



BUNDESPATENTGERICHT

29 W (pat) 525/10

(Aktenzeichen)

Verkündet am
18. Januar 2012

...

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 30 2009 023 166.4

hat der 29. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 18. Januar 2012 durch die Vorsitzende Richterin Grabrucker und die Richterinnen Kortge und Dorn

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Das Wortzeichen

fashion.de

ist am 15. April 2009 zur Eintragung als Marke in das beim Deutschen Patent- und Markenamt (DPMA) geführte Register für nachfolgende Dienstleistungen angemeldet worden (nach Beanstandung geändertes Verzeichnis vom 14. Oktober 2009, Bl. 6/7, 9 VA):

Klasse 35:

Werbung; Geschäftsführung; Unternehmensverwaltung; Büroarbeiten; Präsentation von Waren in Kommunikationsmedien für den Einzelhandel; Einzelhandelsdienstleistungen im Bereich Bekleidungsstücke, Schuhwaren, Kopfbedeckungen, Bekleidungsaccessoires, Taschen, Koffer und Reisegepäck, Geldbörsen, Etais, Textilien, Stoffe, Gardinen, Wäsche, Spitzen, Stickereien, Anhänger, Schirme, Schmuck- und Uhrenkästen, Sonnenbrillen, Taschentücher, Juwelierwaren, Schmuckwaren, Edelsteine, Uhren und Zeitmessinstrumente, Schmuckdosen, Parfum, Make-Up, Kosmetik, Mittel zur Körper- und Schönheitspflege, Instrumente zur Körper- und Schönheitspflege, Körperpflegesets, Schönheitspflegesets, Hygieneartikel, Sonnenschutzmittel, Haarschmuck, Haarbänder,

Haarspangen, Haarreifen, Druckereierzeugnisse, Bücher, Fotoalben, Bilderrahmen, Bilder, Fotografien, Spiele, Spielzeug, Geschenkartikel, Wohnaccessoires, Dekorationsmittel, Kerzen, Duftkerzen, Geräte der Unterhaltungselektronik, Computer, Telefone, Software, bespielte Datenträger; sämtliche vorgenannte Dienstleistungen auch über e-commerce;

Klasse 38:

Bereitstellung von Portalen und Plattformen im Internet; Bereitstellen des Zugriffs auf Informationen im Internet; Bereitstellen von Chatlines, Chatrooms und elektronischen Foren im Internet; Bereitstellung des Zugriffs auf herunterladbare Dateien über das Internet.

Mit Beschluss vom 18. Februar 2010 hat die Markenstelle für Klasse 35 die Anmeldung wegen fehlender Unterscheidungskraft gemäß §§ 37 Abs. 1, 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG zurückgewiesen. Zur Begründung hat sie ausgeführt, dass die angesprochenen inländischen Verkehrskreise das Zeichen "fashion.de" als Hinweis auf eine Internetadresse mit deutscher Länderkennung verstünden, unter der Mode bestellt werden könne oder Informationen hierüber abrufbar seien. Für die beanspruchten Dienstleistungen weise die angemeldete Bezeichnung einen im Vordergrund stehenden beschreibenden Sinngehalt auf, da es deren Gegenstand, inhaltlich-thematische Ausrichtung und/oder Zweckbestimmung beschreibe. So bezeichne "fashion.de" im Zusammenhang mit den angemeldeten Dienstleistungen der Klasse 35 lediglich werbemäßige und unternehmerische Tätigkeiten bezogen auf eine Internetseite über Mode und Modeerzeugnisse. Die Einzelhandelsdienstleistungen könnten sich auf die Bereitstellung entsprechender Modeerzeugnisse und deren Zusammenstellung unter der Internetadresse für Einzelhandelsverkaufszwecke beschränken. Hinsichtlich der beanspruchten Dienstleistungen der Klasse 38, die sich auf die Bereitstellung interaktiver Gesprächsforen und den Zugriff herunterladbarer Dateien bezögen, vermittele das angemeldete Zeichen nur

den Eindruck einer Informations- und Bestellplattform über bzw. für Mode. Damit eigne sich das Anmeldezeichen nicht als betrieblicher Herkunftshinweis.

Hiergegen richtet sich die Beschwerde der Anmelderin, mit der sie sinngemäß beantragt,

den Beschluss des DPMA vom 18. Februar 2010 aufzuheben.

Zur Begründung hat sie ausgeführt, dass das Wort "fashion" in Alleinstellung zwar den angesprochenen Verkehrskreisen als das englische Wort für "Mode" geläufig sei, bezüglich der in Klasse 38 beanspruchten Dienstleistungen sowie "Werbung" in Klasse 35 sei "fashion" hingegen nicht unmittelbar, sondern allenfalls mittelbar beschreibend, da diese Dienstleistungen das Thema "Mode" zum Inhalt haben könnten. Dieser mittelbare Bezug reiche jedoch nicht aus, die Eignung des Wortes als Unternehmenshinweis für Dienstleistungen im Bereich der Netzwerktechnik in Frage zu stellen. Die Beschwerdeführerin verweist insoweit auf die Entscheidungen des 29. Senats in den Verfahren 29 W (pat) 169/01 - MedienCampus Bayern - und 29 W (pat) 167/01 - MedienCampus Unterföhring. Auch hinsichtlich der Dienstleistungen "Geschäftsführung; Unternehmensverwaltung; Büroarbeiten" in Klasse 35 könne dem Begriff "fashion" kein beschreibender Sinngehalt entnommen werden. Abgesehen davon komme dem Anmeldezeichen in seiner Gesamtheit eine hinreichende Unterscheidungskraft zu, denn durch die Endung ".de" werde das Zeichen "fashion.de" individualisiert und sei einem bestimmten Auftritt zuzuordnen.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Akteninhalt Bezug genommen.

II.

Die zulässige Beschwerde der Anmelderin ist unbegründet.

Der Eintragung des angemeldeten Wortzeichens "fashion.de" als Marke steht hinsichtlich der beanspruchten Dienstleistungen das absolute Schutzhindernis der fehlenden Unterscheidungskraft gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG entgegen. Die Markenstelle hat der angemeldeten Wortfolge daher zu Recht die Eintragung versagt.

1. Unterscheidungskraft im Sinne des § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG ist die einem Zeichen innewohnende (konkrete) Eignung, vom Verkehr als Unterscheidungsmittel aufgefasst zu werden, welches die in Rede stehenden Waren oder Dienstleistungen als von einem bestimmten Unternehmen stammend kennzeichnet und diese Waren oder Dienstleistungen somit von denjenigen anderer Unternehmen unterscheidet (EuGH GRUR 2008, 608, 611 Rdnr. 66 f. - EUROHYPO; BGH GRUR 2010, 825, 826 Rdnr. 13 - Marlene-Dietrich-Bildnis II; GRUR 2006, 850, 854 Rdnr. 18 - FUSSBALL WM 2006). Denn die Hauptfunktion der Marke besteht darin, die Ursprungsidentität der gekennzeichneten Waren oder Dienstleistungen zu gewährleisten. Da allein das Fehlen jeglicher Unterscheidungskraft ein Eintragungshindernis begründet, ist ein großzügiger Maßstab anzulegen, so dass jede auch noch so geringe Unterscheidungskraft genügt, um das Schutzhindernis zu überwinden (BGH a. a. O. - FUSSBALL WM 2006; a. a. O. - Marlene-Dietrich-Bildnis II; GRUR 2009, 411 Rdnr. 8 - STREETBALL; 778, 779 Rdnr. 11 - Willkommen im Leben; 949 f. Rdnr. 10 - My World). Maßgeblich für die Beurteilung der Unterscheidungskraft ist die Auffassung der beteiligten inländischen Verkehrskreise, wobei auf die Wahrnehmung des Handels und/oder des normal informierten, angemessen aufmerksamen und verständigen Durchschnittsverbrauchers der fraglichen Waren oder Dienstleistungen abzustellen ist (vgl. EuGH GRUR 2004, 943, 944 Rdnr. 24 - SAT 2; GRUR 2006, 411, 412 Rdnr. 24 - Matratzen Concord/Hukla; BGH a. a. O. - FUSSBALL WM 2006). Ebenso ist zu berücksichtigen, dass der Verkehr ein als Marke verwendetes Zeichen in seiner Gesamtheit mit allen seinen Bestandteilen so aufnimmt, wie es ihm entgegentritt, ohne es einer analysierenden Betrachtungsweise

zu unterziehen (vgl. EuGH GRUR 2004, 428, 431 Rdnr. 53 - Henkel; BGH MarkenR 2000, 420, 421 - RATIONAL SOFTWARE CORPORATION; GRUR 2001, 1151, 1152 - marktfrisch). Ausgehend hiervon besitzen Wortmarken dann keine Unterscheidungskraft, wenn ihnen die maßgeblichen Verkehrskreise lediglich einen im Vordergrund stehenden beschreibenden Begriffsinhalt zuordnen (vgl. u. a. EuGH GRUR 2004, 674, 678 Rdnr. 86 - Postkantoor; BGH GRUR 2001, 1151, 1152 - marktfrisch; GRUR 2001, 1153 - anti KALK; GRUR 2005, 417, 418 - BerlinCard; a. a. O. Rdnr. 19 - FUSSBALL WM 2006; GRUR 2009, 952, 953 Rdnr. 10 - DeutschlandCard) oder wenn diese aus gebräuchlichen Wörtern oder Wendungen der deutschen Sprache oder einer geläufigen Fremdsprache bestehen, die - etwa wegen einer entsprechenden Verwendung in der Werbung oder in den Medien - stets nur als solche und nicht als Unterscheidungsmittel verstanden werden (vgl. u. a. BGH GRUR 2001, 1043, 1044 - Gute Zeiten - Schlechte Zeiten; BGH GRUR 2003, 1050, 1051 - Cityservice; a. a. O. - FUSSBALL WM 2006). Darüber hinaus besitzen keine Unterscheidungskraft vor allem auch Zeichen, die sich auf Umstände beziehen, welche die beanspruchten Waren und Dienstleistungen zwar nicht unmittelbar betreffen, durch die aber ein enger beschreibender Bezug zu diesen hergestellt wird und die sich damit in einer beschreibenden Angabe erschöpfen (BGH a. a. O. 855 Rdnr. 28 f. - FUSSBALL WM 2006).

2. Die angemeldete Wortfolge weist für die beanspruchten Dienstleistungen einen im Vordergrund stehenden beschreibenden Begriffsinhalt bzw. einen engen beschreibenden Bezug auf.
 - a) Das angemeldete Zeichen ist nach Art einer (unvollständigen) Internetadresse aufgebaut und umfasst die Bestandteile "fashion" und ".de", wobei letzterer die übliche und allgemein bekannte Top-Level-Domain für Deutschland darstellt.

Der aus dem englischen Grundwortschatz stammende und den inländischen Verkehrskreisen ohne weiteres geläufige Begriff "fashion" bedeutet "Mode" (Duden - Das Fremdwörterbuch, 9. Aufl. 2007 [CD-ROM], Anlage 1a zum Schreiben des Senats vom 3. November 2011, Bl. 24 GA). Mode umfasst dabei nicht nur die Kleidermode, sondern ganz allgemein die "in einer bestimmten Zeit, über einen bestimmten Zeitraum bevorzugte, als zeitgemäß geltende Art, sich zu kleiden, zu frisieren, sich auszustatten" bzw. "etwas, was dem gerade herrschenden, bevorzugten Geschmack, dem Zeitgeschmack entspricht; etwas, was einem zeitbedingten verbreiteten Interesse, Gefallen, Verhalten entspricht" (Duden - Deutsches Universalwörterbuch, 6. Aufl. 2006 [CD-ROM], Anlagen 1b und 1c zum o. g. Schreiben, Bl. 25, 26 GA). Mode wird auch als die in einem bestimmten Zeitraum und einer bestimmten Gruppe von Menschen als zeitgemäß geltende - einem zyklischen Wandel unterliegende - Art, bestimmte Dinge zu tun, Dinge zu benutzen oder anzuschaffen, bezeichnet (<http://de.wikipedia.org/wiki/Mode>, Anlage 1d zum o. g. Schreiben, Bl. 27 - 31 GA).

Vor diesem Hintergrund kann die Gesamtbezeichnung "fashion.de" von den angesprochenen Verkehrskreisen ohne weiteres als Sachhinweis auf eine Internetadresse verstanden werden, unter der zeitgemäße, modische Waren oder sich auf das Thema "Mode" beziehende oder zeitgemäße Dienstleistungen angeboten bzw. entsprechende Informationen bereitgestellt werden.

- b) Die Endung ".de" gehört zu den üblichen Protokoll- und Adressangaben und kann auch in einer zusammengesetzten Marke, die wie eine Internetadresse gebildet ist, die Unterscheidungskraft nicht begründen (vgl. BPatG BIPMZ 2000, 294, 295 - <http://www.cyberlaw.de>; Mitt. 2003, 569 - handy.de; GRUR 2004, 336, 338 - beauty24.de;

33 W (pat) 269/00 - EquityStory.com; 29 W (pat) 55/10 - gewerbezentrale.de; Ströbele/Hacker, MarkenG, 10. Aufl., § 8 Rdnr. 134 m. w. N.).

- c) Eine individualisierende Bedeutung kommt in der Regel nur der Second-Level-Domain zu. Dem - bei dem angemeldeten Zeichen wie eine Second-Level-Domain verwendeten - Begriff "fashion" fehlt jedoch die erforderliche geringe Unterscheidungskraft, da dieser Begriff zu den angemeldeten Dienstleistungen einen unmittelbaren oder jedenfalls engen funktionalen Sachbezug aufweist.
- aa) Im Rahmen der beanspruchten Einzelhandelsdienstleistungen in Klasse 35 wird das angesprochene Publikum das Anmeldezeichen wegen der funktionellen Nähe dieser Dienstleistungen zu den Waren, mit denen Handel getrieben werden soll, nicht als betrieblichen Herkunftshinweis, sondern nur als Sachhinweis auf den Gegenstand des Einzelhandels ansehen, nämlich, dass es sich um zeitgemäße, modische Erzeugnisse handelt, die unter der Internetadresse für diese Zwecke zusammengestellt sind. Der Mode unterliegende Waren werden nicht nur im Bereich der Bekleidungsstücke und Accessoires angeboten, sondern ausweislich der Recherchebelege des Senats in sämtlichen beanspruchten Produktbereichen, insbesondere auch in der Körper- und Schönheitspflege, bei Hygieneartikeln, Gardinen, Stoffen, Fotoalben, Bilderrahmen, Kerzen, Unterhaltungselektronik, Computern, Telefonen und Software (vgl. Anlagen 2 - 18 zum o. g. Schreiben des Senats, Bl. 32 - 54 GA). Soweit sich die angemeldeten Einzelhandelsdienstleistungen auf "Druckereierzeugnisse, Bücher, Bilder, Fotografien, Spiele, Spielzeug, bespielte Datenträger" beziehen, können diese Waren sich inhaltlich mit dem Thema Mode befassen. Diese Auffassung des Senats steht im Einklang mit der ständigen Rechtsprechung aller Senate des

BPatG.

Die obigen Ausführungen gelten entsprechend für die Dienstleistung "Präsentation von Waren in Kommunikationsmedien für den Einzelhandel".

- bb) Die weiter beanspruchten Dienstleistungen "Geschäftsführung" und "Unternehmensverwaltung" können durch das Anmeldezeichen insoweit beschrieben werden, als sie sich auf die Nutzer dieser Dienstleistungen in der Modebranche beziehen und über das Internet angeboten werden. "Büroarbeiten" stehen zu den vorgenannten Dienstleistungen in einem engen funktionalen Zusammenhang, so dass sich die Bezeichnung "fashion.de" auch insoweit nicht als betrieblicher Herkunftshinweis eignet.
- cc) Hinsichtlich der Dienstleistung "Werbung" werden die angesprochenen Verkehrskreise in dem Anmeldezeichen einen beschreibenden Hinweis auf die Branche (Mode), in welcher die Werbedienstleistungen eingesetzt werden, sowie auf das Medium (Internet) der Werbung sehen (BGH GRUR 2009, 949, 951 Rdnr. 24 - My World).
- dd) Die in Klasse 38 angemeldeten Dienstleistungen "Bereitstellung von Portalen und Plattformen im Internet; Bereitstellen des Zugriffs auf Informationen im Internet; Bereitstellen von Chatlines, Chatrooms und elektronischen Foren im Internet; Bereitstellung des Zugriffs auf herunterladbare Dateien über das Internet", die sich auf die Bereitstellung, Verbreitung sowie Übermittlung von Daten bzw. Informationen beziehen, können sich inhaltlich mit dem Thema "Mode" befassen, so dass das Publikum das Zeichenwort "fashion.de" nur als Sachaussage auffassen wird (vgl.

BGH GRUR 2010, 1100 Rdnr. 22 - TOOOR!; BPatG 29 W (pat) 107/10 - Produktwal).

Soweit die Beschwerdeführerin in diesem Zusammenhang auf die Entscheidungen des Senats in den Verfahren 29 W (pat) 169/01 - MedienCampus Bayern - und 29 W (pat) 167/01 - MedienCampus Unterföhring - verweist, handelt es sich bei den dort in Rede stehenden Dienstleistungen um solche aus dem Bereich der reinen Netzwerktechnik. Hingegen geht es bei den hier in Klasse 38 angemeldeten Dienstleistungen um die Bereitstellung und Übertragung von Informationen über Portale, Plattformen etc., bei denen es auf die Inhalte ankommt.

- d) Entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin bedeutet die Tatsache, dass eine Internet-Adresse nach bisheriger Praxis in ihrer Gesamtheit nur einmal vergeben wird, nicht notwendig, dass die Internet-Adresse stets zu einem Produkt- oder Leistungsangebot eines bestimmten Anbieters führt; sie kann auch nur als Suchhilfe oder zur Eingrenzung von Themenkreisen fungieren (Ströbele/Hacker a. a. O., § 8 Rdnr. 134). Der Inhaber einer Domain erwirbt auch weder das Eigentum an der Internet-Adresse selbst noch ein sonstiges absolutes Recht, welches ähnlich der Inhaberschaft an einem Immaterialgüterrecht verdinglicht wäre (BVerfG GRUR 2005, 261 - ad-acta.de). Aus der einmaligen Vergabe vermag somit keinesfalls die Eignung zur Erfüllung der Herkunftsfunktion im Sinne der markenrechtlichen Unterscheidungskraft hergeleitet werden (EuG GRUR Int. 2008, 330 Rdnr. 44 - suchen.de). Dies gilt insbesondere für Domain-Namen mit nicht unterscheidungskräftigen Gattungsbezeichnungen - wie hier "fashion" - als Second-Level-Domain (vgl. auch BGH GRUR 2001, 1061, 1063 - Mitwohnzentrale.de; GRUR 2005, 687, 699 - weltonline.de), die nach ständiger Rechtsprechung

nicht als betrieblicher Herkunftshinweis geeignet sind (Ströbele/Hacker a. a. O., m. w. N.).

3. Da schon das Schutzhindernis nach § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG vorliegt, kann aus Sicht des Senats dahinstehen, ob das angemeldete Zeichen darüber hinaus für die fraglichen Dienstleistungen freihaltungsbedürftig gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG ist.

4. Für die angeregte Zulassung der Rechtsbeschwerde fehlt es an den hierfür notwendigen Voraussetzungen, da die von der Beschwerdeführerin definierte Rechtsfrage weder von grundsätzlicher Bedeutung ist (§ 83 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG) - hierüber wurde bereits in zahlreichen Verfahren betreffend die markenrechtliche Herkunftsfunktion von Domain-Namen entschieden (s. o.) -, noch ist eine Entscheidung des Bundesgerichtshofs unter dem Gesichtspunkt der Rechtsfortbildung oder der Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung erforderlich (§ 83 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG).

Grabrucker

Kortge

Dorn

Hu