

BUNDESPATENTGERICHT

28 W (pat) 66/01

(Aktenzeichen)

Verkündet am
17. April 2002

...

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 300 57 212.3

hat der 28. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 17. April 2002 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Stoppel sowie der Richterinnen Martens und Schwarz-Angele

beschlossen:

Auf die Beschwerde wird der Beschluss des Deutschen Patent- und Markenamts - Markenstelle für Klasse 10 - vom 12. Januar 2001 aufgehoben.

Gründe

I.

Die Buchstabenfolge

ATR

soll - nach entsprechender Einschränkung des Warenverzeichnisses im Beschwerdeverfahren - nunmehr noch für die Waren

Test-Kit aus Spritzen, Kanülen, Adaptern (mit oder ohne Ventile) und Sterilfiltern zur Verwendung bei der Geweberegeneration

als Marke in das Markenregister eingetragen werden.

Die Markenstelle für Klasse 10 des Deutschen Patent- und Markenamts hatte die Eintragung wegen eines Freihaltebedürfnisses der Mitbewerber zurückgewiesen. Das Warenverzeichnis war zum damaligen Zeitpunkt noch nicht auf die "Verwendung bei der Geweberegeneration" beschränkt. In dem Zurückweisungs-Beschluss ist ausgeführt, ATR werde bereits als Abkürzung für den Begriff "attenuated total reflection = abgeschwächte Totalreflexion" verwendet, womit ein auf der Infrarot-Spektroskopie beruhendes Verfahren zur Untersuchung von Biomolekülen

bezeichnet werde. Ein derartiges Verfahren könne auch Grundlage für eine rasche Blutalkoholbestimmung sein, womit die angemeldete Buchstabenfolge alle beanspruchten Waren nach ihrem möglichen Verwendungszweck unmittelbar beschreibe.

Hiergegen hat die Anmelderin Beschwerde eingelegt und eine Vielzahl von weiteren Bedeutungsinhalten der Abkürzung benannt (zB Answer To Reseat, Automatic Terminal Recognition usw). Sie ist der Ansicht, keiner davon sei der Vorzug zu geben, so dass die Mehrdeutigkeit der Abkürzung eine phantasievolle Eigenart bewirke. Auf Hinweis des Gerichts hat die Anmelderin die Beschränkung ihrer Waren auf die Verwendung bei der Geweberegeneration vorgenommen.

Wegen weiterer Einzelheiten wird auf den Akteninhalt sowie auf die der Anmelderin zur Kenntnis gebrachten Rechercheergebnisse Bezug genommen.

II.

Die Beschwerde der Anmelderin ist zulässig und hat in der Sache auch Erfolg.

Der Schutzzfähigkeit der Bezeichnung ATR stehen nach der Beschränkung des Warenverzeichnisses weder ein Freihaltebedürfnis nach § 8 Absatz 2 Nr 2 MarkenG, noch die fehlende Unterscheidungskraft nach § 8 Absatz 2 Nr 1 MarkenG entgegen, so dass die Marke gemäß § 33 Absatz 2 Nr 2 MarkenG einzutragen ist.

Die Markenstelle ist zutreffend davon ausgegangen, dass ATR in erster Linie als Abkürzung für "attenuated total reflection = abgeschwächte Totalreflexion" verwendet wird. Dies ergibt sich aus allen dem Gericht zur Verfügung stehenden Abkürzungsverzeichnissen (zB Ongena, Kürzellexikon zur Elektronik, Elektrotechnik, Computertechnik und Kommunikationstechnik, 1998; Spranger, Abkürzungen

in der Medizin und ihren Randgebieten, 1981; Wennrich, Internationales Verzeichnis der Abkürzungen und Akronyme der Elektronik, Elektrotechnik, Computertechnik und Informationsverarbeitung; Brendl, Akronyme für Naturwissenschaftler, 1995) und einer Nachschau im Internet, wo diese Bedeutung - häufig als einzige - für das hier maßgebende Warengbiet der Medizin und Chemie vermerkt ist. Die ATR-Technik ist eine Untersuchungsart der Infrarot-Spektroskopie, die neben der Charakterisierung von Harn-, Nieren- und Gallensteinen offenbar auch zur Grundlage für eine rasche Bestimmung des Blutalkohols verwendet wird (wenn hier auch in erster Linie die Gaschromatographie und ADH-Methode eingesetzt werden). In Bezug auf die beanspruchten Waren (und nur im Zusammenhang mit diesen kann die Schutzfähigkeit einer Marke beurteilt werden, so dass ein Großteil der von der Anmelderin angeführten Abkürzungsinhalte als fernliegend entfällt) steht diese Bedeutung der Abkürzung nicht nur erheblich im Vordergrund, sondern sie stellt sich auch als einzig sinnvolle dar. Die anderen ebenfalls mit ATR abgekürzten Begriffe wie "Anthrax-Toxin-Rezeptor" (= die reaktionsfähige Stelle einer Körperzelle, an der sich das tödliche Eiweiß des Anthrax Virus verankert) und "Achilles tendon reflex" (= Achillessehnenreflex) haben keinerlei Bezug zur Ware und werden vom Fachverkehr – und nur dieser ist hier angesprochen – nicht ernsthaft in Betracht gezogen. Die Entscheidung der Markenstelle war deshalb zu Recht ergangen.

Nach der Einschränkung des Warenverzeichnisses auf die Verwendung der Waren bei der Geweberegeneration jedoch ist nunmehr ausgeschlossen, dass in der Buchstabenfolge die Abkürzung ATR-Technik der IR-Spektroskopie gesehen wird. Die ATR-Technik wird hauptsächlich zur Untersuchung von dünnen Oberflächenschichten wie zB Metalle, Kunststoffe, Lacke, Papier und Textilbeschichtungen, Salbengrundlagen, Phasen, oder auch konzentrierten Lösungen udgl verwendet (Perkampus, Lexikon Spektroskopie, S 35 f). Bei der Geweberegeneration kommt es darauf an körpereigenes Gewebe derart zu aktivieren, dass eine schnelle Wundheilung möglich ist. Eine Verbindung von IR-Spektroskopie und Geweberegeneration ist nicht erkennbar, so dass der Fachverkehr bei dem nun-

mehr eingeschränkten Warenbereich nicht mehr an diese spezielle Untersuchungsmethode denken wird.

Die Schutzfähigkeit der Marke scheitert auch nicht daran, dass die Abkürzung ATR von der Anmelderin selbst für den Begriff "**Accelaratet Tissue Regeneration**" = beschleunigte Geweberegeneration gebraucht wird, denn der Umstand allein, dass ein Anmelder eine Abkürzung erfunden hat genügt nicht, um ein Freihaltebedürfnis zu bejahen (vgl Althammer/Ströbele, MarkenG 6. Aufl § 8 Rdn 143, 21; BGH MarkenR 2001, 304 - GENESCAN). Es muss vielmehr feststehen, dass der beschreibende Aussagegehalt derart eindeutig ist, dass er sich zur Sachangabe für die beanspruchten Waren derzeit oder in absehbarer Zukunft eignet, wofür auch eine von der Anmelderin selbst vorgenommene beschreibende Verwendung als Indiz dienen kann. Gibt es wie hier aber keinerlei Hinweise darauf, dass auch andere Hersteller die Abkürzung in diesem Sinn gebrauchen und zudem auch der abgekürzte Begriff selbst (Accelerated Tissue Regeneration) nur bei der Anmelderin zu finden ist, so kann ein Freihaltebedürfnis der Mitbewerber nicht bejaht werden.

Genügend Anhaltspunkte für eine fehlende Unterscheidungskraft liegen ebenfalls nicht vor. Zwar gibt es den Fachbegriff "Tissue Regeneration" (Geweberegeneration), es fehlt aber an Hinweisen dafür, dass die Abkürzung ATR für eine beschleunigte Geweberegeneration als Fachbegriff schon allgemein geläufig ist. Dies aber wäre Voraussetzung um eine im Vordergrund stehende unzweideutig und unmittelbar beschreibende Sachaussage einer Marke mit der Folge des Entfallens der Unterscheidungskraft bejahen zu können.

Die Beschwerde hat deshalb Erfolg.

Stoppel

Martens

Schwarz-Angele

br/Fa