Sicht eines normal informierten, angemessen aufmerksamen und verständigen Durchschnittsverbrauchers der fraglichen Dienstleistungen (EuGH GRUR 2008, 608 (Rn. 67) - EUROHYPO; BGH GRUR 2012, 270 (Nr. 8) - Link economy) ist die den Rechtschreibregeln nicht entsprechende Zusammenschreibung der beiden Wörter nicht mehr ungewöhnlich.

Entgegen der Auffassung des Anmelders entfällt der beschreibende Charakter von „FIRSTSPORTS“ nicht deshalb, weil es sich um die Kombination zweier Worte handelt. Auch nach der Rechtsprechung des EuGH (vgl. EuGH GRUR 2004, 680, 681 (Nr. 39–41) - BIOMILD; MarkenR 2007, 204, 209 (Nr. 77, 78) - CELLTECH; GRUR 2008, 608 (Nr. 45, 69) – EUROHYPO) muss berücksichtigt werden, dass eine ausschließlich aus beschreibenden Begriffen bestehende Wortneubildung im allgemeinen ebenfalls als beschreibend angesehen werden kann, sofern kein merklicher Unterschied zwischen der Neubildung und der bloßen Summe der Bestandteile besteht. So verhält es sich hier. Die Kombination aus Adjektiv „first“ bzw. „erstklassig“ und Substantiv „sports“ bzw. „Sportarten, Sportmöglichkeiten“ ist sprachüblich gebildet und stellt eine werbemäßig anpreisende Sachangabe der beanspruchten Dienstleistungen hinsichtlich ihres Inhalts und Themas dar.

Soweit der Anmelder eine weitere mögliche Bedeutung des Begriffs „FIRSTSPORTS“ im Sinne von „Sport an erster Stelle“ anführt, vermag dies an der Schutzunfähigkeit nichts zu ändern. Nach dem Grundsatz, dass bei beschreibenden Zeichen eine Mehrdeutigkeit für sich gesehen die Schutzfähigkeit nicht beseitigt (vgl. EuGH GRUR 2004, 146 – DOUBLEMINT), ist auch Zeichen und

Angaben die Unterscheidungskraft abzusprechen, die jedenfalls mit einer Bedeutung die beanspruchten Dienstleistungen beschreiben, unabhängig davon, ob sie noch andere nicht beschreibende Bedeutungen haben können (vgl. BGH GRUR 2005, 257, 258 – Bürogebäude; Ströbele/Hacker MarkenG 10. Aufl. § 8 Rdn. 113 m.w.N.).

Ein Eingehen auf die vom Anmelder genannten Voreintragungen ist nicht veranlasst (vgl. BGH GRUR 2012, 276, 277 Rdn. 18 - Institut der Norddeutschen Wirtschaft e.V. m.w.N.).

Die Beschwerde ist daher zurückzuweisen.

Dr. Albrecht

Kopacek

Hartlieb

Hu