



BUNDESPATENTGERICHT

30 W (pat) 530/20

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 30 2018 106 713.1

hat der 30. Senat (Marken- und Design-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 26. August 2021 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Prof. Dr. Hacker sowie der Richterin Dr. Weitzel und des Richters Merzbach

beschlossen:

Auf die Beschwerde der Anmelderin wird der Beschluss der Markenstelle für Klasse 44 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 4. Februar 2020 aufgehoben.

Gründe

I.

Die Wort-/Bildmarke



ist am 18. Juni 2018 für die Waren und Dienstleistungen

„Klasse 25

Bekleidungsstücke; Kopfbedeckungen; Schuhwaren;

Klasse 44

Gesundheitspflege für Menschen, nämlich häusliche und medizinische Pflegedienste; Dienstleistungen der ambulanten Pflege und der ambulanten Altenpflege; Dienstleistungen von Pflegeheimen; Entlastungspflege durch häusliche Pflegehilfe; Langzeitpflege; Verleih, Vermietung und Verpachtung von Gegenständen im Zusammenhang mit der Erbringung der vorgenannten Dienstleistungen (soweit in Klasse 44 enthalten); Beratung und Information in Bezug auf vorgenannte Dienstleistungen (soweit in Klasse 44 enthalten); Vermittlung von Pflegeheimplätzen; Vermittlung von medizinischen Dienstleistungen;

Klasse 45

Von Dritten erbrachte persönliche und soziale Dienstleistungen betreffend individuelle Bedürfnisse, nämlich als Haushaltshilfe und als Begleitung bei alltäglichen Wegen (Behördengänge, Einkauf, Spaziergang, Arztbesuch, Rezeptversorgung); Vergabe von Lizenzen für Franchising-Konzepte, insbesondere für den Betrieb von Senioren- und Pflegeeinrichtungen und ambulanter Pflegedienste“

zur Eintragung in das beim Deutschen Patent- und Markenamt geführte Register angemeldet worden.

Die mit einer Beamtin des gehobenen Dienstes besetzte Markenstelle für Klasse 44 des Deutschen Patent- und Markenamts hat die Anmeldung mit Beschluss vom 4. Februar 2020 zurückgewiesen, weil es der angemeldeten Bezeichnung an der erforderlichen Unterscheidungskraft fehle (§ 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG).

Die Wortfolge „CURA DI ME“ sei aus Wörtern der italienischen Sprache gebildet. Vor dem Hintergrund, dass es sich bei Italienisch um eine Welthandelsprache handle und auch italienischsprachige Verbraucher in Deutschland einen beachtlichen Teil der angesprochenen Verkehrskreise ausmachten, sei davon auszugehen, dass

die Wortfolge von den beteiligten inländischen Verkehrskreisen in Zusammenhang mit den beanspruchten Waren und Dienstleistungen in ihrer Bedeutung „Pflege von mir“ verstanden werde.

Hinsichtlich der beanspruchten Dienstleistungen der Klasse 44 beschreibe die angemeldete Marke, dass diese von jemandem auf dem Gebiet der Pflege/Kur/Heilung/Therapie erbracht würden. Die Dienstleistungen der Klasse 45 könnten ergänzend zu einem solchen Pflegeangebot erbracht werden. Für die beanspruchten Waren der Klasse 25 werde die angemeldete Marke als Hinweis darauf verstanden, dass diese für die Erbringung von Pflegedienstleistungen geeignet und bestimmt seien.

Die angemeldete Wortfolge werde daher nur als werbewirksame Anpreisung verstanden, die einen im Vordergrund stehenden beschreibenden Sinngehalt aufweise und Aufmerksamkeit wecken solle, so dass der Verkehr darin keinen individualisierenden Hinweis auf die betriebliche Herkunft erkenne.

Auch die graphische Ausgestaltung könne die Schutzfähigkeit nicht begründen, da es sich bei der Herzdarstellung um ein werbeübliches Symbol handele, mit dem einem Verbraucher lediglich vermittelt werden solle, dass die angebotenen Dienstleistungen auf dem Pflegesektor „mit Herz“ erbracht würden.

Hiergegen richtet sich die Beschwerde der Anmelderin, mit der sie im Wesentlichen unter Bezugnahme auf ihr Vorbringen vor der Markenstelle geltend macht, dass bereits die graphische Ausgestaltung schutzbegründend sei und der inländische Durchschnittsverbraucher mangels hinreichender Italienischkenntnisse den Sinngehalt der Wortfolge „CURA DI ME“ jedenfalls nicht ohne weiteres erfasse.

Die Anmelderin beantragt sinngemäß,

den Beschluss der Markenstelle für Klasse 44 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 4. Februar 2020 aufzuheben.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Akteninhalt Bezug genommen.

II.

Die gemäß § 64 Abs. 6 Satz 1, § 66 MarkenG zulässige Beschwerde der Anmelderin hat in der Sache Erfolg. Der angegriffene Beschluss war aufzuheben, da der Eintragung des Anmeldezeichens in Bezug auf die beanspruchten Waren und Dienstleistungen kein Schutzhindernis gemäß §§ 37 Abs. 1, 8 Abs. 2 MarkenG entgegensteht. Insbesondere fehlt dem Wort/Bildzeichen für die beanspruchten Waren und Dienstleistungen weder jegliche Unterscheidungskraft nach § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG, noch stellt es eine freihaltebedürftige beschreibende Angabe gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG dar.

1. § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG schließt von der Eintragung als Marke Zeichen aus, denen für die in der Anmeldung beanspruchten Waren und Dienstleistungen jegliche Unterscheidungskraft fehlt. Unterscheidungskraft ist die einem Zeichen zukommende Eignung, die von der Anmeldung erfassten Waren bzw. Dienstleistungen als von einem bestimmten Unternehmen stammend zu kennzeichnen und so diese Waren und Dienstleistungen von denjenigen anderer Unternehmen zu unterscheiden (vgl. u. a. EuGH MarkenR 2012, 304 Rn. 23 – Technologies/HABM [WIR MACHEN DAS BESONDERE EINFACH]; GRUR 2010, 228 Rn. 33 – Audi AG/HABM [Vorsprung durch Technik]; BGH GRUR 2018, 932 Rn. 7 – #darferdas? I; GRUR 2018, 301 Rn. 11 – Pippi-Langstrumpf-Marke; GRUR 2016, 934 Rn. 9 – OUI; GRUR 2014, 569 Rn. 10 – HOT; GRUR 2013, 731 Rn. 11 – Kaleido; GRUR 2012, 1143

Rn. 7 – Starsat). Denn die Hauptfunktion einer Marke besteht darin, die Ursprungsidentität der gekennzeichneten Waren oder Dienstleistungen zu gewährleisten (EuGH GRUR 2008, 608 Rn. 66 Eurohypo AG/HABM [EUROHYPO]; GRUR 2006, 229 Rn. 27 – BioID AG/HABM [BioID]; BGH GRUR 2016, 934 Rn. 9 – OUI; GRUR 2014, 565 Rn. 12 – smartbook).

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 GRUR 2018, 301 Rn. 11 – Pippi-Langstrumpf-Marke; GRUR 2016, 934 Rn. 9 – OUI). 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 Rn. 53 – Henkel KGaA; BGH GRUR 2018, 301 Rn. 15 – Pippi-Langstrumpf-Marke; GRUR 2016, 934 Rn. 10 – OUI; GRUR 2014, 872 Rn. 13 – Gute Laune Drops).

Maßgeblich für die Beurteilung der Unterscheidungskraft zum relevanten Anmeldezeitpunkt (BGH GRUR 2013, 1143 Rn. 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 2019, 1194 Rn. 20 – AS/DPMA [#darferdas?]; GRUR 2008, 608 Rn. 67 – Eurohypo AG/HABM [EUROHYPO]; GRUR 2006, 411 Rn. 24 – Matratzen Concord AG/Hukla Germany SA [MATRATZEN]; BGH GRUR 2014, 376 Rn. 11 – grill meister).

Keine Unterscheidungskraft besitzen insbesondere Zeichen, die einen beschreibenden Begriffsinhalt aufweisen, der für die in Frage stehenden Waren oder Dienstleistungen ohne Weiteres und ohne Unklarheiten als solcher erfasst wird (EuGH GRUR 2004, 674 Rn. 86 – Koninklijke KPN Nederland NV/Benelux-Merkenbureau

[Postkantoor]; BGH GRUR 2018, 932 Rn. 8 – #darferdas? I). Auch Angaben, die sich auf Umstände beziehen, die die Ware oder die Dienstleistung selbst nicht unmittelbar betreffen, fehlt die Unterscheidungskraft, wenn durch die Angabe ein enger beschreibender Bezug zu den angemeldeten Waren oder Dienstleistungen hergestellt wird und deshalb die Annahme gerechtfertigt ist, dass der Verkehr den beschreibenden Begriffsinhalt als solchen ohne Weiteres und ohne Unklarheiten erfasst und in der Bezeichnung nicht ein Unterscheidungsmittel für die Herkunft der angemeldeten Waren oder Dienstleistungen sieht (BGH GRUR 2018, 301 Rn. 15 – Pippi-Langstrumpf-Marke; GRUR 2014, 569 Rn. 10 – HOT; GRUR 2012, 1143 Rn. 9 – Starsat; GRUR 2009, 952 Rn. 10 – DeutschlandCard).

2. Ausgehend von den vorgenannten Grundsätzen kommt der angemeldeten Marke die erforderliche Unterscheidungskraft nach § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG bereits im Hinblick die Wortfolge „CURA DI ME“ zu.

Entgegen der Auffassung der Markenstelle fehlt es der aus drei Wörtern der italienischen Sprache gebildeten Wortfolge „CURA DI ME“ nicht an Unterscheidungskraft, weil sie von den maßgeblichen inländischen Verkehrskreisen sofort und auf Anhieb iS von „Pflege von mir“ und damit als ein die persönliche Erbringung der Dienstleistungen herausstellender und anpreisender Werbeslogan verstanden wird, mag dies auch der Absicht der Anmelderin entsprechen.

Eine Verwendung der aus drei Wörtern der italienischen Sprache gebildeten Wortfolge „CURA DI ME“ als ein die persönliche Erbringung der Dienstleistungen herausstellender und anpreisender Werbeslogan mit der von der Markenstelle angenommenen Bedeutung „Pflege von mir“ oder auch vergleichbaren Bedeutungen wie „Pflege für mich“ bzw. „um mich kümmern“ lässt sich im Inland weder zum Zeitpunkt der Anmeldung noch aktuell nachweisen.

Die maßgeblichen Verkehrskreise werden diese Wortfolge entgegen der Auffassung der Markenstelle auch aus sich heraus nicht auf Anhieb und ohne weiteres in

diesem Sinne verstehen. Zur Beurteilung der Unterscheidungskraft und des Freihaltebedürfnisses ist dabei, auch wenn die Marke für eine fremdsprachige Bezeichnung beansprucht wird, allein auf das Verständnis der inländischen Verkehrskreise abzustellen (BGH GRUR 1991, 521, 522 LA PERLA; GRUR 2000, 502, 503 – St. Pauli Girl); auf das Sprachverständnis ausländischer (hier italienischsprachiger) Verkehrskreise kommt es somit nicht an (vgl. Ströbele/Hacker/Thiering, Markengesetz, 13. Aufl., § 8 Rdnr. 210). Ob bei der Prüfung der Eintragungsfähigkeit von einer Beschränkung auf inländische Verkehrskreise, die regelmäßig der deutschen, der englischen und - mit Einschränkungen - der französischen Sprache mächtig sind, abzusehen ist und auch – objektive abgrenzbare - fremdsprachige Verkehrskreise zu berücksichtigen sind, wenn das in Rede stehende Zeichen sich gerade an Marktteilnehmer mit diesen besonderen Fremdsprachenkenntnissen richten kann und der betreffende fremdsprachige Verkehrskreis nach den gegebenen Verhältnissen des Marktes für die angemeldeten Waren oder Dienstleistungen eine selbständige Bedeutung hat (vgl. dazu BPatG 28 W (pat) 521/18, GRUR-RS 2019, 10782 Nr. 19 – KASAP), kann hier offen bleiben, da die vorliegend relevanten Dienstleistungen sich nicht speziell an italienischsprachige Abnehmer richten. Insbesondere existiert keine speziell auf italienischsprachige Verkehrskreise ausgerichtete Angebotsstruktur für Pflegedienstleistungen und Bekleidungsstücke.

Dem danach maßgeblichen inländischen Verkehr mag sich danach noch der in Bezug auf die beanspruchten Dienstleistungen glatt beschreibende Sinn- und Bedeutungsgehalt von „CURA“ als italienischer Begriff für „Pflege“ auf Grund seiner häufigen Verwendung im inländischen Sprachgebrauch erschließen. Dies kann aber nicht für die weitere Wortfolge „DI ME“ angenommen werden, welcher je nach grammatikalischem Kontext und Zuordnung verschiedene Bedeutungen zukommen können zB iS „von mir“ oder „über/um mich“.

So kann auch die Wortfolge „CURA DI ME“ in ihrer Gesamtheit entgegen der Auffassung der Markenstelle nicht ohne weiteres mit „Pflege von mir“ übersetzt werden. Die Markenstelle hat im Beanstandungsbescheid vom 27. Juli 2018 diese Wortfolge

zunächst unter Bezug auf die „Google“-Übersetzungsseite mit „für jemand sorgen, um mich kümmern“ übersetzt, ihr dann aber im angefochtenen Beschluss vom 4. Februar 2020 die Bedeutung „Pflege von mir“ beigemessen, wenngleich diese Übersetzung auf der vorgenannten Übersetzungsseite nur bei Großschreibung von „CURA DI ME“ angeboten wird, während bei Kleinschreibung von „cura di me“ die Bedeutung „um mich kümmern“ ausgewiesen wird. Die Online-Übersetzungsseite <https://www.deepl.com/de/translator> übersetzt diese Wortfolge hingegen bei Großschreibung („CURA DI ME“) mit „Pflege für mich“, bei Kleinschreibung („cura di me“) mit „kümmere dich um mich“, während „Pflege von mir“ sprachlich etwas abweichend mit „cura da me“ ins Italienische übersetzt wird. Ferner werden dort für die Übertragung der deutschen Wortfolge „Pflege von mir/für mich“ ins Italienische auch weitere Alternativen wie „prendersi/prenditi cura di me“ benannt. Dies gilt nach einer Recherche des Senats auch für weitere Übersetzungsdienste- und -seiten, welche die Wortfolgen „Pflege von mir/für mich“ oder auch „um mich kümmern“ ins Italienische eher mit den Wortfolgen „prendersi/prenditi cura di me“ übertragen.

Dies verdeutlicht, dass es sich bei der Wortfolge „CURA DI ME“ auch im Italienischen um eine begrifflich und sprachlich eher unvollständige und damit – je nach Kontext - durchaus interpretations- und ergänzungsbedürftige Begriffsbildung handelt, welcher selbst italienischsprachige Verkehrskreise nicht ohne vorherige Überlegungen eine ganz bestimmte Bedeutung wie zB. „Pflege von mir“ beimessen werden. Davon ist erst recht bei inländischen Verkehrskreisen auszugehen, welche im Allgemeinen nur über begrenzte Kenntnisse der italienischen Sprache verfügen. Dies gilt auch für Fachkreise, welche zwar grundsätzlich in der Lage sind, beschreibende Angaben auch in fremden Sprachen zu erkennen (vgl. Ströbele/Hacker/Thiering, aaO, § 8 Rdnr. 592), deren Verständnis von interpretationsbedürftigen fremdsprachigen Wortfolgen aber gegenüber allgemeinen Verkehrskreisen nicht anders zu bewerten ist.

Anders als bei Wortfolgen wie z.B. „acqua di mare“ oder „bella Italia“, welche grammatikalisch und sprachlich korrekt aus einfachen und auch im Inland bekannten Begriffen der italienischen Sprache gebildet sind und daher auch für den inländischen Verkehr ohne weiteres verständlich sind (vgl. BPatG Beschl. v. 18.9.2007 – 24 W (pat) 118/06, BeckRS 2008, 3564 – acqua di mare; Beschl. v. 7.5.2018 – 26 W (pat) 39/17, BeckRS 2018, 10300 – Bella Italia), handelt es sich bei „CURA DI ME“ um eine selbst im Italienischen sprachlich ungenaue bzw. ungewöhnliche und daher zumindest interpretationsbedürftige Wortfolge.

Es lässt sich auch nicht feststellen, dass im Inland zB in der Werbung vergleichbar gebildete italienischsprachige Wortfolgen mit „DI ME“ in der Bedeutung „von mir“ gebräuchlich sind, so dass der Verkehr aufgrund einer entsprechenden Gewöhnung an solche Wortfolgen diese Begriffe auch in der Wortfolge „CURA DI ME“ naheliegender in diesem Sinne verstehen und die Wortfolge dann in dem von der Markenstelle angenommen Sinne verstehen würde.

Es kann daher nicht mit der für eine Schutzversagung erforderlichen Sicherheit davon ausgegangen werden, dass der Verkehr „CURA DI ME“ aus sich heraus sofort und auf Anhieb als Werbeslogan iS von „Pflege von mir“ bzw. „Pflege für mich“/„um mich kümmern“ verstehen wird,

Fehlt es damit aber bereits der Wortfolge „CURA DI ME“ nicht an Unterscheidungskraft iS von § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG, gilt dies auch in Bezug auf das Gesamtzeichen. Auf eine schutzbegründende Wirkung der graphischen Ausgestaltung kommt es somit nicht mehr an.

3. Aus den vorgenannten Gründen steht der angemeldeten Marke auch kein Freihaltebedürfnis nach § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG entgegen.

Die Beschwerde hat daher Erfolg.

Hacker

Weitzel

Merzbach

Wei