



BUNDESPATENTGERICHT

28 W (pat) 551/21

(Aktenzeichen)

Verkündet am
1. September 2022

...

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 30 2021 103 935.1

hat der 28. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 1. September 2022 unter Mitwirkung des Richters Schödel und der Richterinnen Kriener und Berner

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Das Zeichen

LIEBE OHNE GEWALT

ist am 9. März 2021 zur Eintragung als Wortmarke in das beim Deutschen Patent- und Markenamt (DPMA) geführte Register für nachfolgende Dienstleistungen angemeldet worden:

Klasse 35: Werbung zur Sensibilisierung der Öffentlichkeit für soziale Themen;

Klasse 36: Finanzdienstleistungen; Sammeln von Spenden für Wohltätigkeitsorganisationen.

Die Anmeldung wird beim DPMA unter der Nummer 30 2021 103 935.1 geführt.

Mit Beschluss vom 29. Juni 2021 hat die mit einer Beamtin des gehobenen Dienstes besetzte Markenstelle für Klasse 35 des DPMA die Anmeldung wegen fehlender Unterscheidungskraft gemäß §§ 37 Abs. 1, 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG zurückgewiesen. Zur Begründung hat sie ausgeführt, das Anmeldezeichen bringe knapp, unmissverständlich und grammatikalisch korrekt zum Ausdruck, dass Zuneigung ohne massive Unterdrückung bzw. körperliche oder psychische Gewalt ausgelebt werde. Die angemeldete Wortfolge erweise sich damit als ein sofort verständlicher, sloganartiger Hinweis, dass die beanspruchten Dienstleistungen zur Unterstützung von Projekten und Maßnahmen vorgesehen seien, die den gewaltfreien Umgang innerhalb von Partnerschaften und Familien förderten.

Hiergegen richtet sich die Beschwerde der Anmelderin. Sie ist der Ansicht, das Anmeldezeichen weise ein Spannungsverhältnis innerhalb der Bestandteile auf. Dieses mache den besonderen Reiz und damit auch die Unterscheidungskraft des Zeichens aus. Bei der angemeldeten Wortfolge handele es sich um einen auffordernden Imperativ oder einen idealisierten Wunsch. Ein darüber hinausgehender, unmittelbar beschreibender Gehalt hinsichtlich der beanspruchten Dienstleistungen lasse sich dem Zeichen nicht entnehmen. Für das Verständnis des Anmeldezeichens in Relation zu den beanspruchten Dienstleistungen seien vielmehr mehrere Gedankenschritte, zumindest aber ein Denkprozess erforderlich. Es sei nicht unmittelbar und sofort verständlich, dass hinter der Wortfolge „LIEBE OHNE GEWALT“ die beanspruchten Dienstleistungen stünden. Wenn überhaupt, lasse sich allenfalls der Zweck oder die Intention der Dienstleistung erkennen. Keiner der Zeichenbestandteile habe etwas mit finanziellen Dienstleistungen zu tun, so dass das Zeichen keinen Zusammenhang zu den beanspruchten „Finanzdienstleistungen“ herstelle. Diese umfassten sämtliche unter diesen Begriff fallende Dienstleistungen und könnten nicht in unzulässiger Weise thematisch eingegrenzt werden. Zudem seien in der Vergangenheit vergleichbare Marken in das Register eingetragen worden.

Die Anmelderin beantragte,

den Beschluss der Markenstelle für Klasse 35 des DPMA vom 29. Juni 2021 aufzuheben.

Mit Einlegung der Beschwerde hat die Anmelderin zudem angeregt, die Rechtsbeschwerde zuzulassen, ohne konkrete Rechtsfragen zu benennen.

Mit gerichtlichem Hinweis vom 20. Dezember 2021 ist die Anmelderin unter Beifügung von Recherchebelegen (Anlagenkonvolute 1 bis 2, Bl. 27 bis 54 der Gerichtsakte) 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, 66 Abs. 1 MarkenG statthafte Beschwerde ist zulässig, aber unbegründet.

1. Der Eintragung des angemeldeten Wortzeichens „**LIEBE OHNE GEWALT**“ als Marke steht für die beanspruchten Dienstleistungen das Schutzhindernis der fehlenden Unterscheidungskraft gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG entgegen. Die Markenstelle hat die Anmeldung daher zu Recht zurückgewiesen (§ 37 Abs. 1 MarkenG).

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? I; 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? I; 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 seinen 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).

An die Beurteilung der Unterscheidungskraft von sloganartigen Wortfolgen wie hier „LIEBE OHNE GEWALT“ sind keine strengeren Maßstäbe anzulegen als bei sonstigen Wortzeichen (EuGH GRUR Int. 2012, 914 (Rdnr. 25) – WIR MACHEN DAS BESONDERE EINFACH; GRUR 2010, 228 (Rdnr. 36) – Vorsprung durch Technik; GRUR 2004, 1027 (Rdnr. 32, 44) – DAS PRINZIP DER BEQUEMLICHKEIT; BGH GRUR 2009, 949 (Rdnr. 12) – My World; BGH GRUR 2009, 778 (Rdnr. 12) – Willkommen im Leben). Es wäre daher unzulässig, besondere Kriterien aufzustellen, die das Kriterium der Unterscheidungskraft ersetzen oder von ihm abweichen (EuGH GRUR 2010, 228 (Rdnr. 38) – Vorsprung durch Technik; GRUR 2004, 1027 (Rdnr. 35, 36) – DAS PRINZIP DER BEQUEMLICHKEIT), etwa dergestalt, dass die sloganartige Wortfolge fantasievoll sein und ein begriffliches Spannungsfeld, das einen Überraschungs- und damit Merkeffekt zur Folge habe, aufweisen müsse (EuGH GRUR 2010, 228 (Rdnr. 39) – Vorsprung durch Technik; GRUR 2004, 1027 (Rdnr. 31, 32) – DAS PRINZIP DER BEQUEMLICHKEIT; BGH GRUR 2002, 1070, 1071 – Bar jeder Vernunft). Auch wenn sloganartige Wortfolgen keinen strengeren Schutzvoraussetzungen unterliegen, ist jedoch zu berücksichtigen, dass Wortmarken in Form von Slogans vom Verkehr nicht notwendig in gleicher Weise wahrgenommen werden wie andere Markenkategorien. Insoweit ist bei Slogans, die eine im Vordergrund stehende

Werbefunktion ausüben, dem Umstand Rechnung zu tragen, dass die angesprochenen Kreise aus solchen Slogans gewöhnlich nicht auf die Herkunft der Waren oder Dienstleistungen schließen. Bei nach Art eines Slogans gebildeten Wortfolgen wird der Verkehr diese daher als eine Beschreibung oder Anpreisung des Inhalts oder Gegenstands entsprechender Waren und Dienstleistungen auffassen (vgl. EuGH GRUR 2004, 1027, 1029 (Rdnr. 35) – DAS PRINZIP DER BEQUEMLICHKEIT; BGH GRUR 2000, 882, 883 – Bücher für eine bessere Welt; BGH GRUR 2002, 1070, 1071 - Bar jeder Vernunft; EuG GRUR Int. 2003, 834, 835 f. – Best buy; GRUR Int. 2004, 944, 946 – Mehr für Ihr Geld). Nicht unterscheidungskräftig sind demzufolge spruchartige Wortfolgen, die lediglich in sprach- oder werbeüblicher Weise eine beschreibende Aussage über die von der Marke erfassten Waren oder Dienstleistungen enthalten oder sich ausschließlich in Anpreisungen und Werbeaussagen allgemeiner Art erschöpfen, ohne einen über diese Werbefunktion hinausreichenden Hinweis auf die betriebliche Herkunft der Waren oder Dienstleistungen zu vermitteln (vgl. EuGH GRUR 2004, 1027 (Rdnr. 35) – DAS PRINZIP DER BEQUEMLICHKEIT; BGH GRUR 2001, 1047, 1049 – LOCAL PRESENCE, GLOBAL POWER; GRUR 2001, 735, 736 – Test it.; GRUR 2014, 872 (Rdnr. 23) – Gute Laune Drops; GRUR 2015, 173 (Rdnr. 28) – for you; GRUR 2016, 943 (Rdnr. 23) – OUI; siehe auch Ströbele/ Hacker/Thiering, MarkenG, 13. Aufl., § 8 Rdnr. 244, 245 m. w. N.).

b) Nach diesen Grundsätzen entbehrt die Wortkombination „**LIEBE OHNE GEWALT**“ für die beanspruchten Dienstleistungen jeglicher Unterscheidungskraft im Sinne des § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG. Denn die angesprochenen inländischen Verkehrskreise haben es zum maßgeblichen Anmeldezeitpunkt, dem 9. März 2021, nur als Hinweis auf Thema und Zweck der beanspruchten Dienstleistungen der Klassen 35 und 36 aufgefasst, nicht aber als betrieblichen Herkunftshinweis wahrgenommen.

aa) Mit den beanspruchten Dienstleistungen werden die normal informierten und angemessen aufmerksamen Durchschnittsverbraucher, hinsichtlich der

beanspruchten Dienstleistung „Finanzdienstleistungen“ auch unternehmerisch tätiges Publikum angesprochen.

bb) Das Anmeldezeichen setzt sich aus den beiden deutschen Substantiven „Liebe“ und „Gewalt“ zusammen, die durch die Präposition „ohne“ sinnvoll miteinander verbunden sind. Der Sinngehalt des Anmeldezeichens im Sinne einer gewaltfreien Liebe(-sbeziehung) ist für die beteiligten Verkehrskreise ohne weiteren Denkprozess verständlich. Denn Wortverbindungen mit der Wortfolge „.... ohne Gewalt“ mit vorangestelltem Substantiv, Verb oder Adjektiv waren als schlagwortartiger Hinweis auf (soziale) Projekte, Themen und Werbekampagnen bereits vor dem Anmeldetag des Anmeldezeichens üblich, wie der Senat recherchieren konnte (siehe Anlagenkonvolut 1 zum gerichtlichen Hinweis):

- Respekt - „*Beziehungen ohne Gewalt*“, Hilfe für Kinder bei häuslicher Gewalt, Broschüre des Frauenzentrums Courage in Bottrop;
- „*Schule ohne Gewalt*“ – als Hinweis auf einen gewaltfreien Schulalltag;
- „*Leben ohne Gewalt*“ - drei unterschiedliche Verwendungen, jeweils als Hinweis auf gewaltfreie Paarbeziehungen, häusliche Gewalt oder ein gewaltfreies Miteinander;
- „*Ein Leben ohne Gewalt*“ – als Hinweis auf gewaltsame Übergriffe in der Beziehung und gegen Kinder;
- „*MenschSein ohne Gewalt*“ – Hinweis auf psychosoziale Betreuung für Menschen, die gewalttätig geworden sind;
- „*#Netz ohne Gewalt*“ – Initiative gegen psychische Gewalt im Netz;
- „*Eine Welt ohne Gewalt*“ – Hinweis auf häusliche Gewalt und sexuelle Übergriffe;
- „*Gemeinsam ohne Gewalt*“ – Video-Podcast für gewaltbetroffene Paare;
- „*Stark ohne Gewalt*“ – Projektarbeit für Jugendliche, um Abstand von Gewalt zu nehmen;
- „*Stark ohne Gewalt*“ – Gewaltprävention für Kinder;

- „Aufwachsen ohne Gewalt“ – Hinweis auf gewaltfreie Erziehung (auch in Schulen);
- „Frei leben ohne Gewalt“ – Projekt gegen Gewalt an Frauen.

Vor dem Anmeldetag des Anmeldezeichens wurde zudem bereits der schlagwortartige Hinweis „Liebe(r) ohne Gewalt“ für eine Kampagne zur Prävention/Sensibilisierung von Beziehungsgewalt unter Jugendlichen verwendet (vgl. Auszug aus der Internetseite „Terres des Femmes, Menschenrechte für die Frau e.V.“, siehe Anlage 2 zum gerichtlichen Hinweis).

cc) Mit diesem Sinngehalt weist das Anmeldezeichen lediglich auf das Thema oder den Zweck der beanspruchten Dienstleistungen hin, so dass es im Hinblick auf diese einen im Vordergrund stehenden beschreibenden Begriffsinhalt enthält.

(1) Im Hinblick auf die beanspruchte Dienstleistung der Klasse 35 „Werbung zur Sensibilisierung der Öffentlichkeit für soziale Themen“ ist das Anmeldezeichen geeignet, schlagwortartig auf eine Werbekampagne zum Thema gewaltfreie Liebe/Beziehung hinzuweisen. Insofern entnimmt der Verkehr dem Zeichen keinen Hinweis auf die Herkunft der Dienstleistung aus einem bestimmten Betrieb, sondern nur auf deren Inhalt und Ziel.

(2) Entsprechendes gilt für die in der Klasse 36 beanspruchte Dienstleistung „Sammeln von Spenden für Wohltätigkeitsorganisationen“. Wohltätigkeitsorganisationen können sich auf das Thema Gewalt in (Liebes-)Beziehungen spezialisieren, indem sie die Bevölkerung für das Thema sensibilisieren und Hilfs- und Beratungsprogramme für Betroffene anbieten. Diese Organisationen bzw. die dahinterstehenden Träger wie „Caritas“ oder „PLAN international“ werden oftmals zum großen Teil aus Spenden finanziert (vgl. Anlagenkonvolut 1 zum gerichtlichen Hinweis). Vor diesem Hintergrund stellt das Anmeldezeichen lediglich einen sachlichen Hinweis auf den Verwendungszweck der Spenden dar.

(3) Die weitere in der Klasse 36 beanspruchte Dienstleistung „*Finanzdienstleistungen*“ stellt einen weiten Oberbegriff dar. Darunter kann beispielsweise auch das „Sammeln von Spenden für Wohltätigkeitsorganisationen“ fallen. Hierbei handelt es sich um eine Dienstleistung, die für Dritte in finanziellen Angelegenheiten erbracht wird (vgl. BPatG 29 W (pat) 45/11 – Wir machen Kinderlachen; BPatG 29 W (pat) 98/05 – Paten für Toleranz). Ob unter „Finanzdienstleistungen“ auch weitere, völlig andersartige Dienstleistungen fallen, ist ohne Belang. Denn einer Eintragung als Marke für mit einem weiten Oberbegriff bezeichnete Waren und Dienstleistungen stehen Eintragungshindernisse schon dann entgegen, wenn sie hinsichtlich einzelner unter den Oberbegriff fallender Waren und Dienstleistungen vorliegen (BGH GRUR 2015, 1012 Rdnr. 44 – Nivea-Blau; GRUR 2002, 262, 262 – AC).

dd) Das Anmeldezeichen weist keine sprachliche Besonderheit dergestalt auf, dass innerhalb des Zeichens ein Spannungsverhältnis besteht, das einen besonderen Reiz des Zeichens ausmacht. Ein besonderer „Reiz“ eines Zeichens ist nicht geeignet, dessen Unterscheidungskraft zu begründen. Im Übrigen mag der angesprochene Verkehr bei – unzulässiger – analytischer Betrachtung zwar zwischen den im Anmeldezeichen enthaltenen Begriffen „Liebe“ einerseits und „Gewalt“ andererseits einen gewissen inhaltlichen Kontrast wahrnehmen. Da in den oben genannten Verwendungsbeispielen unter Verwendung der Wortfolge „... ohne Gewalt“ viele ein solches Spannungsverhältnis aufweisen, wird der Verkehr in dem Anmeldezeichen nichts sprachlich Ungewöhnliches erkennen.

ee) Die Anmelderin kann sich nicht auf vergleichbare Voreintragungen berufen.

Bei dem Aktenzeichen 30 2022 104 783.7 „DEUTSCHER KINDER VEREIN GEGEN JEDE GEWALT“ (Wort-/Bildmarke) handelt es sich um eine *Markenanmeldung* mit dem Anmeldetag 25. März 2022. Aus einer *Markenanmeldung* können keine Rechte hergeleitet werden.

Die Marke „Fair-Play-germany – Stiftung gegen Gewalt im Sport“ (305 504 42) ist bereits 2006, mithin 15 Jahre vor der verfahrensgegenständlichen Anmeldung in das Register eingetragen worden, so dass die damaligen Rahmenbedingungen nicht mehr unbedingt mit den aktuell geltenden vergleichbar sind.

Entsprechendes gilt für die Marke „Viva con Agua“ (306 700 263), die bereits 2007 im Register eingetragen wurde. Im Übrigen handelt es sich hierbei um eine spanischsprachige Anmeldung, so dass keine vergleichbaren Sachverhalte vorliegen.

Bei der Marke „Ein Herz für Kinder“ (011047297) handelt es sich um eine Unionsmarke. Eine Eintragung als Unionsmarke reicht nicht aus, um Schutzhindernisse im Inland auszuräumen. Die in einem Mitgliedstaat der Europäischen Union auf der Grundlage des harmonisierten Markenrechts oder vom EUIPO aufgrund der Unionsmarkenverordnung getroffenen Entscheidungen über absolute Eintragungshindernisse sind für nachfolgende Verfahren in anderen Mitgliedstaaten unverbindlich (vgl. EuGH GRUR 2004, 428, Rdnr. 63 – Henkel; GRUR 2004, 674, Rdnr. 43 f. – Postkantoor). Sie vermögen nicht einmal eine Indizwirkung zu entfalten (BGH GRUR 2014, 569, Rdnr. 30 – HOT; GRUR 2009, 778, Rdnr. 18 – Willkommen im Leben).

Hinsichtlich der Marke „Themis – Vertrauensstelle gegen sexuelle Belästigung und Gewalt“ (30 2019 233 648) liegt kein vergleichbarer Sachverhalt vor, da der Markenbestandteil „Themis“ als schutzfähiges Phantasiewort erscheint.

Bei den Marken „Spotlight-Theater gegen Mobbing“ (30 2017 031 229) und „Begegnungen – Schutzräume für Kinder“ (302 009 036 216) ist (auf den ersten Blick) nicht erkennbar, welchen beschreibenden Begriffsgehalt den Wörtern „Spotlight“ bzw. „Schutzräume“ hinsichtlich der eingetragenen Waren und Dienstleistungen zukommt.

Bei den übrigen von der Anmelderin genannten Voreintragungen „Berührung mit Respekt“ (30 2012 007 103) und „FTHG Fachkraft für Täterarbeit Häusliche Gewalt nach BAG TäHG“ (30 2019 219 310) kann es sich um rechtswidrig vorgenommene Eintragungen oder um solche vor Eintritt einer Richtlinien- oder Rechtsprechungsänderung handeln. Niemand kann sich jedoch auf eine fehlerhafte Rechtsanwendung zugunsten eines anderen berufen, um eine identische Entscheidung zu erlangen (vgl. EuGH GRUR 2009, 667, Rdnr. 18 – Volks.Handy, Volks.Camcorder, Volks.Kredit und SCHWABENPOST). Für die erforderliche Bereinigung des Markenregisters sieht das Gesetz das Lösungsverfahren vor, das von jedermann eingeleitet werden kann (vgl. BPatG 26 W (pat) 67/13 – BWnet).

2. Ob der Eintragung des Anmeldezeichens darüber hinaus auch ein Freihaltebedürfnis gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG entgegensteht, kann angesichts vorstehender Ausführungen im Ergebnis dahinstehen.

3. Für die von der Anmelderin ohne Nennung einer konkreten Rechtsfrage angeregte Zulassung der Rechtsbeschwerde sind Gründe weder ersichtlich noch vorgetragen. Weder ist über eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung zu entscheiden (§ 83 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG), noch ist die Zulassung der Rechtsbeschwerde zur Fortbildung des Rechts oder zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung erforderlich (§ 83 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

Kriener

Berner

Str