



BUNDESPATENTGERICHT

28 W (pat) 344/03

(AktENZEICHEN)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 301 72 463.6/10

hat der 28. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 13. April 2005 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Stoppel sowie der Richterin Schwarz-Angele und des Richters Paetzold

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Angemeldet zur Eintragung in das Markenregister ist die Wortmarke

air foam

für die Waren der Klassen 10 und 20

„Orthopädische Artikel; Kissen und Polsterauflagen für die Decubitus-Prophylaxe; Matratzen, Kissen, Sitzauflagen; Kraftfahrzeug-Sitzflächen und Rückenlehnen für medizinische Zwecke; Kraftfahrzeug-Sitzflächen und Rückenlehnen für nichtmedizinische Zwecke, nämlich Fahrzeugsitze und Auflagen für Kfz-Sitze; Krankenunterlagen für medizinische und nicht-medizinische Zwecke, insbesondere solche, die über eine z.B. mit einem Kompressor verbundene Luftzuleitung und eine Luftableitung be- und entlüftbar ausgebildet sind; Möbel; Möbelkissen.“

Die Markenstelle für Klasse 10 hat die Anmeldung zurückgewiesen mit der Begründung, unabhängig von der Frage eines Freihaltungsbedürfnisses fehle der Marke die erforderliche Unterscheidungskraft gem. § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG. Die angesprochenen Verkehrskreise würden nämlich die Marke ohne weiteres mit „Luftschaum“ übersetzen und dies im Kontext der Waren glatt beschreibend dahin

verstehen, dass sie es mit speziellen, durch bestimmte Verfahren oder Materialien (Luft und Schaum) abgefederte Sitz- und Liegeflächen zu tun hätten.

Hiergegen richtet sich die Beschwerde der Anmelderin mit dem Antrag,

die Beschlüsse des Deutschen Patent- und Markenamtes vom 27. September 2002 und 24. Juli 2003 aufzuheben.

Zur Begründung führt sie aus, dass dem fremdsprachigen Markenwort in Bezug auf die Waren lediglich eine unscharfe Bedeutung ohne präzise Zuordnung zu einem einzigen Sinngehalt zukomme, zumal es weder lexikalisch noch sonstwie nachweisbar sei. Die Zuordnung eines beschreibenden Gehalts durch die Betrachtungsweise der Markenstelle sei zu weit hergeholt. Für einen beschreibenden Gehalt müsse die Wortfolge durch mindestens einen weiteren Bestandteil ergänzt werden. Auch ein Freihaltungsbedürfnis sei angesichts des eher verschwommenen Sinngehalts nicht ersichtlich; jedenfalls seien identische oder ähnlich gebildete Wörter ohne weiteres als Marke eingetragen worden.

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

II.

Die zulässige Beschwerde der Anmelderin ist nicht begründet.

Nach Ansicht des Senats unterliegt die angemeldete Wortmarke zumindest dem Schutzhindernis des § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG. Denn sie wird von den betroffenen Verkehrskreisen als reine Sachangabe aufgefasst und benötigt.

Die Wortfolge ist sprachüblich aus zwei Bestandteilen zusammengesetzt, die dem betroffenen Verkehr geläufig und auch in ihrer Kombination ohne weiteres verständlich sind. Im angefochtenen Beschluss ist zutreffend und mit Beispielen ausgeführt, dass der Bestandteil „air“ in der deutschen Sprache als Präfix für „Luft“ verwendet wird. Deshalb ist es nichts Ungewöhnliches, wenn dieses Präfix hier - wie in vielfachen anderen Kombinationen der technischen Fachsprache (vgl. Langenscheidts Fachwörterbuch Technik und angewandte Wissenschaften, Englisch-deutsch, 2002, S. 48 - 53) - mit dem zumindest bei den hier auch betroffenen Fachkreisen ebenso bekannten Bestandteil "foam" (vgl. Langenscheidt aaO, S. 787 f.) kombiniert wird, auch wenn der Gesamtbegriff in der englischen Sprache lexikalisch nicht nachweisbar ist. Wie der Senat zudem aufgrund eigener Recherchen, deren Ergebnisse der Anmelderin überlassen wurden, feststellen konnte, wird das Markenwort als Sachbegriff ohnehin bereits verwendet. So wird auf einer Internetseite (http://www.pharma24.apotheke-online-internet.de/produkte/product_info.php/product...) eine Matratze angeboten unter der Beschreibung „POLYFORM A/D Matratze 195x90x50cm eintl.Airfoam ... Produkt von: POLYFORM GMBH & CO KG“. Des weiteren offeriert die Hirschapotheke in Lahr einen „PF Beinhochlagerungs-Keil 45Grad AF“ mit dem Hinweis „Breite Form, mit einer Fußstütze, Material: "Airfoam" = offenporiger Schaum“. Unter „http://www.ezpackit.com/Cushioning__Paper__Foam-Air_Foam_Rolls-Air-Foam“ findet man die Wortfolge als „Air Foam Rolls ... non-abrasive, lightweight Air Foam is filled with cushioning air cells to protect your product“, „Anti-Static (Perforated) Air Foam Rolls, Cohesive Air Foam Rolls“, also durchaus im Kontext der Waren, nämlich im Zusammenhang mit Matratzen und Unterlagen für medizinische und nicht-medizinische Zwecke, und zwar uneingeschränkt und ohne jede weitere Erklärung als ein dem Verkehr offensichtlich bekanntes Fachwort.

Aber selbst wenn man im vorliegenden Fall die Verwendung der Wortfolge als Fachbegriff verneinen wollte, müsste sie angesichts der weiten Verwendbarkeit des angemeldeten Begriffs und des Warenverzeichnisses, wonach insbesondere solche Waren beansprucht werden, „die über eine ... Luftzuleitung und Luftableitung be- und entlüftbar ausgebildet sind“, als lediglich beschreibend eingestuft

werden. Denn sie vermittelt lediglich den Sinngehalt, dass die Waren mit einem besonderen Schaummaterial ausgestattet sind, nachdem Kaltschaummatratzen auf dem Markt hinlänglich bekannt sind und von „Probiker“ ein Nierenschutz für Motorradfahrer („Probiker Air Foam Kidney Belt“) mit dem Hinweis „breathable air foam“ angeboten wird (http://www.getgared.co.uk/acatalog/Probiker_Air-Foam_Kidney_Belt.html), wobei auf der deutschsprachigen Seite noch mit „Außenmaterial aus atmungsaktivem Air-Foam“ hingewiesen wird (<file:///d:/temp/JWU7S264.htm>). Im übrigen ist der Begriff „Luftschaum“ keine Wortneuschöpfung, sondern er wird auch in anderen technischen Bereichen verwendet, vorwiegend im Zusammenhang mit der Brandbekämpfung, aber auch bei Kabelverbindungen als „Luft-Schaum-Kabel“ (vgl. <http://www.steckerprofi.com/aircell7.htm>).

Vor diesem Hintergrund muss die beanspruchte Wortfolge für die Mitbewerber zur ungehinderten Verwendung als Sachhinweis freigehalten werden, unabhängig davon, ob man sie mit „Luftschaum“ oder „Luft und Schaum“ übersetzt. Denn bereits die beschreibende Bedeutung in einer Richtung rechtfertigt die Freihaltung einer mehrdeutigen Angabe (vgl. EuGH GRUR 04, 146 - doublemint; 04, 680 - biomild). Der Sinngehalt der Einzelworte ist jedenfalls nicht, wie die Anmelderin meint, in einem Gesamtwort untergegangen, das zur beschreibenden Verwendung ungeeignet wäre. Vielmehr geht die Zusammenfügung der beiden Worte nicht über deren Einzelbedeutung hinaus, was aber für eine Schutzzfähigkeit als Marke erforderlich wäre (vgl. EuGH GRUR 04, 680 - biomild).

Dabei erstreckt sich das Freihaltungsbedürfnis nicht nur auf die beanspruchten Waren der Klasse 10, sondern auch auf die Möbelwaren der weiteren Warenklasse 20. Sowohl die Kraftfahrzeug-Sitzflächen und Rückenlehnen und Auflagen für Kfz-Sitze als auch die Möbelkissen können aus (entlüftbarem) Schaummaterial bestehen. Damit liegt entgegen der Auffassung der Anmelderin insoweit nicht nur ein lediglich mittelbarer Bezug vor, sondern es wird eine wesentliche Eigenschaft der beanspruchten Waren angesprochen, dass sie mit einem besonderen (Luft-) Schaummaterial ausgestattet sind, die u.a. eine Entlüftung der Auf- bzw. Unterlagen ermöglicht.

Ob neben dem Eintragungshindernis des § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG der angemeldeten Marke auch die fehlende Unterscheidungskraft entgegensteht, wofür gewichtige Gesichtspunkte (sprachübliche Fachwortbildung aus bereits geläufigen Wortelementen) sprechen, kann im Ergebnis dahingestellt bleiben.

Nach alledem war die Beschwerde der Anmelderin zurückzuweisen, wobei die geltend gemachten Voreintragungen im vorliegenden Fall ebenfalls nicht zu einer anderen Beurteilung führen können.

Stoppel

Schwarz-Angele

Paetzold

Bb