



BUNDESPATENTGERICHT

28 W (pat) 508/22

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 30 2021 108 908.1

hat der 28. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts am 1. September 2022 unter Mitwirkung des Richters Schödel sowie der Richterinnen Berner und Kriener

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Das Zeichen

Faire KiTa

ist am 19. Mai 2021 zur Eintragung als Wortmarke in das beim Deutschen Patent- und Markenamt geführte Register angemeldet worden für die Dienstleistungen der

Klasse 38: Bereitstellung des Zugriffs auf Video-Blogs, insbesondere auf Video-Blogs zu den Themen Glaube, Nachhaltigkeit, Umwelt, Ressourcen, Gerechtigkeit, Schöpfung;

Klasse 41: Bildung, Erziehung und Unterricht; Durchführung von Ausstellungen für Bildungszwecke; Erziehungsdienstleistungen für Kinder durch Spielgruppen; Organisation von Bildungsseminaren; Organisation von Bildungsveranstaltungen; Organisation von Seminaren in Bezug auf Bildung; Organisation von Tagungen zu Bildungszwecken; Organisation von Vorträgen für Bildungszwecke; Veranstaltung von Ausstellungen, die Bildungszwecken dienen; Veröffentlichung von gedrucktem Erziehungs- und Bildungsmaterial; Videobearbeitung; Betrieb von Bildungseinrichtungen,

insbesondere Betrieb von Kindergärten und/oder Kindertageseinrichtungen; Betrieb von Bildungsstätten, insbesondere Betrieb von Kindergärten und/oder Kindertageseinrichtungen; Veröffentlichung von Druckerzeugnissen zum Thema Bildung; Dienstleistungen von Kindergärten und/oder Kindertageseinrichtungen [Erziehung]; Betrieb eines Kindergartens und/oder einer Kindertageseinrichtung [Erziehung oder Unterhaltung]; Zur Verfügung stellen von Bildungs- und Unterhaltungsdienstleistungen für Kinder in außerschulischen Betreuungseinrichtungen, insbesondere in Kindergärten und Kindertageseinrichtungen; Erziehung und Unterricht für Kinder, insbesondere in Kindergärten und Kindertageseinrichtungen; Video- und Multimediaproduktion; Unterhaltung in Form von Filmen, Video-Clips, Blogs und Video-Blogs; Verfassen von Beiträgen für Video-Blogs, insbesondere für Video-Blogs zu den Themen Glaube, Nachhaltigkeit, Umwelt, Ressourcen, Gerechtigkeit, Schöpfung.

Die Anmeldung wird beim DPMA unter der Nummer 30 2021 108 908.1 geführt.

Mit Beschluss vom 12. Oktober 2021 hat die Markenstelle für Klasse 41 des Deutschen Patent- und Markenamts (DPMA) durch eine Beamtin des gehobenen Dienstes die Anmeldung zurückgewiesen, da es dem Anmeldezeichen an der erforderlichen Unterscheidungskraft gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG fehle. Zur Begründung hat die Markenstelle ausgeführt, dass sich die angemeldete Bezeichnung sprachüblich aus gebräuchlichen Wörtern der deutschen bzw. englischen Sprache zusammensetze und „faire Kindertagesstätte“ bedeute. Der Begriff „fair“ sei im Sinn von „Regeln des Zusammenlebens entsprechend,

anständig, gerecht im Verhalten gegenüber anderen“ zu verstehen. Das Wort „Kindertagesstätte“ bezeichne eine Einrichtung, in der Kinder ganztägig betreut würden. Im Alltag von Kindertagesstätten spielten ein faires Miteinander, aber auch ein fairer Umgang mit der Umwelt eine große Rolle. Die angesprochenen allgemeinen Verkehrskreise verstünden das Anmeldezeichen daher als bloßen Sachhinweis, dass die so gekennzeichneten Bildungs- und Erziehungsdienstleistungen von irgendeiner Kindertagesstätte erbracht würden, die besonderen Wert auf Fairness lege. Die medienbezogenen Dienstleistungen könnten sich thematisch mit fairen Kindertagesstätten befassen.

Hiergegen wendet sich die Anmelderin mit ihrer Beschwerde. Sie vertritt die Ansicht, das Anmeldezeichen nehme nicht die beanspruchten Dienstleistungen, sondern deren Anbieter in Bezug. Dienstleistungen wie „Veröffentlichung von Druckerzeugnissen; Video- und Multimediaproduktion; Videobearbeitung; Unterhaltung in Form von Filmen, Video-Clips, Blogs und Video-Blogs“ werde in aller Regel nicht von Kindertagesstätten selbst erbracht. Zudem sei es unzulässig, ein Schutzhindernis anzunehmen, nur weil eine Bezeichnung theoretisch als Angabe eines Themenbereichs in Betracht komme. Das Wort „fair“ sei begrifflich unbestimmt und lasse mehrere Bedeutungsmöglichkeiten zu, so dass das Anmeldezeichen insgesamt zum Nachdenken anrege. Es bedürfe mehrerer Gedankenschritte, um hinsichtlich der beanspruchten Dienstleistungen zu einem beschreibenden Aussagegehalt des Anmeldezeichens zu gelangen.

Die Anmelderin beantragt,

den Beschluss der Markenstelle für Klasse 41 des DPMA vom 12. Oktober 2021 aufzuheben.

Mit gerichtlichem Schreiben vom 9. August 2022 ist die Beschwerdeführerin unter Beifügung von Recherchebelegen (Anlage 1, Bl. 17 – 26 GA) darauf hingewiesen worden, dass das angemeldete Wortzeichen nicht für schutzfähig erachtet werde.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Akteninhalt Bezug genommen.

II.

Die gemäß §§ 64 Abs. 6 Satz 1, 66 Abs. 1 MarkenG statthafte Beschwerde ist zulässig, hat aber keinen Erfolg.

1. Der Eintragung des angemeldeten Wortzeichens „**Faire KiTa**“ als Marke steht das absolute Schutzhindernis der fehlenden Unterscheidungskraft gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG entgegen.

a) Unterscheidungskraft im Sinne von § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG ist die einer Marke innewohnende (konkrete) Eignung, vom Verkehr als Unterscheidungsmittel aufgefasst zu werden, das 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 2015, 1198, Rdnr. 59 f. – Nestlé/Cadbury [Kit Kat]; BGH GRUR 2018, 932, Rdnr. 7 – #darferdas?; GRUR 2018, 301, Rdnr. 11 – Pippi-Langstrumpf-Marke; GRUR 2016, 934, Rdnr. 9 – OUI). Denn die Hauptfunktion der Marke besteht darin, die Ursprungsidentität der gekennzeichneten Waren oder Dienstleistungen zu gewährleisten (EuGH GRUR 2010, 228, Rdnr. 33 – Audi AG/HABM [Vorsprung durch Technik]; BGH, a. a. O. – #darferdas?; a. a. O. – OUI). 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. – Pippi-Langstrumpf-Marke). Ebenso ist zu berücksichtigen, dass der Verkehr ein als Marke verwendetes Zeichen in seiner Gesamtheit mit allen Bestandteilen so aufnimmt, wie es ihm entgegentritt, ohne es einer analysierenden

Betrachtungsweise zu unterziehen (EuGH GRUR 2004, 428, Rdnr. 53 – Henkel; BGH, a. a. O., Rdnr. 15 – Pippi-Langstrumpf-Marke).

Maßgeblich für die Beurteilung der Unterscheidungskraft zum relevanten Anmeldezeitpunkt (BGH GRUR 2013, 1143, Rdnr. 15 – Aus Akten werden Fakten) sind einerseits die beanspruchten Waren oder Dienstleistungen und andererseits 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 (EuGH GRUR 2006, 411, Rdnr. 24 – Matratzen Concord/Hukla; BGH GRUR 2014, 376, Rdnr. 11 – grill meister).

Ausgehend hiervon besitzen Wortzeichen dann keine Unterscheidungskraft, wenn ihnen die angesprochenen Verkehrskreise lediglich einen im Vordergrund stehenden beschreibenden Begriffsinhalt zuordnen (EuGH GRUR 2004, 674, Rdnr. 86 – Postkantoor; BGH, a. a. O., Rdnr. 8 – #darferdas?; GRUR 2012, 270, Rdnr. 11 – Link economy) oder wenn sie aus gebräuchlichen Wörtern oder Wendungen der deutschen Sprache oder einer bekannten Fremdsprache bestehen, die vom Verkehr – etwa auch wegen einer entsprechenden Verwendung in der Werbung – stets nur als solche und nicht als Unterscheidungsmittel verstanden werden (BGH, a. a. O. – #darferdas?; a. a. O., Rdnr. 12 – OUI; GRUR 2014, 872, Rdnr. 21 – Gute Laune Drops). Darüber hinaus besitzen keine Unterscheidungskraft vor allem Angaben, die sich auf Umstände beziehen, die die beanspruchten Waren oder Dienstleistungen zwar selbst nicht unmittelbar betreffen, durch die aber ein enger beschreibender Bezug zu diesen hergestellt wird und deshalb die Annahme gerechtfertigt ist, dass der Verkehr den beschreibenden Begriffsinhalt ohne weiteres erfasst und in der Bezeichnung kein Unterscheidungsmittel für deren Herkunft sieht (BGH, a. a. O. – #darferdas?; a. a. O. – Pippi-Langstrumpf-Marke).

Diesen Anforderungen an die Unterscheidungskraft genügt das angemeldete Wortzeichen nicht. Die angesprochenen inländischen Verkehrskreise haben es

schon zum Anmeldezeitpunkt, dem 19. Mai 2021, nur als Sachangabe, nicht aber als betrieblichen Herkunftshinweis aufgefasst.

b) Von den fraglichen Dienstleistungen werden in erster Linie die breiten, allgemeinen Verkehrskreise der Verbraucher angesprochen.

c) Das Anmeldezeichen setzt sich aus dem Wort „Faire“ und der Abkürzung „KiTa“ zusammen. Das aus dem Englischen stammende Adjektiv „fair“ bedeutet „den Regeln des Zusammenlebens entsprechend; anständig, gerecht im Verhalten gegenüber anderen“ oder „den [Spiel]regeln entsprechend und kameradschaftlich“. Synonyme hierzu sind „anständig, ehrenhaft, ehrlich, einwandfrei“. Das Akronym „KiTa“, auch als „Kita“ geschrieben bezeichnet eine „Kindertagesstätte“, also einen „Hort, Kindergarten, Krippe“ (www.duden.de). In seiner Gesamtheit kommt dem Anmeldezeichen die Bedeutung „kameradschaftlicher Kindergarten“ oder „im Verhalten gegenüber anderen gerechter Hort“ zu. Daneben kann das Zeichen auch Umstände des Betriebs einer Kindertagesstätte beschreiben, z. B. faire Kosten oder eine faire Platzvergabe.

d) Die Recherche des Senats hat ergeben, dass bereits vor dem Anmeldezeitpunkt, dem 19. Mai 2021, die Wortkombination „faire KiTa“ für Kindertagesstätten verwendet worden ist. So bezeichnen sich vor allem Einrichtungen, in denen Kinder schon im Vorschulalter an die Grundsätze des fairen Handels (Fairtrade), nachhaltiger Entwicklung sowie globalen Lernens herangeführt werden. Ebenso finden sich Hinweise, dass es bereits entsprechende Zertifizierungen für Kindertagesstätten gibt. So informiert z. B. die Stadt L... auf ihrer Homepage über ihre KiTa ...straße, die bereits 2013 als „faire KiTa“ zertifiziert worden ist. Ein Bericht des Lokalanzeigers E... vom 29. August 2019 berichtet über die

Städtische KiTa H..., die „faire KiTa“ werden soll. Im Jahr 2020 erschien im Herder-Verlag das Buch „Die faire Kita“, in dem Wege und Projekte für Kindertagesstätten aufgezeigt werden, die „fair“ werden möchten (s. Anlage 1 zum gerichtlichen Hinweis). Damit handelt es sich vorliegend um eine ganz gängige Bezeichnung des Erbringers der Dienstleistungen einer Einrichtung zur Kinderbetreuung, die gleichzeitig schlagwortartig deren spezielle Ausrichtung angibt.

e) In Verbindung mit den beanspruchten Dienstleistungen weist das Anmeldezeichen daher einen im Vordergrund stehenden beschreibenden Begriffsinhalt auf oder es stellt zumindest einen engen beschreibenden Bezug zu ihnen her.

aa) Ob mit dem Anmeldezeichen die Anmelderin in Bezug genommen werden soll, ist ohne Belang, denn für seine Schutzfähigkeit ist alleine maßgeblich, ob ihm die angesprochenen Verkehrskreise in Verbindung mit den beanspruchten Dienstleistungen einen Hinweis auf deren Herkunft aus einem bestimmten Betrieb entnehmen (vgl. Ströbele in Ströbele/Hacker/Thiering, Markengesetz, 13. Aufl., § 8 Rdnr. 120). Es verhilft dem Zeichen nicht zur Schutzfähigkeit, wenn es zwar nicht die Dienstleistungen selbst, wohl aber deren Erbringer benennt.

bb) In Bezug auf die beanspruchten Dienstleistungen der Klasse 41 *„Bildung, Erziehung und Unterricht; Erziehungsdienstleistungen für Kinder durch Spielgruppen; Betrieb von Bildungseinrichtungen, insbesondere Betrieb von Kindergärten und/oder Kindertageseinrichtungen; Betrieb von Bildungsstätten, insbesondere Betrieb von Kindergärten und/oder Kindertageseinrichtungen; Dienstleistungen von Kindergärten und/oder Kindertageseinrichtungen [Erziehung]; Betrieb eines Kindergartens und/oder einer Kindertageseinrichtung [Erziehung oder Unterhaltung]; Zurverfügungstellen von Bildungs- und*

Unterhaltungsdienstleistungen für Kinder in außerschulischen Betreuungseinrichtungen, insbesondere in Kindergärten und Kindertageseinrichtungen; Erziehung und Unterricht für Kinder, insbesondere in Kindergärten und Kindertageseinrichtungen“ wird der angesprochene Verkehr dem Zeichen die reine Sachangabe entnehmen, dass die so gekennzeichneten Bildungseinrichtungen besonderen Wert auf ein faires Miteinander legen und ihre Erziehungsziele auch im Bereich nachhaltige Entwicklung und globales Lernen setzen.

Bezüglich der Veranstaltungsdienstleistungen *„Ausstellungen für Bildungszwecke; Organisation von Bildungsseminaren; Organisation von Bildungsveranstaltungen; Organisation von Seminaren in Bezug auf Bildung; Organisation von Tagungen zu Bildungszwecken; Organisation von Vorträgen für Bildungszwecke; Veranstaltung von Ausstellungen, die Bildungszwecken dienen*“ gibt das Anmeldezeichen nur Thema und Gegenstand einer Veranstaltung an, denn diese können alle über faire KiTas informieren. Insoweit entnimmt der Verkehr dem Zeichen auch nur eine schlagwortartige Sachangabe, aber keinen betrieblichen Herkunftshinweis (vgl. BPatG 29 W (pat) 535/15 – Safe@Work; 28 W (pat) 49/21 – Businessstracker). Zudem können diese Dienstleistungen alle von einer Kindertagesstätte im Rahmen ihres normalen Betriebs angeboten werden.

Bei den Dienstleistungen *„Veröffentlichung von gedrucktem Erziehungs- und Bildungsmaterial; Veröffentlichung von Druckerzeugnissen zum Thema Bildung; Video- und Multimediaproduktion; Unterhaltung in Form von Filmen, Video-Clips, Blogs und Video-Blogs; Verfassen von Beiträgen für Video-Blogs, insbesondere für Video-Blogs zu den Themen Glaube, Nachhaltigkeit, Umwelt, Ressourcen, Gerechtigkeit, Schöpfung*“ handelt es sich durchweg um solche, die neben ihrem Charakter als handelbare Güter auch einen bezeichnungsfähigen gedanklichen Inhalt aufweisen oder aufweisen können bzw. in einem engen Sachzusammenhang

zu solchen gedanklichen Inhalten stehen können. Insoweit ist – unbeschadet eines etwaigen Werktitelschutzes nach § 5 Abs. 3 MarkenG, für den geringere Anforderungen gelten – die markenrechtliche Unterscheidungskraft auch dann zu verneinen, wenn die betreffende Bezeichnung nach Art eines Sachtitels bzw. einer Inhaltsangabe geeignet ist, diesen (möglichen) gedanklichen Inhalt der Waren und Dienstleistungen zu beschreiben (vgl. BGH GRUR 2000, 882 – Bücher für eine bessere Welt; GRUR 2001, 1042 – REICH UND SCHOEN; 1043 – Gute Zeiten Schlechte Zeiten; GRUR 2002, 1070 – Bar jeder Vernunft; GRUR 2003, 342 – Winnetou; BPatG 32 W (pat) 155/07 – Freizeit Revue). Soweit bei Waren oder Dienstleistungen, die einen gedanklichen Inhalt aufweisen können, eine dafür angemeldete Marke in erster Linie als entsprechende Inhaltsangabe zu verstehen ist, fehlt ihr die markenrechtliche Unterscheidungskraft, weil jedenfalls ein enger beschreibender Bezug zwischen der jeweiligen Angabe und den beanspruchten Waren und/oder Dienstleistungen anzunehmen ist. Hierbei kommt es nicht darauf an, ob der Werkinhalt durch die fragliche Bezeichnung thematisch genau definiert wird, zumal auch Werktitel häufig unbestimmt und vage gehalten sind. Wird eine Bezeichnung als Hinweis auf den – wie auch immer gearteten – Inhalt der Waren und/oder Dienstleistungen aufgefasst und erlangt sie damit eine werktitelähnliche Funktion, dient sie nach der Verkehrsauffassung nicht mehr als Unterscheidungsmittel hinsichtlich der betrieblichen Herkunft dieser Waren bzw. Dienstleistungen (vgl. BPatG 29 W (pat) 208/10 – Querdenker; 29 W (pat) 535/15 – Safe@Work; 30 W (pat) 532/14 – Kokser; 30 W (pat) 545/17 – Die Wunderknaben). Auch diese Dienstleistungen werden typischerweise von Kindertagesstätten erbracht, um die Eltern der betreuten Kinder bzw. potentielle Kunden z. B. in Form von Monatszeitungen, Videos oder Blogs über den Tagesablauf dort zu informieren.

Das Schutzhindernis besteht auch bezüglich der Dienstleistung „*Videobearbeitung*“, die ein Teilbereich der Dienstleistung „*Video- und Multimediaproduktion*“ ist und von

Kindertagesstätten erbracht werden kann.

cc) Zu den in Klasse 38 beanspruchten Dienstleistungen „*Bereitstellung des Zugriffs auf Video-Blogs, insbesondere auf Video-Blogs zu den Themen Glaube, Nachhaltigkeit, Umwelt, Ressourcen, Gerechtigkeit, Schöpfung*“ stellt das Anmeldezeichen einen engen beschreibenden Bezug her. Denn zu diesen Telekommunikationsdienstleistungen gehört neben der rein technischen Komponente auch die inhaltliche Bereitstellung und Übermittlung von Informationen. Zwischen der technischen Dienstleistung und der Contentvermittlung besteht ein so enger Bezug, dass das entsprechende Verkehrsverständnis zwischen Technik und Inhalt insoweit nicht mehr trennt (BPatG 29 W (pat) 223/04 – Dating TV; 29 W (pat) 59/10 – dress-for-less; 27 W (pat) 525/14 – Therapie.TV; 29 W (pat) 525/13 – The European; 26 W (pat) 72/14 – Shopping Compass; 26 W (pat) 67/13 – BWnet; 28 W (pat) 49/21 – Businesstracker; vgl. auch BGH GRUR 2010, 1100, 1102 Rdnr. 22 - TOOOR!).

2. Da es dem angemeldeten Wortzeichen an jeglicher Unterscheidungskraft mangelt, kann dahingestellt bleiben, ob seiner Eintragung auch ein schutzwürdiges Interesse der Mitbewerber an seiner freien Verwendbarkeit entgegensteht (§ 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG).

III.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Beschluss ist das Rechtsmittel der Rechtsbeschwerde nur gegeben, wenn gerügt wird, dass

1. das beschließende Gericht nicht vorschriftsmäßig besetzt war,
2. bei dem Beschluss ein Richter mitgewirkt hat, der von der Ausübung des Richteramtes kraft Gesetzes ausgeschlossen oder wegen Besorgnis der Befangenheit mit Erfolg abgelehnt war,
3. einem Beteiligten das rechtliche Gehör versagt war,
4. ein Beteiligter im Verfahren nicht nach Vorschrift des Gesetzes vertreten war, sofern er nicht der Führung des Verfahrens ausdrücklich oder stillschweigend zugestimmt hat,
5. der Beschluss aufgrund einer mündlichen Verhandlung ergangen ist, bei der die Vorschriften über die Öffentlichkeit des Verfahrens verletzt worden sind, oder
6. der Beschluss nicht mit Gründen versehen ist.

Die Rechtsbeschwerdeschrift muss von einer beim Bundesgerichtshof zugelassenen Rechtsanwältin oder von einem beim Bundesgerichtshof zugelassenen Rechtsanwalt unterzeichnet und innerhalb eines Monats nach Zustellung des Beschlusses beim Bundesgerichtshof, Herrenstraße 45a, 76133 Karlsruhe eingereicht werden. Die Frist kann nicht verlängert werden.

Schödel

Berner

Kriener