URTEIL DES GERICHTS (Sechste Kammer)

10. Februar 2010 *

In der Rechtssache T-344/07

O2 (Germany) GmbH & Co. OHG mit Sitz in München (Deutschland), Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte A. Fottner und M. Müller,

Klägerin,

gegen

Harmonisierungsamt für den Binnenmarkt (Marken, Muster und Modelle) (HABM), vertreten durch S. Schäffner als Bevollmächtigten,

Beklagter,

betreffend eine Klage gegen die Entscheidung der Vierten Beschwerdekammer des HABM vom 5. Juli 2007 (Sache R 1583/2006-4) über die Anmeldung des Wortzeichens HOMEZONE als Gemeinschaftsmarke

* Verfahrenssprache: Deutsch.

erlässt

DAS GERICHT (Sechste Kammer)

unter Mitwirkung des Präsidenten A. W. H. Meij sowie der Richter V. Vadapalas und L. Truchot (Berichterstatter),

Kanzler: J. Palacio González, Hauptverwaltungsrat,

aufgrund der am 10. September 2007 bei der Kanzlei des Gerichts eingegangenen Klageschrift,

aufgrund der am 21. Dezember 2007 bei der Kanzlei des Gerichts eingegangenen Klagebeantwortung,

auf die mündliche Verhandlung vom 18. Dezember 2008

folgendes

Urteil

Vorgeschichte des Rechtsstreits

1 Am 10. Oktober 2005 meldete die Klägerin, die O2 (Germany) GmbH & Co. OHG, nach der Verordnung (EG) Nr. 40/94 des Rates vom 20. Dezember 1993 über die

Gemeinschaftsmarke (ABl. 1994, L 11, S. 1) in geänderter Fassung (ersetzt durch die Verordnung [EG] Nr. 207/2009 des Rates vom 26. Februar 2009 über die Gemeinschaftsmarke [ABl. L 78, S. 1]) beim Harmonisierungsamt für den Binnenmarkt (Marken, Muster und Modelle) (HABM) eine Gemeinschaftsmarke an.

2 Bei der angemeldeten Marke handelt es sich um das Wortzeichen Homezone.

3 Die Waren und Dienstleistungen, für die die Marke angemeldet wurde, gehören zu den Klassen 9, 38 und 42 des Abkommens von Nizza über die internationale Klassifikation von Waren und Dienstleistungen für die Eintragung von Marken vom 15. Juni 1957 in revidierter und geänderter Fassung.

4 Mit Entscheidung vom 7. November 2006 wies der Prüfer die Anmeldung gemäß Art. 7 Abs. 1 Buchst. b und c und Abs. 2 der Verordnung Nr. 40/94 (jetzt Art. 7 Abs. 1 Buchst. b und c und Abs. 2 der Verordnung Nr. 207/2009) für folgende Waren und Dienstleistungen zurück:

— Klasse 9: „Geräte zur Aufzeichnung, Übertragung und Wiedergabe von Ton und Bild; Magnetaufzeichnungsträger, Datenverarbeitungsgeräte und Computer“;

— Klasse 38: „Telekommunikation; Vermietung von Einrichtungen für die Telekommunikation; Erbringung von Dienstleistungen in Verbindung mit Onlinediensten, nämlich Übermittlung von Nachrichten und Informationen aller Art; telefonische Auskunftsdienste, insbesondere direkte Herstellung der Gesprächsverbindung zum gesuchten Anschluss, das Mitteilen von Telefonnummern, Anschriften, Faxnummern; Dienstleistungen eines Netzwerkbetreibers, Informa-

tionsmaklers und Providers, nämlich Vermittlung und Vermietung von Zugriffszeiten zu Datennetzen, insbesondere im Internet; Bereitstellung des Zugriffs auf Datenbanken in Computernetzwerken“;

— Klasse 42: „Dienstleistungen eines Ingenieurs; Erstellen von Programmen für die Datenverarbeitung; Dienstleistungen eines Programmierers; Erstellen von technischen Gutachten; technische Beratung und gutachterliche Tätigkeit; Vermietung von Datenverarbeitungsanlagen und Computern; technische Projektierung und Planung von Einrichtungen für die Telekommunikation; Dienstleistungen eines Netzwerkbetreibers, Informationsmaklers und Providers, nämlich Vermittlung und Vermietung von Zugriffszeiten zu Datenbanken; Forschungen auf dem Gebiet der Telekommunikationstechnik; Aktualisierung von Datenbanksoftware; Speicherung von Daten in Computerdatenbanken; Update von Datenbanksoftware; Installation, Wartung von Datenbanksoftware; Vermietung von Zugriffszeiten zu Datenbanken“.

5 Am 1. Dezember 2006 legte die Klägerin gegen diese Entscheidung Beschwerde ein.

6 Mit Entscheidung vom 5. Juli 2007 (im Folgenden: angefochtene Entscheidung) wies die Vierte Beschwerdekammer die Beschwerde zurück und bestätigte die Entscheidung des Prüfers. Die Beschwerdekammer war der Auffassung, dass zum einen Art. 7 Abs. 1 Buchst. c der Verordnung Nr. 40/94 der Eintragung der Wortmarke Homezone entgegenstehe, da die Marke ausschließlich aus Angaben bestehe, die im Verkehr zur Bezeichnung der Merkmale der in Frage stehenden Waren und Dienstleistungen dienen könnten. Zum anderen könne die angemeldete Marke die fraglichen Waren und Dienstleistungen auch nicht ihrer betrieblichen Herkunft nach unterscheiden, und eine Wortmarke, die unmittelbar erkennbar Merkmale dieser Waren oder Dienstleistungen bezeichne, habe schon deshalb zwangsläufig keine Unterscheidungskraft. Schließlich könnten die Eintragungshindernisse nach Art. 7 Abs. 1 Buchst. b und c nicht durch Art. 7 Abs. 3 der Verordnung Nr. 40/94 (jetzt Art. 7 Abs. 3 der Verordnung Nr. 207/2009) überwunden werden. Da die Klägerin eine Verkehrsdurchsetzung der Marke in Großbritannien und Irland nicht nachgewiesen habe, bestünden die Eintragungshindernisse nicht nur im deutschsprachigen, sondern auch im englischsprachigen Raum.

Anträge der Parteien

7 Die Klägerin beantragt,

— die angefochtene Entscheidung aufzuheben;

— dem HABM die Kosten, einschließlich der Kosten für das Verfahren vor dem HABM, aufzuerlegen.

8 Das HABM beantragt,

— die Klage abzuweisen;

— der Klägerin die Kosten aufzuerlegen.

Rechtliche Würdigung

Zur Zulässigkeit der erstmals beim Gericht eingereichten Unterlagen

9 In der mündlichen Verhandlung hat die Klägerin verschiedene Unterlagen zur Stützung ihrer Antwort auf eine der schriftlichen Fragen des Gerichts vorgelegt.

10 Das HABM hat darauf hingewiesen, dass diese Vorlage verspätet sei.

11 Da die Antwort auf die vom Gericht gestellten Fragen keine Vorlage von Unterlagen erforderlich machte, können diese erstmals vor dem Gericht vorgelegten Unterlagen nicht berücksichtigt werden. Die Klage beim Gericht ist nämlich auf die Kontrolle der Rechtmäßigkeit der von den Beschwerdekammern des HABM erlassenen Entscheidungen im Sinne von Art. 63 der Verordnung Nr. 40/94 (jetzt Art. 65 der Verordnung Nr. 207/2009) gerichtet, so dass es nicht Aufgabe des Gerichts ist, den Sachverhalt im Licht erstmals bei ihm eingereichter Unterlagen zu überprüfen. Die genannten Unterlagen sind somit zurückzuweisen, ohne dass ihre Beweiskraft geprüft zu werden braucht (vgl. in diesem Sinne Urteile des Gerichts vom 24. November 2005, Sadas/HABM — LTJ Diffusion [ARTHUR ET FELICIE], T-346/04, Slg. 2005, II-4891, Randnr. 19, und vom 12. November 2008, Nalocebar/HABM — Limiñana y Botella [Limoncello di Capri], T-210/05, nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht, Randnr. 16 und die dort angeführte Rechtsprechung).

Zur Begründetheit

12 Zur Begründung ihrer Klage macht die Klägerin drei Klagegründe geltend. Im Rahmen des auf Art. 7 Abs. 1 Buchst. c der Verordnung Nr. 40/94 gestützten ersten Klagegrundes trägt sie vor, dass das Wortzeichen Homezone entgegen der Entscheidung der Beschwerdekammer die Waren und Dienstleistungen, für die die Eintragung beantragt worden sei, nicht beschreibe. Im Rahmen des zweiten Klagegrundes, mit dem ein Verstoß gegen Art. 7 Abs. 1 Buchst. b der Verordnung

Nr. 40/94 gerügt wird, macht sie geltend, dass die Beschwerdekammer ihre Schlussfolgerung, dass das Zeichen keine Unterscheidungskraft besitze, allein aus dem beschreibenden Charakter dieses Zeichens hergeleitet habe, ohne die fehlende Unterscheidungskraft nachzuweisen. Im Rahmen des letzten Klagegrundes schließlich, mit dem ein Verstoß gegen Art. 7 Abs. 3 der Verordnung Nr. 40/94 gerügt wird, führt sie aus, dass das Zeichen Homezone aufgrund seiner Benutzung Unterscheidungskraft habe.

Zum ersten Klagegrund: Verstoß gegen Art. 7 Abs. 1 Buchst. c der Verordnung Nr. 40/94

— Vorbringen der Parteien

13 Die Klägerin macht geltend, dass das Eintragungshindernis des Art. 7 Abs. 1 Buchst. c der Verordnung Nr. 40/94 nur auf Marken und Angaben Anwendung finde, die die Waren oder Dienstleistungen unmittelbar beschrieben. Um bejahen zu können, dass eine Marke Waren oder Dienstleistungen beschreibe, müsse diese Beschreibung so deutlich und unmissverständlich sein, dass die maßgeblichen Verkehrskreise sofort und ohne weiteres Nachdenken eine konkrete und unmittelbare Verbindung zwischen den beanspruchten Waren oder Dienstleistungen und dem Bedeutungsgehalt der angemeldeten Marke herstellen könnten. Dabei sei zu berücksichtigen, dass der angesprochene Verkehr — auch Fachleute — Kennzeichen der Waren und Dienstleistungen so aufnehme, wie sie ihm entgegenträten, und erfahrungsgemäß wenig geneigt sei, sie begrifflich zu analysieren, um beschreibende Bedeutungen herauslesen zu können.

14 Die Beschwerdekammer habe nicht den Beweis dafür erbracht, dass die angemeldete Marke diese Voraussetzungen erfülle. Sie habe nicht dargelegt, inwiefern die Bezeichnung „Homezone“, die keine beschreibende Funktion erfülle, in der englischen oder deutschen Alltagssprache in beschreibendem Zusammenhang benutzt werde. Zudem habe die Beschwerdekammer zu Unrecht die Auffassung vertreten, dass das deutschsprachige Publikum „Homezone“ oder „Home zone“ als „Heimbereich“ oder „Nahzone“ verstehe. Schließlich habe die Beschwerdekammer nicht dargetan, dass ein

unmittelbarer Zusammenhang zwischen der Bezeichnung „Homezone“ und den beanspruchten Waren und Dienstleistungen oder deren Merkmalen bestehe.

15 Das HABM hält dem entgegen, dass der Begriff „Homezone“ Merkmale der beanspruchten Waren und Dienstleistungen bezeichnen könne. „Homezone“ könne einen Bereich bezeichnen, für den ein verbilligter, den Festnetzpreisen vergleichbarer Telefontarif gelte, der ein Merkmal der Telekommunikationsdienstleistungen in Klasse 38 sei. Dieser Tarifvorteil sei auch ein maßgebliches Merkmal der anderen Dienstleistungen der Klasse 38, die üblicherweise zusammen mit dem Telekommunikationsdienst angeboten würden. Im Übrigen seien die Waren der Klasse 9 ebenso wie die Dienstleistungen der Klasse 42, für die die Eintragung beantragt worden sei, zur Erbringung des Telekommunikationsdienstes erforderlich. Dass diese Waren und Dienstleistungen außerhalb des Bereichs der Telekommunikation verwendet werden könnten, schließe es nicht aus, dass diese technische Funktion, nämlich ihre Verwendung für Telekommunikationsdienste in Klasse 38, gerade das Merkmal sei, aufgrund dessen das Zeichen Homezone beschreibenden Charakter habe. Darüber hinaus könne das Zeichen Homezone den Verbraucher darüber informieren, dass die fraglichen Waren und Dienstleistungen für die Nutzung zu Hause bestimmt seien und besonderen Tarifen für den Heimbereich unterlägen.

16 Die Verpflichtung zur Würdigung des fraglichen Wortzeichens als Ganzes sei beachtet worden. Es komme auch nicht darauf an, alle möglichen Bedeutungen des Zeichens Homezone zu hinterfragen, da es genüge, dass eine seiner möglichen Bedeutungen in Bezug auf die Dienstleistungen und Waren, für die die Eintragung beantragt werde, beschreibenden Charakter habe.

17 Bei der Beurteilung des beschreibenden Charakters eines Zeichens sei auf die Sicht des Durchschnittsverbrauchers und des Fachmanns abzustellen, wenn sie mit den fraglichen Waren der Klasse 9 und den betroffenen Dienstleistungen der Klassen 38 und 42 konfrontiert würden. Die beschreibende Verwendung des Zeichens im deutschen Sprachraum sei im Übrigen auf der Grundlage verlässlicher Informationen festgestellt worden.

— Würdigung durch das Gericht

18 Nach Art. 7 Abs. 1 Buchst. c der Verordnung Nr. 40/94 sind von der Eintragung Marken ausgeschlossen, die ausschließlich aus Zeichen oder Angaben bestehen, die im Verkehr zur Bezeichnung der Art, der Beschaffenheit, der Menge, der Bestimmung, des Wertes, der geografischen Herkunft oder der Zeit der Herstellung der Ware oder der Erbringung der Dienstleistung oder zur Bezeichnung sonstiger Merkmale der Ware oder Dienstleistung dienen können.

19 Des Weiteren ist nach Art. 7 Abs. 2 der Verordnung Nr. 40/94 ein Zeichen bereits dann von der Eintragung ausgeschlossen, wenn es in der Sprache eines Mitgliedstaats beschreibend oder nicht unterscheidungskräftig ist, selbst wenn es in einem anderen Mitgliedstaat eintragungsfähig ist (Urteil des Gerichtshofs vom 19. September 2002, DKV/HABM, C-104/00 P, Slg. 2002, I-7561, Randnr. 40).

20 Mit dem Ausschluss solcher Zeichen oder Angaben von der Eintragung als Gemeinschaftsmarke verfolgt Art. 7 Abs. 1 Buchst. c der Verordnung Nr. 40/94 das im Allgemeininteresse liegende Ziel, dass Zeichen oder Angaben, die Merkmale der Waren oder Dienstleistungen beschreiben, für die die Eintragung beantragt wird, von jedermann frei verwendet werden können. Die Bestimmung erlaubt es daher nicht, dass solche Zeichen oder Angaben durch ihre Eintragung als Marke einem einzigen Unternehmen vorbehalten werden (Urteil des Gerichtshofs vom 23. Oktober 2003, HABM/Wrigley, C-191/01 P, Slg. 2003, I-12447, Randnr. 31, und Urteil des Gerichts vom 14. Juni 2007, Europig/HABM [EUROPIG], T-207/06, Slg. 2007, II-1961, Randnr. 24).

21 Für die Anwendbarkeit von Art. 7 Abs. 1 Buchst. c der Verordnung Nr. 40/94 genügt es, dass ein Wortzeichen zumindest in einer seiner möglichen Bedeutungen ein Merkmal der fraglichen Waren oder Dienstleistungen bezeichnet (Urteil des Gerichtshofs vom 12. Februar 2004, Koninklijke KPN Nederland, C-363/99, Slg. 2004, I-1619, Randnr. 97, und Beschluss des Gerichtshofs vom 13. Februar 2008, Indorata-Serviços e Gestão/HABM, C-212/07 P, nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht, Randnr. 35; vgl. entsprechend auch Urteil des Gerichtshofs HABM/Wrigley, Randnr. 32).

22 Daher ist hinsichtlich der Anwendbarkeit von Art. 7 Abs. 1 Buchst. c der Verordnung Nr. 40/94 zu prüfen, ob das in Rede stehende Zeichen zumindest in einer seiner möglichen Bedeutungen ein Merkmal der fraglichen Waren und Dienstleistungen bezeichnet.

23 Nach der Rechtsprechung ist der beschreibende Charakter eines Zeichens zum einen anhand der in der Anmeldung beanspruchten Waren und Dienstleistungen und zum anderen im Hinblick auf seine Wahrnehmung durch die maßgeblichen Verkehrskreise zu beurteilen (Urteile des Gerichts vom 20. März 2002, DaimlerChrysler/HABM [CARCARD], T-356/00, Slg. 2002, II-1963, Randnr. 25, und vom 14. April 2005, Celltech/HABM [CELLTECH], T-260/03, Slg. 2005, II-1215, Randnr. 28).

24 Im vorliegenden Fall wird der aus englischen Wörtern bestehende Begriff „Homezone“, wie die Beschwerdekammer in Randnr. 16 der angefochtenen Entscheidung festgestellt und die Klägerin nicht bestritten hat, nicht nur von englischsprachigen Verbrauchern, sondern auch insbesondere von den meisten deutschsprachigen Verbrauchern verstanden, da das Wort „Zone“ auch im Deutschen existiert und das Wort „home“ zum Grundwortschatz der englischen Sprache gehört. Die maßgeblichen Verkehrskreise sind daher englisch- und deutschsprachig.

25 Da sich die beanspruchten Dienstleistungen und Waren an den Endverbraucher, einige von ihnen aber auch an Fachkreise richten, bestehen die maßgeblichen Verkehrskreise sowohl aus Fachleuten als auch aus den durchschnittlich informierten und angemessen aufmerksamen und verständigen Endverbrauchern.

26 Hinsichtlich der Bedeutung der angemeldeten Marke ergibt sich aus der Rechtsprechung, dass für die Annahme, dass eine Marke, die sich aus einem Wort oder aus einer sprachlichen Neuschöpfung mit mehreren Bestandteilen zusammensetzt, beschreibend im Sinne von Art. 7 Abs. 1 Buchst. c der Verordnung Nr. 40/94 ist, ein möglicher beschreibender Charakter nicht nur für jeden dieser Bestandteile, sondern auch für das Wort oder die sprachliche Neuschöpfung selbst festzustellen ist (Urteil des Gerichts vom 12. Juni 2007, MacLean-Fogg/HABM [LOKTHREAD], T-339/05, nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht, Randnr. 30 und die dort angeführte Rechtsprechung).

27 Eine Marke, die sich aus einer sprachlichen Neuschöpfung oder einem Wort mit mehreren Bestandteilen zusammensetzt, von denen jeder Merkmale der beanspruchten Waren oder Dienstleistungen beschreibt, hat selbst einen diese Merkmale beschreibenden Charakter im Sinne von Art. 7 Abs. 1 Buchst. c der Verordnung Nr. 40/94, es sei denn, dass ein merklicher Unterschied zwischen der Neuschöpfung und der bloßen Summe ihrer Bestandteile besteht. Das setzt voraus, dass die sprachliche Neuschöpfung oder das Wort aufgrund der Ungewöhnlichkeit der Kombination in Bezug auf die genannten Waren oder Dienstleistungen einen Eindruck erweckt, der hinreichend weit von dem abweicht, der bei bloßer Zusammenfügung der ihren Bestandteilen zu entnehmenden Angaben entsteht, und somit über die Summe dieser Bestandteile hinausgeht. Insoweit ist auch die Analyse des fraglichen Begriffs anhand der maßgeblichen lexikalischen und grammatikalischen Regeln von Bedeutung (vgl. Urteil LOKTHREAD, Randnr. 31 und die dort angeführte Rechtsprechung).

28 Im vorliegenden Fall besteht das Zeichen Homezone aus zwei zur Bildung nur eines einzigen Wortes zusammengefügten Wörtern, „home“ und „zone“.

29 Das Wort „home“ bedeutet im Englischen „Heim, Haus, Wohnung, Heimat“ und entspricht dem deutschen Wort „Heim“. Das zweite Wort „zone“, das auch im Deutschen existiert, bezeichnet in beiden Sprachen einen begrenzten Bereich oder Raum. Jedes dieser Elemente kann folglich beschreibend sein, weil es eine genaue Bedeutung besitzt.

30 Zudem ist der aus der Zusammenfügung von „home“ und „zone“ gebildete Begriff „Homezone“ in seiner Struktur nicht ungewöhnlich. Vielmehr entspricht diese Art der Verbindung den grammatikalischen Regeln der englischen und der deutschen Sprache. Folglich unterscheidet sich die Bedeutung, die dem streitigen Zeichen beigelegt werden kann, nicht von derjenigen, der sich aus der Verbindung der beiden Wörter ergibt, aus denen es sich zusammensetzt, so dass es nicht geeignet ist, einen Eindruck hervorzurufen, der sich von dem unterscheidet, der durch die einfache Zusammenfügung der in diesen beiden Wörtern enthaltenen Angaben hervorgerufen wird.

31 Wie die Beschwerdekammer in Randnr. 16 der angefochtenen Entscheidung festgestellt hat, räumt die Klägerin ein, dass die Wörter „home“ und „zone“ im Englischen eine Bedeutung haben. Ihrer Auffassung nach bezeichnet dieser Ausdruck jedoch die Straßen in einem Wohngebiet, in dem durch verschiedene Maßnahmen der Akzent auf

eine bestimmte Lebensqualität und größere Sicherheit gelegt werde. Im Deutschen könne der Ausdruck durch „verkehrsberuhigte Zone“ oder „Spielstraße“ oder auch „Wohngebiet“ wiedergegeben werden. Die Beschwerdekammer habe nicht dargetan, dass dieses Zeichen den Begriff „Heimbereich“ oder „Nahzone“ oder einen Begriff zum Ausdruck bringe, der für das englischsprachige oder deutschsprachige Publikum Telekommunikationswaren oder -dienstleistungen bezeichne.

32 Hierzu ist daran zu erinnern, dass es nach der Rechtsprechung (vgl. oben, Randnr. 21) genügt, dass dieses Zeichen in einer seiner möglichen Bedeutungen ein Merkmal der fraglichen Waren und Dienstleistungen bezeichnet, um unter Art. 7 Abs. 1 Buchst. c der Verordnung Nr. 40/94 zu fallen. Aus der oben in den Randnrn. 26 und 27 angeführten Rechtsprechung ergibt sich, dass die Anmeldung einer aus einer sprachlichen Neuschöpfung gebildeten Marke zurückgewiesen werden kann, wenn diese Marke erkennbar beschreibend ist. Die Klägerin kann der Beschwerdekammer daher nicht vorwerfen, ihre Beurteilung auf eine unrichtige Übersetzung des streitigen Zeichens gestützt und die einzige ihm beizulegende Bedeutung vernachlässigt zu haben.

33 Die Beschwerdekammer hat daher keinen Fehler begangen, indem sie aus der Bedeutung jedes der Elemente des Wortgebildes „Homezone“ ableitete, dass eine seiner möglichen Bedeutungen „Wohnbereich“ oder „Nahzone“ sei.

34 Nachdem die Beschwerdekammer zu Recht von einer der möglichen Bedeutungen des streitigen Zeichens ausgegangen ist, muss ein solches Zeichen, um unter das Verbot in Art. 7 Abs. 1 Buchst. c der Verordnung Nr. 40/94 zu fallen, ferner zu den fraglichen Waren oder Dienstleistungen einen hinreichend direkten und konkreten Bezug aufweisen, der es den angesprochenen Verkehrskreisen ermöglicht, unmittelbar und ohne weitere Überlegung eine Beschreibung der in Rede stehenden Waren oder Dienstleistungen oder eines ihrer Merkmale zu erkennen (Beschluss des Gerichtshofs vom 5. Februar 2004, Streamserve/HABM, C-150/02 P, Slg. 2004, I-1461, Randnr. 31; Urteile des Gerichts vom 27. Februar 2002, Streamserve/HABM [STREAMSERVE], T-106/00, Slg. 2002, II-723, Randnr. 40, vom 20. November 2007, Tegometall International/HABM — Wuppermann [TEK], T-458/05, Slg. 2007, II-4721, Randnr. 80, und vom 9. Juli 2008, Reber/HABM — Chocoladefabriken Lindt & Sprüngli [Mozart], T-304/06, Slg. 2008, II-1927, Randnr. 90).

35 Zu prüfen ist, ob dies im vorliegenden Fall für die in der Markenanmeldung beanspruchten Waren und Dienstleistungen zu bejahen ist.

— Zu den Telekommunikationsdiensten in Klasse 38

36 Für diese Dienstleistungen hat die Beschwerdekammer den beschreibenden Charakter des Begriffs „Homezone“ aus zwei Reihen von Erwägungen hergeleitet.

37 Zum einen hat sie in den Randnrn. 17 und 18 der angefochtenen Entscheidung festgestellt, dass Mobilfunkanbieter einige dieser Dienstleistungen zu dem Festnetztarif vergleichbaren Preisen anböten, wenn sich der Nutzer in einem von ihm selbst definierten Bereich befinde, und dass, wie die vom Prüfer angegebenen Beispiele aus dem Internet belegten, das Wort „Homezone“ von bestimmten Anbietern nicht als Marke, sondern beschreibend zur Bezeichnung dieser Dienste verwendet werde.

38 Zum anderen hat die Beschwerdekammer in Randnr. 19 der angefochtenen Entscheidung ausgeführt, dass es nicht darauf ankomme, ob das angemeldete Zeichen bereits als Bezeichnung für die beschriebene Mobilfunkdienstleistung verwendet werde, da es für die Zurückweisung einer Anmeldung auf der Grundlage von Art. 7 Abs. 1 Buchst. c der Verordnung Nr. 40/94 nicht notwendig sei, dass das Zeichen zum Zeitpunkt der Anmeldung tatsächlich verwendet werde. Im vorliegenden Fall sei dieses Zeichen zudem geeignet, das wesentliche Merkmal eines solchen Dienstes zu bezeichnen, nämlich den Bereich, für den ein verbilligter, den Festnetzpreisen vergleichbarer Tarif gelte.

39 Die Klägerin macht geltend, dass die Beschwerdekammer nicht dargelegt habe, inwiefern der Begriff „Homezone“ verwendet werde, um die fraglichen Dienste zu bezeichnen.

40 Im Rahmen der oben in Randnr. 37 erwähnten Entscheidungsgründe hat sich die Beschwerdekammer nach der Beschreibung der Mobilfunkdienste, die ihrer Auffassung nach durch den Begriff „Homezone“ bezeichnet werden, auf die vom Prüfer genannten Beispiele bezogen, um daraus abzuleiten, dass dieses Wort von bestimmten Anbietern beschreibend verwendet werde.

41 Da die Beschwerdekammer anhand der Merkmale ganz bestimmter auf dem Markt vertretener Mobilfunkdienste und nicht anhand der üblichen Merkmale von Telekommunikationsdiensten unabhängig von ihrer Marktpräsenz entschieden hat, war sie, um so entscheiden zu können, wie sie es getan hat, verpflichtet, den beschreibenden Charakter der angemeldeten Marke in Bezug auf diese Mobilfunkdienste nachzuweisen.

42 Da sich die Beschwerdekammer aber mit einer Bezugnahme auf die vom Prüfer angeführten Beispiele aus dem Mobilfunkmarkt begnügt hat, ohne diese auch nur summarisch zu beschreiben, erlaubt die angefochtene Entscheidung nicht den Schluss, dass die Marke Homezone für Telekommunikationsdienste der Klasse 38 beschreibend ist.

43 Die besagten Beispiele wurden nämlich vom Prüfer angeführt, um die Erwägungen zu stützen, mit denen er darlegen wollte, dass das streitige Zeichen, da es bereits auf dem fraglichen Markt verwendet werde, um Waren und Dienstleistungen zu präsentieren, keine Unterscheidungskraft habe. Die Beispiele können also nicht herangezogen werden, um Erwägungen zu begründen, die auf Art. 7 Abs. 1 Buchst. c der Verordnung Nr. 40/94 betreffend den beschreibenden Charakter einer Marke gestützt sind.

44 Überdies erklärt die Beschwerdekammer nicht, inwieweit diese Beispiele den beschreibenden Charakter der Marke Homezone begründen könnten.

45 Selbst wenn man davon ausginge, dass die in der angefochtenen Entscheidung erwähnten Beispiele im Rahmen der Prüfung des Klagegrundes eines Verstoßes gegen Art. 7 Abs. 1 Buchst. c der Verordnung Nr. 40/94 erwähnt worden wären, sind diese Beispiele Artikeln aus dem Internet entnommen, die der Prüfer aufzählend nennt. Er hat sich auf die Angabe ihrer Titel, der Adressen der Websites, denen sie entnommen sind, und die Anführung einiger Sätze beschränkt, deren genaue Herkunft nicht genannt wird, wobei sich diese — wahrscheinlich aus diesen Artikeln stammenden — Titel und Sätze auf das Wort „Homezone" beziehen, ohne dass die Eignung dieses Begriffs, die fraglichen Dienstleistungen zu bezeichnen, näher erläutert wird.

46 Im Übrigen ist auch die Feststellung, die der Prüfer auf der Grundlage von Wikipedia entstammenden Informationen getroffen hat, zurückzuweisen, da eine solche Feststellung, die auf einen Artikel gestützt ist, der einer Kollektiv-Enzyklopädie im Internet entstammt, deren Inhalt jederzeit und in bestimmten Fällen von jedem Besucher, selbst anonym, geändert werden kann, auf nicht gesicherten Informationen beruht.

47 Die Beschwerdekammer hat hinzugefügt, dass das Vorgehen der Klägerin gegen die Verwendung des Wortes „Homezone" durch ihre Konkurrenten, wie sich aus einer einstweiligen Verfügung vom 5. September 2005 ergebe, nicht verhindert habe, dass sich dieser Begriff als naheliegende Bezeichnung der fraglichen Dienstleistungen eingebürgert habe, aber sie sagt dabei weder etwas über die Bedeutung oder den Inhalt dieser einstweiligen Verfügung, auf die sie ihre Beurteilung stützt, noch zeigt sie den Zusammenhang zwischen dieser einstweiligen Verfügung und dieser Beurteilung auf, die überdies in Form einer bloßen Behauptung formuliert worden ist.

48 Daneben ist darauf hinzuweisen, dass die Beschwerdekammer ihre Erwägungen auf die zutreffende Prämisse gestützt hat, dass der beschreibende Charakter eines Zeichens nicht von seiner tatsächlichen Verwendung abhänge (vgl. oben, Randnr. 38). Sie hat sich jedoch auf die Feststellung beschränkt, dass das Zeichen Homezone geeignet sei, den verbilligten Tarif des beschriebenen Mobilfunkdienstes zu bezeichnen, ohne zu präzisieren, womit dieses Zeichen, das ihrer Auffassung nach einen „Heimbereich" oder eine „Nahzone" bezeichnen kann, eine Bezugnahme auf den Begriff des Tarifs enthält und daher einen durch eine besondere Tarifgestaltung gekennzeichneten Telekommunikationsdienst bezeichnen kann.

49 Folglich hat die Beschwerdekammer, die unter ausschließlicher Bezugnahme auf bestimmte auf dem Markt vorhandene Mobilfunkdienste entschieden hat, nicht das Bestehen der Tatsachen nachgewiesen, auf die sie ihre Erwägungen gestützt hat. Damit hat sie nicht dargetan, dass die Marke Homezone einen Telekommunikationsdienst der Klasse 38 oder eines seiner Merkmale bezeichnen könnte. Dem ersten Klagegrund ist daher in Bezug auf diese Dienstleistungen stattzugeben.

— Zu den sonstigen Dienstleistungen der Klasse 38

50 Hinsichtlich dieser Dienstleistungen hat die Beschwerdekammer die Zurückweisung der Anmeldung des Zeichens Homezone in Randnr. 20 der angefochtenen Entscheidung wie folgt begründet:

„Sonstige in Klasse 38 beanspruchten Dienstleistungen begleiten und unterstützen die Inanspruchnahme des Telefondienstes mit der beschriebenen vergünstigten Tarifoption. So werden beim Abschluss eines Telefonvertrags oft bestimmte Einrichtungen von dem Anbieter mietweise zur Verfügung gestellt. Ein Mobilfunkvertrag ermöglicht heutzutage oft die Inanspruchnahme von Onlinediensten. Auch telefonische Auskunftsdienste und sonstige Dienstleistungen eines Netzwerkbetreibers, Informationsmaklers und Providers gehören zu dem typischen Gesamtpaket, [das] von einem Mobilfunkvertrag üblicherweise umfasst wird. Auch für diese Dienstleistungen ist die Tarifgestaltung, einschließlich der ‚Homezone'-Option, unmittelbar relevant."

51 Um über den beschreibenden Charakter der Marke Homezone im Hinblick auf die sonstigen Dienstleistungen der Klasse 38 zu befinden, hat sich die Beschwerdekammer also speziell auf telefonische Auskunftsdienste und sonstige, teils online erbrachte Dienstleistungen eines Netzwerkbetreibers, Informationsmaklers und Providers im Rahmen von Mobilfunk-Gesamtpaketen bezogen, die diese Betreiber üblicherweise anbieten.

52 Aus diesem Entscheidungsgrund ergibt sich, dass sie den beschreibenden Charakter der Marke Homezone aus der Feststellung abgeleitet hat, dass diese Dienstleistungen mit Mobilfunkdiensten, die die als „Homezone“ bezeichnete Tarifoption enthalten, verbunden sind, soweit sie gleichzeitig mit dem Mobilfunkvertrag angeboten werden, den sie so aufwerten.

53 Wie oben in den Randnrn. 40 bis 49 festgestellt worden ist, hat die Beschwerdekammer nicht nachgewiesen, dass die Marke Homezone einen Telekommunikationsdienst der Klasse 38 oder eines seiner Merkmale bezeichnen könnte. Die Beschwerdekammer konnte somit nicht die Feststellung, dass diese Marke auch für die sonstigen Dienstleistungen der Klasse 38 beschreibenden Charakter hat, mit der alleinigen Begründung treffen, dass diese Dienstleistungen mit dem die Tarifoption „Homezone“ enthaltenden Mobilfunktelefondienst in Verbindung stehen.

54 Im Übrigen hat die Beschwerdekammer nicht das Bestehen eines direkten und konkreten Zusammenhangs dargelegt, den die maßgeblichen Verkehrskreise zwischen der Marke Homezone, die mit der Vorstellung eines geografischen Standorts gedanklich in Verbindung gebracht werden kann und keinen Bezug zum Begriff des Tarifs enthält, und der Erbringung von Dienstleistungen im Zusammenhang mit Onlinediensten oder telefonischen Auskunftsdiensten herstellen könnten. Darüber hinaus ergibt sich aus der angefochtenen Entscheidung nicht, dass solche Dienstleistungen in einer Art und Weise angeboten oder erbracht werden könnten, die durch geografische Erwägungen bestimmt wird.

55 Folglich hat die Beschwerdekammer nicht nachgewiesen, dass die Marke Homezone die — neben den Telekommunikationsdiensten — sonstigen Dienstleistungen der Klasse 38 oder eines ihrer Merkmale bezeichnen könnte. Dem ersten Klagegrund ist daher in Bezug auf diese Dienstleistungen stattzugeben.

— Zu den Waren und Dienstleistungen der Klassen 9 und 42

56 In Bezug auf „Geräte zur Aufzeichnung, Übertragung und Wiedergabe von Ton und Bild; Magnetaufzeichnungsträger, Datenverarbeitungsgeräte und Computer“ in Klasse

9 hat die Beschwerdekammer in Randnr. 21 der angefochtenen Entscheidung ausgeführt, dass die Anmeldung der Marke Homezone zurückgewiesen werden müsse, „weil sie die Erbringung des von [der Marke] beschriebenen Mobilfunkdienstes ermöglichen".

57 Nach Auffassung der Beschwerdekammer besteht demnach der Grund, weshalb das streitige Zeichen als geeignet anzusehen ist, die fraglichen Waren der Klasse 9 zu bezeichnen, darin, dass diese Waren das Funktionieren des von diesem Zeichen beschriebenen Mobilfunkdienstes ermöglichen.

58 Es ist festzustellen, dass die Beschwerdekammer mit dieser Würdigung den in der Rechtsprechung aufgestellten, oben in Randnr. 34 in Erinnerung gerufenen Anforderungen nicht nachgekommen ist, wonach für die Qualifizierung eines Zeichens als beschreibend nachzuweisen ist, dass es zu den fraglichen Waren oder Dienstleistungen einen hinreichend direkten und konkreten Bezug aufweist, der es den angesprochenen Verkehrskreisen ermöglicht, unmittelbar und ohne weitere Überlegung eine Beschreibung der in Rede stehenden Waren oder Dienstleistungen oder eines ihrer Merkmale zu erkennen.

59 Mit der Angabe, dass die fraglichen Waren der Klasse 9 die Erbringung des Mobilfunkdienstes „ermöglichen", hat die Beschwerdekammer einen Bezug funktioneller Art zwischen diesen Waren und einer der Dienstleistungen in Klasse 38 beschrieben, während sie das Bestehen eines unmittelbaren und konkreten Zusammenhangs darzulegen hatte, den die maßgeblichen Verkehrskreise zwischen dem Begriff „Homezone", der gedanklich mit der Vorstellung eines geografischen Standorts in Verbindung gebracht werden kann, und den fraglichen Waren, deren Bestimmung die Aufzeichnung, Übertragung und Wiedergabe von Ton und Bild sowie die Datenverarbeitung ist, herstellen könnten.

60 Selbst wenn aber die Eignung dieser Waren, das Funktionieren eines Mobilfunkdienstes zu ermöglichen, der durch eine auf den Standort des Nutzers dieses Dienstes abstellende Tarifierung gekennzeichnet ist, als bewiesen betrachtet würde, vermag diese Eignung nicht den beschreibenden Charakter des Zeichens Homezone, dessen Bedeutung zudem keinerlei Hinweis auf den Begriff des Tarifs enthält, in Bezug auf solche Waren oder bestimmte ihrer Merkmale zu begründen.

61 Folglich hat die Beschwerdekammer nicht aufgezeigt, dass die Marke Homezone die fraglichen Waren der Klasse 9 oder eines ihrer Merkmale bezeichnen könnte. Dem ersten Klagegrund ist daher im Hinblick auf diese Waren stattzugeben.

62 Die Beschwerdekammer hat ausgeführt, dass die Feststellung, wonach die fraglichen Waren der Klasse 9 die Erbringung des Mobilfunkdienstes ermöglichten, auch für die in Klasse 42 beanstandeten Dienstleistungen gelte.

63 So „dien[t]en", heißt es in ihrer Entscheidung weiter, „Dienstleistungen eines Ingenieurs; Erstellen von Programmen für die Datenverarbeitung; Dienstleistungen eines Programmierers; Erstellen von technischen Gutachten; technische Beratung und gutachterliche Tätigkeit; Vermietung von Datenverarbeitungsanlagen und Computern; technische Projektierung und Planung von Einrichtungen für die Telekommunikation" der Klasse 42 „dazu, die entsprechende Technologie zur Verfügung zu stellen".

64 Die Beschwerdekammer stellte insoweit schließlich darauf ab, dass „‚Dienstleistungen eines Netzwerkbetreibers, Informationsmaklers und Providers, nämlich Vermittlung und Vermietung von Zugriffszeiten zu Datenbanken; Forschungen auf dem Gebiet der Telekommunikationstechnik; Aktualisierung von Datenbanksoftware; Speicherung von Daten in Computerdatenbanken; Update von Datenbanksoftware; Installation, Wartung von Datenbanksoftware; Vermietung von Zugriffszeiten zu Datenbanken' notwendig sind, um die Parameter des Dienstes (etwa den Ort und Umfang des vom Teilnehmer festgelegten Heimbereichs) und die für die Telefonrechnung erforderlichen Verbindungsdaten zu sammeln und zu verarbeiten".

65 Es ist festzustellen, dass diese Erwägungen nicht das Bestehen eines direkten und konkreten Zusammenhangs kennzeichnen, den die maßgeblichen Verkehrskreise zwischen dem Begriff „Homezone" im Sinne von „Wohnbereich" oder „Nahzone" und den in Rede stehenden Dienstleistungen herstellen könnten.

66 Zum einen weist die Erwägung, dass die Dienstleistungen der Klasse 42 „die Erbringung des von [der Marke] beschriebenen Mobilfunkdienstes ermöglichen“, die gleichen Unzulänglichkeiten auf wie die oben in den Randnrn. 58 und 59 in Bezug auf die fraglichen Waren der Klasse 9 dargestellten. So ließe sich, selbst wenn die Eignung der fraglichen Dienstleistungen der Klasse 42, die Erbringung eines Mobilfunkdienstes, der durch eine auf den Standort des Nutzers dieses Dienstes abstellende Tarifierung gekennzeichnet ist, zu ermöglichen, als bewiesen betrachtet würde, mit dieser Eignung nicht der beschreibende Charakter des Zeichens Homezone in Bezug auf solche Dienstleistungen oder bestimmte ihrer Merkmale begründen.

67 Die jeder der fraglichen Dienstleistungsarten der Klasse 42 eigene Technologie wird dem oben in Randnr. 59 beschriebenen Mobilfunkdienst zur Verfügung gestellt, und die allgemeine und abstrakte Anführung einer solchen Zurverfügungstellung nicht identifizierbarer Technologien vermag ohne Hinweise, die das Bestehen eines bestimmten Zusammenhangs zwischen dem Zeichen Homezone und den fraglichen Dienstleistungen erkennen ließen, einen beschreibenden Charakter des Zeichens Homezone in Bezug auf diese Dienstleistungen oder bestimmte ihrer Merkmale nicht zu belegen.

68 Die Erwägung schließlich, dass die übrigen in Rede stehenden Dienstleistungen „notwendig sind, um die Parameter des Dienstes (etwa den Ort und Umfang des vom Teilnehmer festgelegten Heimbereichs) und die für die Telefonrechnung erforderlichen Verbindungsdaten zu sammeln und zu verarbeiten“, kann — abgesehen davon, dass aus ihr nicht für jede der in Rede stehenden Dienstleistungsarten ersehen werden kann, inwiefern diese Dienstleistungen für die Sammlung und Verarbeitung der Parameter des Mobilfunkdienstes und der Daten für die Rechnung unter dem Aspekt des geografischen Standorts und des Umfangs des Wohnbereichs des Nutzers notwendig sind — den beschreibenden Charakter des Zeichens Homezone in Bezug auf solche Dienstleistungen oder bestimmte ihrer Merkmale nicht dartun. Dieser Begründung ist nicht zu entnehmen, dass die angesprochenen Verkehrskreise das Zeichen Homezone unmittelbar und ohne weitere Überlegung als eines der Merkmale dieser Dienstleistungen beschreibend wahrnehmen.

69 Folglich hat die Beschwerdekammer nicht aufgezeigt, dass die Marke Homezone die fraglichen Dienstleistungen der Klasse 42 oder eines ihrer Merkmale bezeichnen

könnte. Dem ersten Klagegrund ist daher hinsichtlich dieser Dienstleistungen und mithin für alle Waren und Dienstleistungen, für die die Eintragung beantragt wurde, stattzugeben.

Zum zweiten Klagegrund: Verstoß gegen Art. 7 Abs. 1 Buchst. b der Verordnung Nr. 40/94

— Vorbringen der Parteien

70 Die Klägerin macht geltend, dass die Beschwerdekammer die fehlende Unterscheidungskraft des Zeichens Homezone lediglich aus seinem angeblich beschreibenden Charakter hergeleitet habe und dass mangels dessen Nachweises auch das absolute Eintragungshindernis nach Art. 7 Abs. 1 Buchst. b der Verordnung Nr. 40/94 nicht dargetan worden sei.

71 Außerdem habe sich die Beschwerdekammer mit mehreren ihrer Argumente nicht auseinandergesetzt.

72 Das HABM meint, dass die fehlende Unterscheidungskraft des Zeichens aus der Feststellung seines beschreibenden Charakters folge, so dass die Beschwerdekammer nicht verpflichtet gewesen sei, weitere Gründe für ihre Auffassung darzulegen, dass das fragliche Zeichen nicht unterscheidungskräftig sei. Das Zeichen weise zudem keinerlei schriftbildliche oder klangliche Originalität auf, die es geeignet erscheinen lassen

könne, die Waren und Dienstleistungen der Klägerin in der Vorstellung der maßgeblichen Verkehrskreise von denen anderer Unternehmen zu unterscheiden.

— Würdigung durch das Gericht

73 Nach Art. 7 Abs. 1 Buchst. b der Verordnung Nr. 40/94 sind Marken, die keine Unterscheidungskraft haben, von der Eintragung ausgeschlossen.

74 Zunächst ist daran zu erinnern, dass nach ständiger Rechtsprechung jedes der in Art. 7 Abs. 1 der Verordnung Nr. 40/94 genannten Eintragungshindernisse von den anderen unabhängig ist und getrennt geprüft werden muss (Urteil des Gerichtshofs vom 29. April 2004, Henkel/HABM, C-456/01 P und C-457/01 P, Slg. 2004, I-5089, Randnr. 45 und die dort angeführte Rechtsprechung).

75 Der Gerichtshof hat zudem klargestellt, dass diese Eintragungshindernisse im Licht des Allgemeininteresses, das ihnen jeweils zugrunde liegt, auszulegen sind. Das bei der Prüfung der einzelnen Eintragungshindernisse berücksichtigte Allgemeininteresse kann oder muss sogar in je nach Eintragungshindernis unterschiedlichen Erwägungen zum Ausdruck kommen (Urteil Henkel/HABM, Randnrn. 45 und 46).

76 Insoweit ist darauf hinzuweisen, dass der Art. 7 Abs. 1 Buchst. b der Verordnung Nr. 40/94 zugrunde liegende Begriff des Allgemeininteresses und die Hauptfunktion der Marke, dem Verbraucher oder Endabnehmer die Ursprungsidentität der mit der Marke gekennzeichneten Ware oder Dienstleistung dadurch zu garantieren, dass sie ihm die Unterscheidung dieser Ware oder Dienstleistung ohne Verwechslungsgefahr von Waren oder Dienstleistungen anderer Herkunft ermöglicht, offensichtlich ineinander übergehen (Urteile des Gerichtshofs vom 16. September 2004, SAT.1/HABM, C-329/02 P, Slg. 2004, I-8317, Randnrn. 23 und 27, vom 15. September 2005, BioID/HABM, C-37/03 P, Slg. 2005, I-7975, Randnr. 60, und vom 8. Mai 2008, Eurohypo/HABM, C-304/06 P, Slg. 2008, I-3297, Randnr. 56).

77 Im vorliegenden Fall hat die Beschwerdekammer in Randnr. 24 der angefochtenen Entscheidung festgestellt, dass die Anmeldung der streitigen Marke von der Eintragung auszuschließen sei, da diese Marke nicht geeignet sei, die in Rede stehenden Waren und Dienstleistungen nach ihrer betrieblichen Herkunft zu unterscheiden, denn sie bezeichne in unmittelbar erkennbarer Weise Merkmale dieser Waren und Dienstleistungen.

78 Die Beschwerdekammer hat sich daher bei der Beurteilung der Unterscheidungskraft des Begriffs „Homezone“ auf eine Prüfung seines beschreibenden Charakters im Sinne von Art. 7 Abs. 1 Buchst. c der Verordnung Nr. 40/94 beschränkt; die angefochtene Entscheidung enthält keine spezifische Prüfung des Eintragungshindernisses des Art. 7 Abs. 1 Buchst. b der Verordnung.

79 Die Beschwerdekammer hat die Marke Homezone analysiert, ohne insbesondere das öffentliche Interesse zu berücksichtigen, das durch Art. 7 Abs. 1 Buchst. b der Verordnung Nr. 40/94 speziell geschützt werden soll, nämlich die Gewährleistung der Ursprungsidentität der mit der Marke gekennzeichneten Ware oder Dienstleistung.

80 Da die Beschwerdekammer darüber hinaus den beschreibenden Charakter des Begriffs „Homezone“ für keine der in Rede stehenden Waren und Dienstleistungen der Klassen 9, 38 und 42 dargetan hat, konnte sie daraus jedenfalls keine fehlende Unterscheidungskraft herleiten.

81 Folglich hat die Beschwerdekammer nicht aufgezeigt, dass die Marke Homezone in Bezug auf die fraglichen Waren und Dienstleistungen der Klassen 9, 38 und 42 keine Unterscheidungskraft besitzt. Dem zweiten Klagegrund ist daher stattzugeben.

82 Da die Beschwerdekammer den beschreibenden Charakter und die fehlende Unterscheidungskraft der Marke Homezone im Hinblick auf die Waren und Dienstleistungen, für die die Eintragung beantragt wurde, nicht nachgewiesen hat, ist die angefochtene Entscheidung aufzuheben, ohne dass der dritte Klagegrund — Verstoß gegen Art. 7 Abs. 3 der Verordnung Nr. 40/94 betreffend die Verkehrsdurchsetzung einer beschreibenden oder nicht unterscheidungskräftigen Marke — geprüft zu werden brauchte.

Kosten

83 Nach Art. 87 § 2 der Verfahrensordnung des Gerichts ist die unterliegende Partei auf Antrag zur Tragung der Kosten zu verurteilen. Im vorliegenden Fall hat die Klägerin beantragt, das HABM zur Tragung der Kosten zu verurteilen. Da das HABM unterlegen ist, ist dem Antrag der Klägerin stattzugeben und sind dem HABM die der Klägerin im Verfahren vor dem Gericht entstandenen Kosten aufzuerlegen.

84 Die Klägerin hat außerdem beantragt, das HABM zur Tragung der Kosten zu verurteilen, die ihr im Verwaltungsverfahren vor dem HABM entstanden sind. Insoweit ist daran zu erinnern, dass nach Art. 136 § 2 der Verfahrensordnung die Aufwendungen der Parteien, die für das Verfahren vor der Beschwerdekammer notwendig waren, als erstattungsfähige Kosten gelten. Dies gilt jedoch nicht in gleicher Weise für die Aufwendungen für das Verfahren vor dem Prüfer. Daher kann dem Antrag der Klägerin, das mit seinem Vorbringen unterlegene HABM zur Tragung der Kosten des Verwaltungsverfahrens vor dem HABM zu verurteilen, nur hinsichtlich der notwendigen Aufwendungen der Klägerin für das Verfahren vor der Beschwerdekammer stattgegeben werden.

Aus diesen Gründen hat

DAS GERICHT (Sechste Kammer)

für Recht erkannt und entschieden:

1. Die Entscheidung der Vierten Beschwerdekammer des Harmonisierungsamts für den Binnenmarkt (Marken, Muster und Modelle) (HABM) vom 5. Juli 2007 (Sache R 1583/2006-4) wird aufgehoben.

2. Das HABM trägt die Kosten.

Meij Vadapalas Truchot

Verkündet in öffentlicher Sitzung in Luxemburg am 10. Februar 2010.

Unterschriften