



BUNDESPATENTGERICHT

28 W (pat) 530/15

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 30 2014 003 109.4

hat der 28. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts am 22. Februar 2017 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Prof. Dr. Kortbein, des Richters Schmid und des Richters Dr. Söchtig

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Gründe:

I.

Die Wortfolge

Intuitive & Quick

ist am 7. Mai 2014 zur Eintragung in das beim Deutschen Patent- und Markenamt geführte Register für nachfolgende Waren angemeldet worden:

Klasse 10: Chirurgische und medizinische Instrumente und Apparate; chirurgische Implantate [aus künstlichen Materialien]; chirurgische Instrumente für den Einbau von Knieendoprothesen.

Das Deutsche Patent- und Markenamt, Markenstelle für Klasse 10, hat die Anmeldung, nach vorangegangener Beanstandung vom 4. August 2014, mit Beschluss vom 24. Juni 2015 für die Waren „Chirurgische und medizinische Instrumente und Apparate“ zurückgewiesen.

Zur Begründung hat es ausgeführt, der Eintragung des Anmeldezeichens stehe das Schutzhindernis der fehlenden Unterscheidungskraft gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG entgegen. Darüber hinaus bestehe an diesem auch ein Freihaltebedürfnis gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG.

Die angemeldete Wortfolge setze sich aus den beiden einfachen und leicht verständlichen englischsprachigen Begriffen „Intuitive & Quick“ zusammen, welche im Deutschen die für den angesprochenen inländischen Verkehr erkennbaren Bedeutungen „intuitiv“ und „schnell“ hätten. Die grammatikalisch korrekte, allgemein verständliche und zu einer sinnvollen Kombination zusammengefasste Wortfolge erschöpfe sich im Zusammenhang mit den beschwerdegegenständlichen Waren in einer sachbezogenen und werbeanpreisenden Aussage, dass die so gekennzeichneten Produkte intuitiv und schnell genutzt werden könnten. Das Deutsche Patent- und Markenamt hat unter Verweis auf eine von ihm durchgeführte Internetrecherche weiter ausgeführt, es sei üblich, die intuitive und schnelle Handhabung bzw. Bedienbarkeit auch medizinischer Geräte und Instrumente zu bewerben und zu beschreiben. Insbesondere im Gesundheitsbereich könnten Bedienungsfehler verheerende Folgen haben. Gerade in Notfallsituationen könne sich das medizinische Personal nicht damit aufhalten, die richtige Bedienung der Instrumente und Apparate zu studieren, sondern müsse sie intuitiv und schnell richtig anwenden. Die von der Anmelderin geltend gemachten Voreintragungen würden zudem keine Bindungswirkung entfalten.

Nach der Teilzurückweisung der Markenmeldung hat die Beschwerdeführerin die Anmeldung geteilt. Infolgedessen ist der nicht zurückgewiesene Teil der Anmeldung am 18. November 2015 unter dem Aktenzeichen 30 2014 500 027 für die Waren „chirurgische Implantate [aus künstlichen Materialien]; chirurgische Instrumente für den Einbau von Knieendoprothesen“ in das Register eingetragen worden.

Gegen die Teilzurückweisung hat die Anmelderin am 30. Juli 2015 Beschwerde eingelegt, mit der sie sinngemäß beantragt,

den Beschluss des Deutschen Patent- und Markenamtes vom 24. Juni 2015 aufzuheben, soweit die Anmeldung zurückgewiesen worden ist.

Zur Begründung führt sie aus, die Einzelbestandteile des Anmeldezeichens „Intuitive“, „&“ sowie „Quick“ seien zwar für sich alleine betrachtet geläufig und im Allgemeinverkehr bekannt. Darauf komme es vorliegend hingegen nicht an, da die Schutzfähigkeit des Zeichens in seiner Gesamtheit zu beurteilen sei. Gerade das zwischen den Wortbestandteilen stehende Zeichen „&“ stelle nicht nur optisch eine Besonderheit dar, die bei der Prüfung der Schutzfähigkeit des Anmeldezeichens nicht unbeachtet bleiben könne. Das „&“-Zeichen werde regelmäßig nicht als normales „und“ in einem Fließtext verwendet. Auch sei der Gebrauch von englischen Adjektiven mit Großbuchstaben am Wortanfang und in Kombination mit einem mittigen „&“-Zeichen für die beschwerdegegenständlichen Waren untypisch. Dass es sich bei dem Anmeldezeichen um einen häufig verwendeten Fachbegriff handele, habe das Deutsche Patent- und Markenamt nicht feststellen können. Ferner weise die angemeldete Wortfolge hinsichtlich der beschwerdegegenständlichen Waren auch keinen erfassbar beschreibenden Aussagegehalt auf. Es sei nicht ersichtlich, was bei Nutzung von chirurgischen und medizinischen Instrumenten „intuitiv“ und „schnell“ sein könne. Sie seien weder „intuitiv“, noch arbeiteten sie „intuitiv“. Dies gelte umso mehr, als insbesondere im chirurgischen Bereich angesichts der betroffenen Rechtsgüter wie Leben und Gesundheit höchste Konzentration und Sorgfalt, nicht aber Intuition gefragt seien. Der Bedeutungsgehalt des Anmeldezeichens sei vielmehr zu ungenau, um als Sachangabe für die beschwerdegegenständlichen Waren dienen zu können. Aus den vorgenannten Gründen stehe der Eintragung des Anmeldezeichens auch kein Freihaltebedürfnis entgegen. Schließlich verweist die Beschwerdeführerin auf Voreintragungen anderer, ihrer Ansicht nach vergleichbarer Marken.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird ergänzend auf den Akteninhalt verwiesen.

II.

Der Senat konnte ohne mündliche Verhandlung entscheiden, da die Beschwerdeführerin ihren hierauf gerichteten (Hilfs-) Antrag mit Schriftsatz vom 14. Februar 2017 zurückgenommen hat und eine solche auch nicht sachdienlich erschien (§ 69 Nr. 1, 3 MarkenG).

1. Die Beschwerde ist zurückzuweisen, da es dem Anmeldzeichen hinsichtlich der gegenständlichen Waren an der für eine Eintragung erforderlichen Unterscheidungskraft gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG fehlt.

a) Unterscheidungskraft gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG ist die dem Zeichen innewohnende (konkrete) Eignung, vom Verkehr als Unterscheidungsmittel aufgefasst zu werden, das die von der Anmeldung erfassten Waren und Dienstleistungen als von einem bestimmten Unternehmen stammend kennzeichnet und diese somit von denjenigen anderer Unternehmen unterscheidet (vgl. EuGH GRUR 2012, 610, Rdnr. 42 - Freixenet; GRUR 2008, 608, Rdnr. 66 f. - EUROHYPO; BGH GRUR 2014, 569, Rdnr. 10 - HOT; GRUR 2013, 731, Rdnr. 11 - Kaleido; GRUR 2012, 1143, Rdnr. 7 - Starsat; GRUR 2012, 1044, Rdnr. 9 - Neuschwanstein; GRUR 2010, 825, Rdnr. 13 - Marlene-Dietrich-Bildnis II; GRUR 2010, 935, Rdnr. 8 - Die Vision; GRUR 2006, 850, Rdnr. 18 - FUSSBALL WM 2006). Denn die Hauptfunktion einer Marke besteht darin, die Ursprungsidentität der gekennzeichneten Waren und Dienstleistungen zu gewährleisten (vgl. EuGH GRUR 2006, 233, Rdnr. 45 - Standbeutel; GRUR 2006, 229, Rdnr. 27 - BioID; GRUR 2008, 608, Rdnr. 66 - EUROHYPO; BGH GRUR 2008, 710, Rdnr. 12 - VISAGE; GRUR 2009, 949, Rdnr. 10 - My World). Da allein das Fehlen jeglicher Unterscheidungskraft ein Eintragungshindernis begründet, ist nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ein großzügiger Maßstab anzulegen, so dass jede auch noch so geringe Unterscheidungskraft genügt, um das Schutzhindernis zu überwinden (vgl. BGH

GRUR 2012, 1143, Rdnr. 7 - Starsat; GRUR 2012, 1044, Rdnr. 9 - Neuschwanstein; GRUR 2012, 270, Rdnr. 8 - Link economy).

Maßgeblich für die Beurteilung der Unterscheidungskraft sind einerseits die beanspruchten Waren und 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 bzw. -abnehmers der fraglichen Produkte abzustellen ist (vgl. EuGH GRUR 2006, 411, Rdnr. 24 - Matratzen Concord/Hukla; GRUR 2004, 943, Rdnr. 24 - SAT.2; BGH GRUR 2010, 935, Rdnr. 8 - Die Vision; GRUR 2010, 825, Rdnr. 13 - Marlene-Dietrich-Bildnis II; GRUR 2006, 850, Rdnr. 18 - FUSSBALL WM 2006).

Hiervon ausgehend besitzen Zeichen dann keine Unterscheidungskraft, wenn ihnen die maßgeblichen Verkehrskreise im Zeitpunkt der Anmeldung des Zeichens (vgl. BGH GRUR 2013, 1143, Rdnr. 15 - Aus Akten werden Fakten) lediglich einen im Vordergrund stehenden beschreibenden Begriffsinhalt zuordnen (vgl. EuGH GRUR 2004, 674, Rdnr. 86 - Postkantoor; BGH GRUR 2012, 270, Rdnr. 11 - Link economy; GRUR 2009, 952, Rdnr. 10 - DeutschlandCard; GRUR 2006, 850, Rdnr. 19 - FUSSBALL WM 2006; GRUR 2005, 417 - BerlinCard; GRUR 2001, 1151 - marktfrisch; GRUR 2001, 1153 - antiKALK) 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 2006, 850, Rdnr. 19 - FUSSBALL WM 2006; GRUR 2003, 1050 - Cityservice; GRUR 2001, 1143 - Gute Zeiten - Schlechte Zeiten). Darüber hinaus besitzen keine Unterscheidungskraft auch solche Zeichen, die sich auf Umstände beziehen, welche die beanspruchten Waren oder Dienstleistungen zwar nicht unmittelbar betreffen, durch die aber ein enger beschreibender Bezug zu diesen hergestellt

wird (vgl. BGH GRUR 2010, 1100, Rdnr. 23 - TOOOR!; GRUR 2006, 850, Rdnr. 28 - FUSSBALL WM 2006).

b) Das Anmeldezeichen „Intuitive & Quick“ setzt sich aus drei einzelnen Elementen, nämlich „Intuitive“, „&“ sowie „Quick“ zusammen. Bei den Bestandteilen „Intuitive“ und „Quick“ handelt es sich um englischsprachige Wörter, welche in der deutschen Sprache „intuitiv“ und „schnell“ bedeuten (vgl. Anlagen 1 und 2 zum Beanstandungsbescheid vom 4. August 2014). Die Verbindung von Begriffen durch die Konjunktion „&“, die das Wort „und“ repräsentiert, ist nicht nur im kaufmännischen Bereich gebräuchlich. Gerade in der Werbesprache ist eine allgemeine Tendenz zu beobachten, Aussagen durch Symbole zu verkürzen. Demzufolge kann - entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin - das Zeichen „&“ der beanspruchten Wortfolge „Intuitive & Quick“ keine die Unterscheidungskraft begründende Eigenart verleihen. Das angemeldete Zeichen stellt in seiner Gesamtheit im Ergebnis nicht mehr dar als die Summe seiner Bestandteile (EuG GRUR Int. 2006, 2021 - map&guide; bestätigt durch EuGH GRUR-RR 2008, 47).

Bei den vorliegend angesprochenen Verkehrsteilnehmern handelt es sich um Fachkreise in den Bereichen Medizin- und Operationstechnik, dabei insbesondere um Ärzte und Kaufleute der Medizintechnik. Diese sind der englischen Sprache in besonderem Umfang mächtig und werden daher die beiden Bestandteile der Zeichenfolge „Intuitive“ und „Quick“ unschwer mit „intuitiv“ sowie mit „schnell“ (respektive „zügig“ bzw. „rasch“) übersetzen.

Im Hinblick auf die in Rede stehenden Waren stellt das Anmeldezeichen in seiner Gesamtheit einen rein beschreibenden Sachhinweis dar, nämlich dergestalt, dass sie „intuitiv und schnell genutzt werden können“.

Zwar kann zu Gunsten der Beschwerdeführerin unterstellt werden, dass gerade im Bereich der Medizin- und Operationstechnik eine sorgfältige und gewissenhafte Arbeitsweise oberstes Gebot ist, zumal es mitunter um die Rettung von Menschenleben geht. Dies steht allerdings einer Interpretation der angemeldeten Zeichenfolge als eine die beschwerdegegenständlichen Waren beschreibende Aussage nicht entgegen. Denn weder ein intuitiv noch ein schnell zu bedienendes chirurgisches oder medizinisches Instrument schließt eine präzise und sorgfältige Arbeitsweise aus. Nicht zuletzt ist gerade im Bereich der Notfallmedizin eine schnelle und instinktive (intuitive) Handhabung medizinischer Geräte für eine optimale Versorgung des jeweiligen Patienten erforderlich. Ferner führt gerade eine intuitive und schnelle Bedienung von Apparaten, wie beispielsweise durch Eye-Tracking oder Sprachsteuerung, dazu, dass sich ein Arzt auf bestimmte Aufgabenfelder besser konzentrieren kann.

Auf den Umstand, dass Geräte im medizinischen Bereich oftmals intuitiv und schnell bedienbar sein müssen, hat das Deutsche Patent und Markenamt unter Bezugnahme auf eine von ihm durchgeführte Recherche bereits hingewiesen (vgl. Anlagen 3 bis 5 zum Beanstandungsbescheid vom 4. August 2014). Dass auch und gerade im Bereich der Medizintechnik Waren mit den Angaben „intuitiv“ und „schnell“ (respektive „quick“) von ihren jeweiligen Herstellern beworben werden, ergibt sich aus den der Anmelderin bereits mit gerichtlichem Hinweis vom 22. Dezember 2016 übersandten ergänzenden Recherchebelegen des Senats. Aus ihnen ist ersichtlich (Unterstreichungen jeweils durch den Senat), dass beispielsweise das Unternehmen BR Biomedicals Pvt. Ltd. ein Gerät zur Behandlung des Knies wie folgt anpreist: „... the most intuitive and quick to install device“ (vgl. http://www.brbiomedicals.com/prima_advance.html). Die TU Berlin führt zu einem von dortigen Mitarbeitern entwickelten chirurgischen Instrument, einem Endoskop, aus, die Steuerung der Endoskopspitze sei von verschiedenen Anwendern schnell und intuitiv erlernt worden (vgl. <https://depositonce.tu-berlin.de/handle/11303/3152>). Die Condor GmbH Medicaltechnik wiederum be-

schreibt ihren chirurgischen Apparat „RotexTable“ als „schnell, intuitiv einsetzbar“ (vgl. <http://www.condor-med.de>).

Eine Zusammenschau der vorgenannten Rechercheergebnisse ergibt, dass sich für die angesprochenen Fachkreise das Anmeldezeichen in Verbindung mit den einschlägigen Waren in einer rein beschreibenden Angabe erschöpft. Hierauf basierend kommt ihm die für eine Eintragung erforderliche Hinweiskfunktion nicht zu.

2. Aus vorstehend Gesagtem folgt im Ergebnis weiter, dass das Anmeldezeichen eine unmittelbar beschreibende Merkmalsbezeichnung darstellt, an der ein die Eintragung als Marke ausschließendes Freihaltebedürfnis gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG besteht.

3. Die von der Anmelderin angeführten Voreintragungen stellen das Vorliegen der Schutzhindernisse gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 1 und Nr. 2 MarkenG nicht in Frage. Etwaige Entscheidungen über (unterstelltermaßen) ähnliche Anmeldungen sind zwar, soweit sie bekannt sind, im Rahmen der Prüfung zu berücksichtigen, ob im gleichen Sinn zu entscheiden ist oder nicht; sie sind aber keinesfalls bindend (vgl. EuGH GRUR 2009, 667 - Bild.T-Online.de u. ZVS [Schwabenpost]). Da das Deutsche Patent- und Markenamt die Voraussetzungen des § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG und des § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG zutreffend bejaht hat, kommt es auf die weiteren Voreintragungen nicht an. Zum einen können aus nicht begründeten Eintragungen anderer Marken keine weitergehenden Informationen im Hinblick auf die Beurteilung der konkreten Anmeldung entnommen werden. Zum anderen darf auch unter Berufung auf den Gleichbehandlungsgrundsatz nicht von einer den rechtlichen Vorgaben entsprechenden Entscheidung abgesehen werden (vgl. EuGH GRUR 2009, 667 - Bild.T-Online.de u. ZVS [Schwabenpost]; BGH GRUR 2011, 230 - SUPERgirl; WRP 2011, 349 - FREIZEIT Rätsel Woche; GRUR 2012, 276 - Institut der Norddeutschen Wirtschaft e.V.).

Die Beschwerde konnte demzufolge keinen Erfolg haben.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Beschluss steht den am Beschwerdeverfahren Beteiligten das Rechtsmittel der Rechtsbeschwerde zu. Da der Senat die Rechtsbeschwerde nicht zugelassen hat, ist sie nur statthaft, 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 ist nur gewahrt, wenn die Rechtsbeschwerde vor Fristablauf beim Bundesgerichtshof eingeht. Die Frist kann nicht verlängert werden.

Dr. Kortbein

Schmid

Dr. Söchtig

Me