

BUNDESPATENTGERICHT

Leitsatz

Aktenzeichen:	33 W (pat) 89/07
Entscheidungsdatum:	17. Februar 2009
Rechtsbeschwerde zugelassen:	nein
Normen:	MarkenG § 8 Abs. 2 Nr. 1 und Nr. 2

Saugauf

Das Freihaltungsbedürfnis an einem i. S. d. § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG waren- und dienstleistungsbeschreibenden Verb erfasst nicht nur die Infinitivform, sondern erstreckt sich regelmäßig auch auf den Imperativ.

Der Imperativ „saugauf“ des Verbs „aufsaugen“ ist für Waren (wie z. B. Staubsaugerfilterbeutel, Staubsaugerbeutel, Filtermaterialien einschließlich Filter aus Papier für Staubsauger), die zur Verwendung im Zusammenhang mit Staubsaugern bestimmt sind und für entsprechende Einzelhandelsdienstleistungen als bloße Bestimmungsangabe nicht eintragungsfähig.

Die regelwidrige Zusammenschreibung vermag nicht schutzbegründend zu wirken.

BUNDESPATENTGERICHT

Leitsatz

Aktenzeichen:	33 W (pat) 89/07
Entscheidungsdatum:	17. Februar 2009
Rechtsbeschwerde zugelassen:	nein
Veröffentlichung vorgesehen:	ja
Normen:	MarkenG § 8 Abs. 2 Nr. 1 und Nr. 2

Saugauf

Das Freihaltungsbedürfnis an einem i. S. d. § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG waren- und dienstleistungsbeschreibenden Verb erfasst nicht nur die Infinitivform, sondern erstreckt sich regelmäßig auch auf den Imperativ.

Der Imperativ „saugauf“ des Verbs „aufsaugen“ ist für Waren (wie z. B. Staubsaugerfilterbeutel, Staubsaugerbeutel, Filtermaterialien einschließlich Filter aus Papier für Staubsauger), die zur Verwendung im Zusammenhang mit Staubsaugern bestimmt sind und für entsprechende Einzelhandelsdienstleistungen als bloße Bestimmungsangabe nicht eintragungsfähig.

Die regelwidrige Zusammenschreibung vermag nicht schutzbegründend zu wirken.



BUNDESPATENTGERICHT

33 W (pat) 89/07

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 305 59 881.3

hat der 33. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 17. Februar 2009 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Bender und der Richter Kätker und Knoll

beschlossen:

1. Auf die Beschwerde der Anmelderin wird der mit Beschluss vom 11. Juni 2007 in Bezug auf die Entscheidungsgründe berichtigte Beschluss der Markenstelle für Klasse 35 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 18. April 2007 aufgehoben, soweit die Markenmeldung in Bezug auf folgende Waren und Dienstleistungen zurückgewiesen worden ist:

Klasse 16:

„Papier, Pappe (Karton) und Waren aus diesen Materialien, soweit sie nicht in anderen Klassen enthalten sind, nämlich Verpackungstaschen aus Papier; Verpackungsmaterial aus Kunststoff, soweit es nicht in anderen Klassen enthalten ist, insbesondere Verpackungsbeutel aus Kunststoff;

Klasse 35:

Dienstleistungen des Einzelhandels über das Internet mit Verpackungsmaterial aus Kunststoff, insbesondere Verpackungsbeuteln aus Kunststoff“.

2. Im Übrigen wird die Beschwerde zurückgewiesen.
3. Die Rückzahlung der Beschwerdegebühr wird angeordnet.

Gründe

I.

Die Bezeichnung

Saugauf

ist am 11. Oktober 2005 für folgende Waren und Dienstleistungen zur Eintragung in das Markenregister angemeldet worden:

Klasse 7:

Staubsauger, Teile und Ersatzteile für Staubsauger, Staubsaugerfilterbeutel, Staubsaugerbeutel, Staubfilterbeutel, Filterbeutel, Filtersäcke, Staubsäcke;

Klasse 16:

Papier, Pappe (Karton) und Waren aus diesen Materialien, soweit sie nicht in anderen Klassen enthalten sind, insbesondere Verpackungstaschen aus Papier, Müllbeutel aus Papier einschließlich Staubbeutel, Filtermaterialien einschließlich Filter aus Papier für Staubsauger, Papierfilter für Kaffee und Tee, Filter für Küchenabsorber, Briefumschläge und Briefpapier, Druckereierzeugnisse, Buchbinderartikel, Fotografien, Schreibwaren, Klebstoffe für Papier- und Schreibwaren oder für Haushaltszwecke, Künstlerbedarfsartikel, Pinsel, Schreibmaschinen und Büroartikel (ausgenommen Möbel), Lehr- und Unterrichtsmittel (ausgenommen Apparate), Verpackungsmaterial aus Kunststoff, soweit es nicht in anderen Klassen enthalten ist, insbesondere Verpackungsbeutel aus Kunststoff, Müllbeutel aus Kunststoff einschließlich Staubbeutel, Filtermaterialien einschließlich Filter für Staubsauger;

Klasse 35:

Vermittlung von Verträgen für Dritte über den An- und Verkauf von Waren; Zusammenstellung von Waren für Dritte zu Präsentations- und Verkaufszwecken; Einzelhandel mit Staubsaugern, Teilen und Ersatzteilen für Staubsauger, Staubsaugerfilterbeutel, Staubsaugerbeutel, Staubfilterbeutel, Filterbeutel, Filtersäcken, Staubsäcken; Papier, Pappe (Karton) und Waren aus diesen Materialien, insbesondere Verpackungstaschen aus Papier, Müllbeuteln aus Papier einschließlich Staubbeutel, Filtermaterialien einschließlich Filtern aus Papier für Staubsauger, Papierfiltern für Kaffee und Tee, Filtern für Küchenabsorber, Briefumschlägen und Briefpapier, Druckereierzeugnissen, Buchbinderartikeln, Fotografien, Schreibwaren, Klebstoffen für Papier- und Schreibwaren oder für Haushaltszwecke, Künstlerbedarfsartikeln, Pinseln, Schreibmaschinen und Büroartikeln (ausgenommen Möbel), Lehr- und Unterrichtsmitteln (ausgenommen Apparaten), Verpackungsmaterial aus Kunststoff, insbesondere Verpackungsbeutel aus Kunststoff, Müllbeuteln aus Kunststoff einschließlich Staubbeutel, Filtermaterialien einschließlich Filtern für Staubsauger.

Auf einen Beanstandungsbescheid der Markenstelle für Klasse 35 des Deutschen Patent- und Markenamts hat die Anmelderin hilfsweise die Eintragung für folgende Waren und Dienstleistungen beantragt (im Folgenden mit Streichungen und Unterstreichungen der Anmelderin wiedergegeben):

Klasse 7:

~~Staubsauger~~, Teile und Ersatzteile für Staubsauger, Staubsaugerfilterbeutel, Staubsaugerbeutel, Staubfilterbeutel, Filterbeutel, Filtersäcke, Staubsäcke;

Klasse 16:

Papier, Pappe (Karton) und Waren aus diesen Materialien, soweit sie nicht in anderen Klassen enthalten sind, ~~insbesondere~~ nämlich Verpackungstaschen aus Papier, Müllbeutel aus Papier einschließlich Staubbeutel, Filtermaterialien einschließlich Filter aus Papier für Staubsauger, Papierfilter für Kaffee und Tee, Filter für Küchenabsorber, Briefumschläge und Briefpapier, Druckereierzeugnisse, Buchbinderartikel, Fotografien, Schreibwaren, Klebstoffe für Papier- und Schreibwaren oder für Haushaltszwecke, Künstlerbedarfsartikel, Pinsel, Schreibmaschinen und Büroartikel (ausgenommen Möbel), Lehr- und Unterrichtsmittel (ausgenommen Apparate), Verpackungsmaterial aus Kunststoff, soweit es nicht in anderen Klassen enthalten ist, insbesondere Verpackungsbeutel aus Kunststoff, Müllbeutel aus Kunststoff einschließlich Staubbeutel, Filtermaterialien einschließlich Filter für Staubsauger;

Klasse 35:

Vermittlung von Verträgen für Dritte über den An- und Verkauf von Waren; Zusammenstellung von Waren für Dritte zu Präsentations- und Verkaufszwecken; Dienstleistungen des Einzelhandels über das Internet mit ~~Staubsaugern~~, Teilen und Ersatzteilen für Staubsauger, Staubsaugerfilterbeuteln, Staubsaugerbeuteln, Staubfilterbeuteln, Filterbeuteln, Filtersäcken, Staubsäcken; Papier, Pappe (Karton) und Waren aus diesen Materialien, insbesondere Verpackungstaschen aus Papier, Müllbeuteln aus Papier einschließlich Staubbeuteln, Filtermaterialien einschließlich Filtern aus Papier für Staubsauger, Papierfiltern für Kaffee und Tee, Filtern für Küchenabsorber, Briefumschlägen und Briefpapier, Druckereierzeugnissen, Buchbinderartikeln, Fotografien, Schreibwaren, Klebstoffen für Papier- und Schreibwaren oder für Haushaltszwecke, Künstlerbedarfsartikeln, Pinseln, Schreib-

maschinen und Büroartikeln (ausgenommen Möbel), Lehr- und Unterrichtsmitteln (ausgenommen Apparaten), Verpackungsmaterial aus Kunststoff, insbesondere Verpackungsbeuteln aus Kunststoff, Müllbeuteln aus Kunststoff einschließlich Staubbeuteln, Filtermaterialien einschließlich Filtern für Staubsauger.

Die Markenstelle für Klasse 35 des Deutschen Patent- und Markenamts hat durch Beschluss einer Beamtin des höheren Dienstes vom 18. April 2007 die Anmeldung wegen fehlender Schutzfähigkeit teilweise, nämlich in Bezug auf folgende Waren zurückgewiesen:

Klasse 7:

Staubsauger, Teile und Ersatzteile für Staubsauger, Staubsaugerfilterbeutel, Staubsaugerbeutel, Staubfilterbeutel, Filterbeutel, Filtersäcke, Staubsäcke;

Klasse 16:

Papier, Pappe (Karton) und Waren aus diesen Materialien, soweit sie nicht in anderen Klassen enthalten sind, insbesondere Verpackungstaschen aus Papier, Müllbeutel aus Papier einschließlich Staubbeutel, Filtermaterialien einschließlich Filter aus Papier für Staubsauger, Filter für Küchenabsorber, Verpackungsmaterial aus Kunststoff, soweit es nicht in anderen Klassen enthalten ist, insbesondere Verpackungsbeutel aus Kunststoff, Müllbeutel aus Kunststoff einschließlich Staubbeutel, Filtermaterialien einschließlich Filter für Staubsauger;

Klasse 35:

Einzelhandel mit Staubsaugern, Teilen und Ersatzteilen für Staubsauger, Staubsaugerfilterbeuteln, Staubsaugerbeuteln, Staubfilterbeuteln, Filterbeuteln, Filtersäcken, Staubsäcken; Papier, Pappe (Karton) und Waren aus diesen Materialien,

insbesondere Verpackungstaschen aus Papier, Müllbeuteln aus Papier einschließlich Staubbeuteln, Filtermaterialien einschließlich Filtern aus Papier für Staubsauger, Filtern für Küchenabsorber, Verpackungsmaterial aus Kunststoff, insbesondere Verpackungsbeuteln aus Kunststoff, Müllbeuteln aus Kunststoff einschließlich Staubbeuteln, Filtermaterialien einschließlich Filtern für Staubsauger.

Nach Auffassung der Markenstelle stellt die angemeldete Marke im Hinblick auf die zurückgewiesenen Waren und Dienstleistungen eine schutzunfähige Angabe dar, der jegliche Unterscheidungskraft fehlt. Die Wortzusammensetzung „Saugauf“ werde der Verkehr dahingehend verstehen, dass es sich dabei um Waren handele, die dazu dienten, etwas aufzusaugen und um Dienstleistungen, die mit dem Vertrieb solcher Waren zu tun hätten. Zwar sei die Wortzusammensetzung lexikalisch nicht nachweisbar, sie sei jedoch im Sinne der Aufforderung bzw. Eigenschaft, dass etwas aufgesaugt werden solle, allgemein verständlich. Alle zurückgewiesenen Waren könnten dazu dienen, etwas aufzusaugen. Die Dienstleistungen würden sich auf den Vertrieb entsprechender Waren beziehen. Wegen dieser im Vordergrund stehenden beschreibenden Bedeutung fehle der angemeldeten Marke die Unterscheidungskraft. Auch in dem hilfsweise eingeschränkten Waren- und Dienstleistungsverzeichnis seien entsprechende Waren und Dienstleistungen enthalten, die einen unmittelbaren Bezug zum Aufsaugen hätten, nämlich als Ersatzteile und Zubehör für Staubsauger. Soweit zu den übrigen Waren ein entsprechender beschreibender Bezug nicht hergestellt werde, bestünden keine Schutzhindernisse.

Hiergegen richtet sich die Beschwerde der Anmelderin, die beantragt,

den Beschluss der Markenstelle aufzuheben, die Rückzahlung der Beschwerdegebühr anzuordnen und die Eintragung der angemeldeten Marke gemäß dem im Beschwerdeverfahren

vorgelegten beschränkten Waren- und Dienstleistungsverzeichnis zu beschließen.

Neben den von der Markenstelle nicht zurückgewiesenen Waren und Dienstleistungen

Klasse 16:

Papierfilter für Kaffee und Tee, Briefumschläge und Briefpapier, Druckereierzeugnisse, Buchbinderartikel, Fotografien, Schreibwaren, Klebstoffe für Papier- und Schreibwaren oder für Haushaltszwecke, Künstlerbedarfsartikel, Pinsel, Schreibmaschinen und Büroartikel (ausgenommen Möbel), Lehr- und Unterrichtsmittel (ausgenommen Apparate),

Klasse 35:

Vermittlung von Verträgen für Dritte über den An- und Verkauf von Waren; Zusammenstellung von Waren für Dritte zu Präsentations- und Verkaufszwecken; Einzelhandel (statt „Einzelhandel“ wird insoweit aktuell nur noch begehrt „*Dienstleistungen des Einzelhandels über das Internet*“) mit Papierfiltern für Kaffee und Tee, Briefumschlägen und Briefpapier, Druckereierzeugnissen, Buchbinderartikeln, Fotografien, Schreibwaren, Klebstoffen für Papier- und Schreibwaren oder für Haushaltszwecke, Künstlerbedarfsartikeln, Pinseln, Schreibmaschinen und Büroartikeln (ausgenommen Möbel), Lehr- und Unterrichtsmitteln (ausgenommen Apparaten).

begehrt die Anmelderin im Beschwerdeverfahren zusätzlich noch die Eintragung für folgende (streitgegenständlichen) Waren und Dienstleistungen:

Klasse 7:

Staubsaugerfilterbeutel, Staubsaugerbeutel, Staubfilterbeutel, Filterbeutel, Filtersäcke, Staubsäcke;

Klasse 16:

Papier, Pappe (Karton) und Waren aus diesen Materialien, soweit sie nicht in anderen Klassen enthalten sind, nämlich Verpackungstaschen aus Papier, Müllbeutel aus Papier einschließlich Staubbeutel, Filtermaterialien einschließlich Filter aus Papier für Staubsauger, Filter für Küchenabsorber, Verpackungsmaterial aus Kunststoff, soweit es nicht in anderen Klassen enthalten ist, insbesondere Verpackungsbeutel aus Kunststoff, Müllbeutel aus Kunststoff einschließlich Staubbeutel, Filtermaterialien einschließlich Filter für Staubsauger;

Klasse 35:

Dienstleistungen des Einzelhandels über das Internet mit Staubsaugerfilterbeuteln, Staubsaugerbeuteln, Staubfilterbeuteln, Filterbeuteln, Filtersäcken, Staubsäcken; Papier, Pappe (Karton) und Waren aus diesen Materialien, insbesondere Verpackungstaschen aus Papier, Müllbeuteln aus Papier einschließlich Staubbeutel, Filtermaterialien einschließlich Filtern aus Papier für Staubsauger, Filtern für Küchenabsorber, Verpackungsmaterial aus Kunststoff, insbesondere Verpackungsbeutel aus Kunststoff, Müllbeuteln aus Kunststoff einschließlich Staubbeutel, Filtermaterialien einschließlich Filtern für Staubsauger.

Der Beschluss der Markenstelle sei nicht mit Gründen versehen, da sich die Ausführungen im Wesentlichen auf ein Zeichen „25plus“ bezögen, das im vorliegenden Verfahren nicht maßgeblich sei. Damit seien die Erwägungen, die den Beschluss tragen könnten, nicht erkennbar. Die im geltenden Verzeichnis aufgeführten Waren und Dienstleistungen dienten nicht dazu, etwas aufzusaugen. Ebenso wie bei Kaffeefiltern diene auch die Ware „Staubfilterbeutel“ nicht dazu, etwas aufzusaugen. Staubfilter trennten ein Gemisch aus Luft und festen Staubpartikeln, wobei die Partikel im Filter verblieben und die Luft durch das Beutel-

material hindurch trete. Der Staubfilterbeutel werde somit nicht zum Aufsaugen von Schmutzpartikeln eingesetzt, sondern nur zum Abtrennen der Schmutzpartikel. Der Begriff „aufsaugen“ sei kein Synonym für „etwas in sich aufnehmen“, sondern höchstens für „etwas saugend in sich aufnehmen“. Das Zeichen laute im Übrigen nicht „Aufsaugen“, sondern „Saugauf“, es handele sich also um den Imperativ des Verbs. Eine mit dem Zeichen „Saugauf“ gekennzeichnete Ware oder Dienstleistung richte somit eine Aufforderung an mögliche Käufer und beziehe sich nicht auf die Ware. Da die angemeldete Bezeichnung die Waren nicht beschreibe, gelte dies in gleicher Weise für die beanspruchten Dienstleistungen.

Die Markenstelle für Klasse 35 des Deutschen Patent- und Markenamts hat in einem ersten Beschluss vom 18. April 2007 ihre zurückweisende Entscheidung in weiten Teilen damit begründet, dass die Bezeichnung „25plus“ nicht ungewöhnlich sei und ihr deshalb die Unterscheidungskraft fehle. Diesen offensichtlichen Irrtum hat die Markenstelle mit Berichtigungsbeschluss vom 11. Juni 2007 berichtigt.

Mit der Terminladung sind der Anmelderin Unterlagen zu einer Recherche des Senats übermittelt worden zur Verwendung des Verbuns „aufsaugen“ im Zusammenhang mit Staubsaugern. Die Anmelderin hat ihren Terminantrag daraufhin zurückgenommen und in der Sache ergänzend vorgetragen.

Die Bezeichnung „Saugauf“ bezeichne keine Merkmale der beanspruchten Dienstleistungen. Selbst wenn man einen beschreibenden Charakter der Bezeichnung für einen Teil der Waren, die Gegenstand der Einzelhandelsdienstleistungen seien, unterstelle, werde damit kein Merkmal der Dienstleistungen selbst beschrieben, da die Dienstleistung nicht darin bestehe, irgendetwas auszusaugen. Im Übrigen würden auch Staubsaugerbeutel, Staubsaugerfilterbeutel und die übrigen Waren der Klasse 7 nichts aufsaugen. Eine Bezeichnung der Bestimmung im Sinne einer „Verwendung in Geräten, die zum Aufsaugen von Staub verwendet würden“, sei kein unmittelbarer Hinweis auf die Bestimmung der Waren.

Außerdem werde der entsprechende Hinweis durch die Verwendung des Imperativs weiter gemildert.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Akteninhalt Bezug genommen.

II.

Die zulässige Beschwerde der Anmelderin hat in der Sache teilweise Erfolg.

1. Die angemeldete Bezeichnung stellt allerdings in Bezug auf folgende streitgegenständlichen Waren und Dienstleistungen eine beschreibende Angabe nach § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG dar, der zudem die Unterscheidungskraft i. S. d. § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG fehlt:

Klasse 7:

Staubsaugerfilterbeutel, Staubsaugerbeutel, Staubfilterbeutel, Filterbeutel, Filtersäcke, Staubsäcke;

Klasse 16:

Papier, Pappe (Karton) und Waren aus diesen Materialien, soweit sie nicht in anderen Klassen enthalten sind, nämlich Müllbeutel aus Papier einschließlich Staubbeutel, Filtermaterialien einschließlich Filter aus Papier für Staubsauger, Filter für Küchenabsorber, Müllbeutel aus Kunststoff einschließlich Staubbeutel, Filtermaterialien einschließlich Filter für Staubsauger;

Klasse 35:

Dienstleistungen des Einzelhandels über das Internet mit Staubsaugerfilterbeuteln, Staubsaugerbeuteln, Staubfilterbeuteln, Filterbeuteln, Filtersäcken, Staubsäcken; Papier, Pappe (Karton) und Waren aus diesen Materialien, insbesondere

Verpackungstaschen aus Papier, Müllbeuteln aus Papier einschließlich Staubbeuteln, Filtermaterialien einschließlich Filtern aus Papier für Staubsauger, Filtern für Küchenabsorber, Müllbeuteln aus Kunststoff einschließlich Staubbeuteln, Filtermaterialien einschließlich Filtern für Staubsauger.

Die Anmeldung war von der Markenstelle diesbezüglich im Ergebnis zu Recht zurückgewiesen worden, so dass die Beschwerde insoweit zurückzuweisen ist.

Bei der Beurteilung von Schutzhindernissen ist maßgeblich auf die Auffassung der beteiligten inländischen Verkehrskreise abzustellen, wobei dies alle Kreise sind, in denen die fragliche Marke Verwendung finden oder Auswirkungen haben kann. Dabei kommt es auf die Sicht des normal informierten und angemessen aufmerksamen und verständigen Durchschnittsverbrauchers im Bereich der einschlägigen Waren und Dienstleistungen an. Von den streitgegenständlichen Waren und Dienstleistungen aus den Klassen 7, 16 und 35 wird der allgemeine Verkehr angesprochen.

a) Nach § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG sind Marken von der Eintragung ausgeschlossen, die ausschließlich aus Angaben bestehen, die im Verkehr zur Bezeichnung der Art, der Beschaffenheit, der Bestimmung oder sonstiger Merkmale der beanspruchten Waren oder Dienstleistungen dienen können. Nach der Rechtsprechung des EuGH verfolgt die mit Art. 3 Abs. 1 Buchstabe c der Ersten Richtlinie des Rates der EG Nr. 89/104 (Markenrichtlinie) übereinstimmende Bestimmung des § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG das im Allgemeininteresse liegende Ziel, dass sämtliche Zeichen oder Angaben, die Merkmale der beanspruchten Waren oder Dienstleistungen beschreiben können, von allen frei verwendet werden können. Solche Zeichen oder Angaben dürfen deshalb nicht aufgrund einer Eintragung nur für ein Unternehmen monopolisiert werden (vgl. EuGH GRUR 1999, 723, 725 (Nr. 25) „Chiemsee“; GRUR 2004, 146, 147 (Nr. 31) „DOUBLEMINT“; GRUR 2004, 674, 676 (Nr. 54, 56) „Postkantoor“;

GRUR 2004, 680, 681 (Nr. 35 - 36) „BIOMILD“; vgl. auch Ströbele/Hacker, MarkenG, 8. Aufl., § 8 Rdn. 176 m. w. N.). In diesem Sinne ist die Bezeichnung „Saugauf“ beschreibend.

Sämtliche vorstehend als nicht schutzfähig aufgeführten Waren der Klassen 7 und 16 können zur Verwendung im Zusammenhang mit Staubsaugern oder mit Waren bzw. Geräten bestimmt sein, die etwas aufsaugen. Die vorstehend als nicht schutzfähig aufgeführten Einzelhandelsdienstleistungen der Klasse 35 beziehen sich auf Waren, die im Zusammenhang mit Staubsaugern oder mit Waren bzw. Geräten, die etwas aufsaugen, verwendet werden können. In einem solchen Zusammenhang beschreibt der Begriff „aufsaugen“ die Art bzw. den Bestimmungszweck der Waren bzw. Dienstleistungen. An dem Verbum „aufsaugen“ besteht in einem entsprechenden Sachzusammenhang ein hochgradiges Freihaltungsbedürfnis. Durch eine der Anmelderin übermittelte Internetrecherche konnte belegt werden, dass der Begriff „aufsaugen“ im Zusammenhang mit „Staubsaugern“ umfangreich verwendet wird. Das Verbum „aufsaugen“ stellt dabei den zentralen Begriff dar, der beschreibt, wofür diese Geräte verwendet werden können bzw. was der Bestimmungszweck dieser Geräte ist.

Es ist zwar zutreffend, dass diese zurückgewiesenen Waren der Klassen 7 und 16 nicht selbst etwas „aufsaugen“, sondern lediglich dazu bestimmt sind, in einem Gerät Verwendung zu finden, das etwas „aufsaugt“ bzw. zum Aufsaugen geeignet ist. Bei einer Bestimmungsangabe ist es aber auch nicht erforderlich, dass die entsprechende Ware selbst die entsprechenden Eigenschaft aufweist, sofern es genügt, wenn durch die Angabe darauf hingewiesen wird, wofür die beanspruchten Waren bestimmt sind. Erforderlich ist in einem solchen Zusammenhang lediglich, dass der beschreibende Aussagegehalt einer Bezeichnung so deutlich und unmissverständlich hervortritt, dass er seine Funktion als Sachbegriff ohne weiteres erfüllen kann (vgl. Ströbele/Hacker, MarkenG, 8. Aufl., § 8 Rdn. 260).

Dies ist nach Auffassung des Senats vorliegend der Fall. Denn der beschreibende Zusammenhang ist hier dermaßen naheliegend, dass er als Angabe des Bestimmungszecks für die hier als nicht schutzfähig beurteilten Waren geeignet ist. In diesem Zusammenhang darf die Verständnisfähigkeit des Verkehrs nicht zu gering veranschlagt werden (vgl. Ströbele/Hacker, MarkenG, 8. Aufl., § 8 Rdn. 260, Rdn. 62 - 65 mit weiteren zahlreichen Rechtsprechungsnachweisen). Um bei Waren, die - wie etwa Staubsaugerbeutel - für Staubsauger oder sonstige zum Aufsaugen geeignete Geräte bestimmt sind, aus dem Begriff „Aufsaugen“ auf diesen Bestimmungs- bzw. Verwendungszweck zu schließen, bedarf es weder mehrerer Gedankenschritte noch einer analysierenden Betrachtungsweise. Die Schlussfolgerung liegt offensichtlich auf der Hand. Das Freihaltungsbedürfnis gilt dabei nicht nur für die Infinitivform des Verbs „aufsaugen“, sondern erstreckt sich jedenfalls auch auf einfache Konjugationen wie vorliegend den Imperativ, da sich auch diese Verbform im Zusammenhang mit Staubsaugern bzw. Geräten, die zum Aufsaugen bestimmt sind, zur beschreibenden Verwendung eignet. Der Grundsatz, dass nicht nur bestimmte oder unersetzliche, sondern alle zur Warenbeschreibung geeigneten Zeichen und Angaben für jedermann zur freien Benutzung verfügbar bleiben müssen, gilt nicht nur für die Vielfalt der Begriffe (siehe dazu auch Ströbele/Hacker, MarkenG, 8. Aufl., § 8 Rdn. 192), sondern zumindest auch für die Grundform und die weiteren wesentlichen grammatikalischen Formen einer beschreibenden Angabe.

Der Umstand, dass die Bezeichnung „Saugauf“ orthographisch regelwidrig zusammengeschrieben ist, führt nicht zur Schutzfähigkeit. Abgesehen davon, dass seit den Rechtschreibreformen der vergangenen Jahre ohnehin häufig Unsicherheit besteht, ob ein Begriff korrekt in einem oder in zwei Wörter zu schreiben ist und deshalb häufig beide Formen vom Verkehr als gleichwertig akzeptiert werden, kommt es ohnehin nur darauf an, ob der beschreibende Aussagegehalt einer Angabe so deutlich und unmissverständlich hervortritt, dass sie ihre Funktion als beschreibende Sachangabe ohne weiteres erfüllen kann (siehe dazu auch Ströbele/Hacker, MarkenG, 8. Aufl., § 8 Rdn. 260). Dies ist nach Auffassung des

Senats bei der angemeldeten Bezeichnung zu bejahen, zumal der Verkehr daran gewöhnt ist, in der Werbung ständig mit neuen Begriffen konfrontiert zu werden, durch die ihm sachbezogene Informationen in einprägsamer Form übermittelt werden sollen. Der Verkehr ist erst recht daran gewöhnt, dass etwa Groß- und Kleinschreibung oder wie hier Zusammen- und Auseinanderschreibung nicht immer korrekt gehandhabt werden. In der bloßen regelwidrigen Zusammenschreibung wird in ständiger Rechtsprechung im Übrigen kein schutzbegründendes Element gesehen (vgl. z. B. BPatG in PAVIS PROMA 30 W (pat) 1/06 „BESTWORK“, 27 W (pat) 18/04 „CUSTOMERCONNECT“, 33 W (pat) 45/04 „Renteclassic“, 24 W (pat) 8/07 „SLIMDUCT“; vgl. auch die Rechtsprechung im europäischen Bereich, u. a. EuG GRUR Int. 2004, 951 = Mitt. 2004,436 „bestpartner“, GRUR Int. 2005, 919 „DigiFilm“, GRUR Int. 2005, 326 = GRUR 2005,682 „NURSERYROOM“).

b) Selbst wenn man den Kreis der beschreibenden Angaben i. S. d. § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG deutlich enger ziehen und die Voraussetzungen für die Bejahung dieses Schutzhindernisses verneinen würde, fehlt der angemeldeten Marke im Zusammenhang mit den zurückgewiesenen Waren und Dienstleistungen jedenfalls auch die Unterscheidungskraft gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG.

Unterscheidungskraft ist die einer Marke innewohnende (konkrete) Eignung, vom Verkehr als betrieblicher Herkunftshinweis aufgefasst zu werden. Denn die Hauptfunktion einer Marke liegt darin, die Ursprungsidentität der gekennzeichneten Waren und Dienstleistungen zu gewährleisten (vgl. u. a. EuGH GRUR 2004, 428, 429 f. (Nr. 30, 31) „Henkel“; GRUR 2004, 943, 944 (Nr. 23, 24) „SAT.2“; BGH GRUR 2006, 850, 854 (Nr. 17) „FUSSBALL WM 2006“). Keine Unterscheidungskraft besitzen insbesondere Bezeichnungen, denen der Verkehr im Zusammenhang mit den beanspruchten Waren und Dienstleistungen lediglich einen im Vordergrund stehenden beschreibenden Begriffsinhalt zuordnet (vgl. BGH 2006, 850, 854 (Nr. 19) „FUSSBALL WM 2006“; EuGH GRUR 2004, 674, 678 (Nr. 86) „Postkantoor“). Darüber hinaus fehlt die Unterscheidungskraft aber

auch solchen Angaben, die sich auf Umstände beziehen, welche die beanspruchte Ware oder Dienstleistung zwar nicht unmittelbar betreffen, mit denen aber ein enger beschreibender Bezug zu dem betreffenden Produkt hergestellt wird (BGH - FUSSBALL WM 2006 a. a. O.).

Zumindest in dem letztgenannten Sinne wird zwischen der angemeldeten Bezeichnung „Saugauf“ und den zurückgewiesenen Waren und Dienstleistungen ein beschreibender Zusammenhang hergestellt werden. Zur Begründung kann auf die vorstehenden Ausführungen zum Freihaltungsbedürfnis verwiesen werden.

c) Soweit die Anmelderin u. a. Schutz begehrt für die „Dienstleistungen des Einzelhandels über das Internet mit ... Papier, Pappe (Karton) und Waren aus diesen Materialien, insbesondere Papier, Pappe (Karton) und Waren aus diesen Materialien, insbesondere Verpackungstaschen aus Papier, ...“ konnte auch für „Verpackungstaschen“ kein Schutz gewährt werden, weil das Schutzbegehren ausgehend vom Oberbegriff mit der durch „insbesondere“ eingeleiteten Aufzählung nicht auf konkrete Waren eingeschränkt worden ist, sondern auch entsprechende Beutel und Filter für Staubsauger umfasst.

2. In Bezug auf die Waren und Dienstleistungen „Papier, Pappe (Karton) und Waren aus diesen Materialien, soweit nicht in anderen Klassen enthalten sind, nämlich Verpackungstaschen aus Papier; Verpackungsmaterial aus Kunststoff, soweit es nicht in anderen Klassen enthalten ist, insbesondere Verpackungsbeutel aus Kunststoff; Dienstleistungen des Einzelhandels über das Internet mit Verpackungsmaterial aus Kunststoff, insbesondere Verpackungsbeuteln aus Kunststoff“ kann eine beschreibende Bedeutung der angemeldeten Bezeichnung nicht festgestellt werden. Diese Waren und Dienstleistungen weisen keinen relevanten Zusammenhang mit Waren auf, deren Bestimmung es ist, etwas „aufzusaugen“. Entgegen der Beurteilung der Markenstelle erscheint die angemeldete Bezeichnung deshalb zur Waren- und Dienstleistungsbeschreibung i. S. d. § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG nicht geeignet, so dass ein Freihaltungsbedürfnis

insoweit nicht bejaht werden kann. Mangels einer im Vordergrund stehenden beschreibenden Angabe und mangels hinreichend engem beschreibendem Bezug zu den genannten Waren und Dienstleistungen steht auch das Schutzhindernis der fehlenden Unterscheidungskraft nach § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG der Eintragung der angemeldeten Marke insoweit nicht entgegen. Insoweit war die Beschwerde begründet und der angefochtene Beschluss aufzuheben. Insoweit war die Beschwerde begründet und der angefochtene Beschluss aufzuheben.

3. Gemäß § 71 Abs. 3 MarkenG war aus Billigkeitsgründen die Rückzahlung der Beschwerdegebühr anzuordnen. Das Verfahren vor der Markenstelle leidet an erheblichen Mängeln. Der Ausgangsbeschluss der Markenstelle vom 18. April 2007, der Anlass für die Beschwerdeeinlegung war, begründete die Zurückweisung der Anmeldung in weiten Teilen mit der nicht streitgegenständlichen Anmeldemarke „25plus“. Dies stellt einen Begründungsmangel i. S. d. § 83 Abs. 3 Nr. 6 MarkenG dar, weil diese Begründung aus Sicht der Anmelderin gänzlich unverständlich erscheinen musste und eine Beschwerdeeinlegung geradezu herausforderte. Der Umstand, dass der Beschluss später berichtigt worden war, lässt die Ursächlichkeit der unverständlichen (ersten) Beschlussbegründung für die Beschwerdeeinlegung nicht entfallen.

Bender

Kätker

Knoll

CI