



BUNDESPATENTGERICHT

25 W (pat) 167/04

Verkündet am
22. Februar 2007

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 302 54 618

hat der 25. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 22. Februar 2007 unter Mitwirkung ...

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Die Wortmarke

GIGABYTE TECHNOLOGY

ist am 8. November 2002 für die Waren und Dienstleistungen

„PCs, LAN-Karten, Hauptplatinen, Server-Platinen, VGA-Karten, Kühlgebläse für PCs, Tablett-PCs, Thin Clients (Netzwerk-PCs mit verringerter Rechenlast), Web-Pads, Mobile PCs, Verteiler, PC-Gehäuse, Hubs, Tastaturen, WLAN-Karten, Computermäuse, Router, Panel-PCs, Server, PDAs, auf Bluetooth-Technik basierende Geräte für PCs, PCs mit Flüssigkristallmonitoren, SetTop-Boxen, WLAN-Zugangspunkte, elektronische Bücher, Monitore, Mira-Plattformen, TV-Geräte mit Flüssigkristallmonitoren, CD-ROMS; Agentur für die Vermittlung von Import/Exportdienstleistungen; Computerinstallation und -wartung; OEM (Integration von Originalkomponenten anderer Hersteller) für Computer-Software-Design; Systemtests, Reparatur, Wartung und OEM-Design für Computer und Server; Design, Test, Reparatur, Wartung und OEM für Hauptplatinen, VGA-Karten, Server, PCs und Internet-Hardware-Ausrüstung“

zur Eintragung in das Markenregister angemeldet worden.

Nach Beanstandung wegen absoluter Schutzhindernissen nach § 8 II Nr. 1 u. 2 MarkenG durch Bescheid vom 25. Juni 2003 ist die Anmeldung durch Beschluss der Markenstelle für Klasse 42 vom 9. September 2004 zurückgewiesen worden.

Der angemeldeten Marke fehle für die beanspruchten Waren und Dienstleistungen jegliche Unterscheidungskraft i. S. von § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG.

Der Verkehr werde der Bezeichnung „GIGABYTE TECHNOLOGY“ in Bezug auf die beanspruchten Waren und Dienstleistungen den ausschließlich beschreibenden Hinweis entnehmen, dass diese technisches Wissen in Bezug auf Gigabyte enthielten bzw. die Gigabyte-Technologie unterstützten. Die angemeldete Marke stelle insoweit eine Beschaffenheitsangabe dar. So könnten beispielsweise die beanspruchten Waren „PCs“ oder „LAN-Karten“ in Bezug auf die Speicherkapazität Gigabyte-Technologie enthalten. Die beanspruchten Dienstleistungen „Systemtests, Reparatur, Wartung und OEM-Design für Computer und Server“ könnten sich auf die Speicherkapazität Gigabyte und deren Technologie beziehen (z. B. in Form von Systemtests auf diesem Bereich). Entsprechendes gelte für die beanspruchten Dienstleistungen der Klasse 37. Die Dienstleistungen „Computerinstallation und -wartung“ könnten auf die Gigabyte-Technik ausgerichtet sein. In Bezug auf die Import- und Exportdienstleistungen der Klasse 35 benenne die angemeldete Marke deren Gegenstand, nämlich dass diese auf dem Gebiet der Gigabyte-Technologie erbracht würden.

Nicht maßgeblich sei, ob es sich um eine gebräuchliche oder lexikalisch nachweisbare Wortfolge handele, da auch diese nicht dem Markenschutz unterfielen, wenn sie - wie vorliegend - sprachüblich gebildet seien und ein nicht unbeachtlicher Teil des Verkehrs ihnen eine eindeutige beschreibende Information bezüglich der beanspruchten Waren und Dienstleistungen entnehme.

Voreintragungen ähnlicher oder sogar identischer Marken könnten weder nach dem Gleichheitsgrundsatz noch nach anderen Rechtsgrundsätzen einen Anspruch auf gleiche rechtliche Beurteilung der Schutzfähigkeit einer neu angemeldeten Marke begründen.

Da der Eintragung somit bereits das absolute Schutzhindernis des § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG entgegenstehe, könne dahingestellt bleiben, ob es sich bei dem angemeldeten Zeichen auch um eine freihaltebedürftige Sachangabe im Sinne von § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG handele.

Hiergegen richtet sich die Beschwerde der Anmelderin mit dem Antrag,

den Beschluss der Markenstelle vom 9. September 2004 aufzuheben und die angemeldete Marke einzutragen.

„GIGABYTE TECHNOLOGY“ besage, dass es sich um eine Methode oder um eine Vorrichtung handele, bei welcher Speichervolumen von Gigabytegröße oder entsprechend große Datenmengen oder auch Übertragungsgeschwindigkeiten von einigen Gigabyte pro Zeiteinheit involviert seien. Dieser Wortsinngehalt werde auch von den vorliegend in erster Linie angesprochenen Fachkreisen bzw. fachlich interessierten Nutzern von PC´s sofort und ohne weiteres verstanden.

Ausgehend davon könne der Marke dann aber die erforderliche Unterscheidungskraft nicht abgesprochen werden, da die angemeldete Bezeichnung einen konkreten, produktbeschreibenden Aussagegehalt nicht aufweise. So sei unklar, ob es sich bei „GIGABYTE TECHNOLOGY“ um eine Übertragungsgeschwindigkeit von Gigabyte pro Sekunde, Gigabyte pro Minute oder Gigabyte pro Stunde handele, oder „GIGABYTE“ die kleinstmögliche Speichereinheit sei (was in der Regel nicht der Fall sein könne), oder es einfach darum gehe, dass die Vorrichtung eine Speicherkapazität von mehreren Gigabyte aufweise, was heutzutage bei jedem PC der Fall sei.

Es handele sich bei der angemeldeten Bezeichnung daher um eine fremdsprachliche Wortneubildung, die keinen konkreten im Vordergrund stehenden beschreibenden Sinngehalt aufweise; vielmehr besitze der Begriff keinen Informationsgehalt und sei nichtssagend.

Das Zeichen „GIGABYTE TECHNOLOGY“ sei mangels eines objektiv beschreibenden Charakters auch nicht Freihaltebedürftig. Gegen ein Freihaltebedürfnis spreche zudem, dass die angemeldete Bezeichnung in den USA eingetragen sei.

Außerdem sei die Marke „GIGABYTE TECHNOLOGY“ gegenwärtig sowie zum Zeitpunkt ihrer Anmeldung infolge ihrer Benutzung für die Waren oder Dienstleistungen, für die sie angemeldet worden ist, in den beteiligten Verkehrskreisen durchgesetzt nach § 8 Abs. 3 MarkenG, wie sich aus den Anlagen I - V zum Schriftsatz vom 8. Februar 2005 sowie aus den als Anlage zum Schriftsatz vom 12. Februar 2007 vorgelegten Unterlagen ergebe. Die Tatsache, dass die Marke teilweise in der gekürzten Form verwendet werde, nämlich „GIGABYTE“, sei nicht von Bedeutung, da das durchgesetzte Element der Marke die erforderliche Unterscheidungskraft verleihe. Auch das Element „GIGABYTE“ der angemeldeten Marke trete als eigenständiger markenmäßiger Herkunftshinweis in Erscheinung, so dass seine Durchsetzung im Verkehr der Gesamtmarke die erforderliche Unterscheidungskraft verleihe.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die angefochtenen Beschlüsse der Markenstelle sowie auf die Schriftsätze des Anmelders nebst Anlagen und den weiteren Akteninhalt Bezug genommen.

II.

Die zulässige Beschwerde hat in der Sache keinen Erfolg. Mit der Markenstelle ist davon auszugehen, dass es der angemeldeten Bezeichnung bereits an der erforderlichen Unterscheidungskraft fehlt (§ 8 Abs. 1 Nr. 1 MarkenG). Es besteht auch kein Anlass, den angefochtenen Beschluss aufzuheben und die Sache zur Prüfung der geltend gemachten Verkehrsdurchsetzung an das Deutsche Patent- und Markenamt zurückzuverweisen.

Unterscheidungskraft im Sinne von § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG ist nach ständiger Rechtsprechung im Hinblick auf die Hauptfunktion der Marke, die Ursprungsidentität der gekennzeichneten Waren oder Dienstleistungen zu gewährleisten, die einer Marke innewohnende (konkrete) Eignung, vom Verkehr als Unterscheidungsmittel für die von der Marke erfassten Waren oder Dienstleistungen eines Unternehmens gegenüber solchen anderer Unternehmen aufgefasst zu werden (vgl. zur st. Rspr. BGH GRUR 2003, 1050 – Cityservice; EuGH GRUR 2003, 58 - COMPANYLINE - zur GMV). Die Unterscheidungskraft ist zum einen im Hinblick auf die angemeldeten Waren oder Dienstleistungen und zum anderen im Hinblick auf die beteiligten Verkehrskreise zu beurteilen, wobei auf die Wahrnehmung eines durchschnittlich informierten, aufmerksamen und verständigen Durchschnittsverbrauchers der fraglichen Waren und Dienstleistungen abzustellen ist. Keine Unterscheidungskraft besitzen nach der Rechtsprechung vor allem solche Marken, denen die angesprochenen Verkehrskreise für die fraglichen Waren lediglich einen im Vordergrund stehenden beschreibenden Begriffsinhalt zuordnen (vgl. EuGH GRUR 2004, 674, 678 – Postkantoor). Jedoch hat der EuGH auch darauf hingewiesen, dass eine unmittelbar beschreibende Bedeutung nicht Voraussetzung für die Annahme fehlender Unterscheidungskraft ist. Vielmehr kann die Unterscheidungskraft auch aus anderen Gründen fehlen (vgl. EuGH GRUR 2004, 674 – Postkantoor; GRUR 2004, 680 – Biomild). Maßgebend ist allein, ob der Verkehr in der angemeldeten Marke einen Herkunftshinweis erblickt oder nicht. Ein Eintragungshindernis kann sich daher auch daraus ergeben, dass die angesprochenen

Verkehrskreise im Hinblick auf den möglichen Inhalt oder Gegenstand der jeweiligen Waren oder Dienstleistungen in dem beanspruchten Zeichen eine Sachinformation sehen (BGH MarkenR 2002, 338, 340 - Bar jeder Vernunft; BGH MarkenR 2003, 148, 149 – Winnetou; EuG GRUR Int. 2001, 864, 866 - CINE COMEDY; BPatG MarkenR 2002, 299, 301 – OEKOLAND).

Ausgehend hiervon fehlt der Wortkombination „GIGABYTE TECHNOLOGY“, deren Bedeutung im Zusammenhang mit den angemeldeten Waren und Dienstleistungen zu beurteilen ist, die erforderliche Eignung, im Verkehr als Unterscheidungsmerkmal hinsichtlich ihrer Herkunft aus einem bestimmten Unternehmen angesehen zu werden.

Die aus den in ihrer Bedeutung allgemein bekannten und in den deutschen Sprachgebrauch eingegangenen Begriffen „Gigabyte“ als Maßeinheit für Informationsmenge und Speicherkapazität (vgl. Markt + Technik, Computer Lexikon 2006, S. 128 u. 336) und „Technology“ als englische Bezeichnung für „Technologie“ gebildete Wortkombination „GIGABYTE TECHNOLOGY“ erschöpft sich in Bezug auf die beanspruchten Waren in der seitens der Anmelderin selbst zutreffend benannten und auch für allgemeine Verkehrskreise sofort erkennbaren beschreibenden Sachangabe, dass die Waren mit einer entsprechenden „Gigabyte-Technologie“ ausgestattet sind, d. h. bei denen es um Speichervolumen von Gigabytegröße oder entsprechend große Datenmengen oder auch Übertragungsgeschwindigkeiten von einigen Gigabyte pro Zeiteinheit geht. Möglich ist allerdings auch, dass der Verkehr in der angemeldeten Bezeichnung in Bezug auf die beanspruchten Waren einen Hinweis auf die Zweckbestimmung bzw. den Einsatzbereich der damit gekennzeichneten Waren erkennt, z. B. dass diese der Entwicklung von „Gigabyte-Technologie“ dienen, so dass die angemeldete Bezeichnung in Bezug auf die Waren einen Hinweis sowohl auf die Beschaffenheit der Waren selbst als auch auf deren Bestimmungszweck bzw. Einsatzbereich enthalten kann.

Daraus lässt sich jedoch entgegen der Auffassung der Anmelderin keine schutzbegründende Mehrdeutigkeit oder Interpretationsbedürftigkeit der angemeldeten Bezeichnung herleiten. Denn der Verkehr wird in beiden in Betracht kommenden Deutungsmöglichkeiten dem Zeichen eine (beschreibende) Sachinformation entnehmen, sei es als Hinweis auf die Beschaffenheit der Ware oder als Hinweis auf deren Bestimmungszweck bzw. Einsatzbereich, und darin keine Marke sehen, so dass in beiden Bedeutungen der sachbezogene Aussagegehalt des Begriffs im Vordergrund steht.

In rechtlicher Hinsicht ist zudem noch zu beachten, dass nach der Rechtsprechung des EuGH ein Zeichen bereits dann von der Eintragung ausgeschlossen ist, wenn es auch nur in einer seiner möglichen Bedeutungen ein Merkmal der in Frage stehenden Waren oder Dienstleistungen bezeichnet (vgl. EuGH, MarkenR 2003, 450 – DOUBLEMINT; EUG, GRUR 2005, 681 - LIMO), so dass entgegen der Auffassung der Anmelderin eine Mehrdeutigkeit einer Bezeichnung allein noch nicht ausreicht, um ihre Schutzfähigkeit zu bejahen.

Auch in Bezug auf die beanspruchten Dienstleistungen wird der Verkehr der angemeldeten Bezeichnung nur einen sachbezogenen Hinweis auf Gegenstand und Inhalt der jeweiligen Dienstleistungen entnehmen, nämlich dass diese im Rahmen der Dienstleistung zur Anwendung kommt bzw. die entsprechende Dienstleistung sich mit einer solchen beschäftigt oder diese zum Gegenstand hat, z. B. im Rahmen von Forschungs- und Entwicklungsarbeiten oder auch, dass diese mit oder für eine entsprechende Technologie erbracht werden, so dass die angemeldete Bezeichnung auch wie bei den beanspruchten Waren in jeder ihrer in Betracht kommenden Deutungsmöglichkeiten einen zu engen Sachbezug aufweist, als dass sie noch als individueller Herkunftshinweis verstanden würde.

Soweit dabei angesichts des allgemeinen Aussagegehalts der Bezeichnung nicht erkennbar ist, in welcher Richtung sich die jeweilige Ware oder Dienstleistung mit „Gigabyte-Technologie“ befasst und welche genauen Inhalte sich damit verbinden,

führt dies nicht zu einer das Eintragungshindernis fehlender Unterscheidungskraft überwindenden Interpretationsbedürftigkeit, da auch zusammenfassende oberbegriffsartige Ausdrücke einen beschreibenden Charakter in Bezug auf Waren oder Dienstleistungen haben können (vgl. BGH GRUR 2000, 882, 883 „Bücher für eine bessere Welt“). Eine begriffliche Unbestimmtheit kann insoweit sogar erforderlich und gewollt sein, um einen möglichst weiten Bereich waren- oder dienstleistungsbezogener Eigenschaften, Vorteile oder Leistungsinhalte zu erfassen, ohne diese im Einzelnen zu benennen.

Es kommt auch nicht maßgeblich darauf an, ob und in welchem Umfang sich eine beschreibende, sachbezogene Verwendung dieser Wortkombination - bei der es sich auch um die Firmenbezeichnung der Anmelderin handelt - nachweisen lässt, da auch eine erstmalige Verwendung einer erkennbar beschreibenden Bezeichnung dem Eintragungshindernis der fehlenden Unterscheidungskraft unterliegt. Der Verkehr ist daran gewöhnt, ständig mit neuen Begriffen konfrontiert zu werden, durch die sachbezogene oder werbemäßige Hinweise lediglich in einprägsamer Form übermittelt sowie neu entwickelte Produkte oder Dienste beschrieben werden sollen. Dementsprechend hat auch der EuGH in seiner Rechtsprechung wiederholt betont, dass die bloße Kombination von schutzunfähigen Bestandteilen selbst bei einer Wortneuschöpfung nicht zwangsläufig zur Eintragungsfähigkeit führt. Entscheidend sei vielmehr, ob der von der Wortkombination erweckte Eindruck in seiner Gesamtheit hinreichend weit von dem abweicht, der durch die bloße Zusammenstellung der Bestandteile entsteht und somit über die Summe dieser Bestandteile hinausgeht (vgl. EuGH MarkenR 2004, 111, 115 – BIOMILD/Campina-Melkunie). Das ist hier aber nicht der Fall. Die durch sprachlich korrekte Aneinanderreihung der Wörter „GIGABYTE“ und „TECHNOLOGY“ gebildete Wortkombination weist keine ungewöhnliche Struktur auf, sondern trifft eine sachbezogene Aussage über Inhalt und Bestimmungszweck der beanspruchten Waren/Dienstleistungen, ohne dass durch die Zusammenfügung der Wörter der sachbezogene Charakter der Wortkombination verloren geht.

Aufgrund der vorgenannten Feststellungen bestehen auch erhebliche Anhaltspunkte dafür, dass das angemeldete Zeichen in Bezug auf die hier maßgeblichen beanspruchten Waren und Dienstleistungen eine beschreibende Angabe im Sinne des § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG darstellt, an der die Mitbewerber ein berechtigtes Freihaltungsbedürfnis haben. Einer abschließenden Entscheidung bedarf es aber im Hinblick darauf, dass das Zeichen bereits keine ursprüngliche Unterscheidungskraft i. S. von § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG aufweist, insoweit nicht.

Soweit die Anmelderin sich in ihrer Beschwerdebegründung auf eine Indizwirkung ausländischer Voreintragungen des angemeldeten Zeichens beruft, hat der EuGH dazu festgestellt, dass selbst die Eintragung einer identischen Marke für identische Waren oder Dienstleistungen in einem Mitgliedstaat zwar einen Umstand bilden kann, den die zuständige Behörde berücksichtigen kann, der jedoch für die Entscheidung, die Anmeldung einer bestimmten Marke zur Eintragung zuzulassen, nicht maßgebend sein kann (vgl. EuGH, GRUR 2004, 428, 432 Tz 63 - Henkel). Voreintragungen lediglich ähnlicher Marken oder lediglich für ähnliche Waren bzw. Dienstleistungen bestimmter Marken können dagegen von vornherein keinen Einfluss auf die Beurteilung der Schutzfähigkeit einer in einem anderen Mitgliedstaat angemeldeten Marke haben (vgl. Ströbele, Festschrift 50 Jahre VPP, 439, 449). Bei der Beurteilung der Schutzfähigkeit von Marken handelt es sich um gebundene Entscheidungen, die allein auf Grundlage der gesetzlichen Bestimmungen und nicht auf Grundlage einer vorherigen Entscheidungspraxis zu beurteilen sind (vgl. EuGH, MarkenR 2005, 391, 395 Tz 47 - BioID). Ausländische Entscheidungen bzw. Voreintragungen können daher in rechtlicher Hinsicht für die Beurteilung der Schutzfähigkeit angemeldeter Marken im Inland nicht maßgebend sein (vgl. Ströbele/Hacker, Markenrecht, 8. Aufl. § 8 Rdnr. 30) und daher nicht die Eintragungsfähigkeit einer Bezeichnung begründen, wenn diese wie hier einen eindeutigen und sofort erkennbaren sachbezogenen Aussagegehalt aufweist, was auch der BGH in einer aktuellen Entscheidung im Anschluss an die vorgenannten Rechtsprechung des EuGH betont hat (vgl. GRUR 2005, 578, 580 - LOKMAUS).

Auch für eine von der Anmelderin behauptete Durchsetzung der Anmeldemarke im Verkehr nach § 8 Abs. 3 MarkenG bieten sich keine hinreichenden Anhaltspunkte.

Eine Verkehrsdurchsetzung im Sinne dieser Vorschrift liegt vor, wenn ein erheblicher Teil des Verkehrs das von Haus aus nicht eintragbare angemeldete Zeichen für die angemeldeten Waren als Kennzeichnung eines bestimmten Unternehmens ansieht (vgl. Ingerl/Rohnke, MarkenG, 2. Aufl., § 8 Rn. 321). Als im Rechtssinn erheblich ist es dabei anzusehen, wenn die Mehrheit der angesprochenen Verkehrskreise in der Marke nicht mehr nur eine nicht unterscheidungskräftige Sach- oder sonstige Angabe, sondern einen auf ein bestimmtes Unternehmen bezogenen kennzeichnenden Herkunftshinweis sieht (vgl. EuGH GRUR 1999, 723, 727 (Nr. 52) - Chiemsee; BGH GRUR 2001, 1042, 1043 - REICH UND SCHOEN; BPatG GRUR 2005, 337, 341 f. - VISAGE), wobei bei einem Begriff, der die fragliche Dienstleistung oder Ware ihrer Gattung nach glatt beschreibt, ein dahingehender Bedeutungswandel erst bei einem deutlich höheren Durchsetzungsgrad als 50 % der maßgeblichen Verkehrskreise in Betracht kommt (vgl. BGH, MarkenR 2006, 341, 343 - LOTTO). Der Vortrag der Anmelderin und die von ihr eingereichten Unterlagen reichen aber nicht aus, um eine Verkehrsdurchsetzung anzunehmen oder auch nur insoweit in Betracht zu ziehen, dass die Aufhebung der angefochtenen Entscheidung und Zurückverweisung zur Prüfung der Verkehrsdurchsetzung gerechtfertigt wäre.

Was die beanspruchten Dienstleistungen betrifft, lassen sich weder dem Vorbringen noch den eingereichten Unterlagen Anhaltspunkte dafür entnehmen, dass die Anmelderin diese im Inland überhaupt in irgendeiner Form erbringt. Auch in Bezug auf die meisten Waren fehlt es an jeglichem Vorbringen, dass diese seitens der Anmelderin im Inland in einem nennenswerten oder gar in einem für eine Verkehrsdurchsetzung erforderlichen Umfang vertrieben werden. Allgemeine Hinweise auf die weltweite Marktstellung der Anmelderin in Bezug auf Mainboards; Grafikkarten; Desktops, Notebooks und PC-Peripheriegeräten (vgl. Anlage V) und

deren „gigantisches Produktionsvolumen“ erlauben ohne spezifizierten Vortrag keine Rückschlüsse darauf, welche konkreten Waren in welchem Umfang im hier allein maßgeblichen Inland von der Anmelderin unter markenmäßiger und nicht nur rein firmenmäßiger Verwendung der angemeldeten Wortfolge vertrieben werden.

Lediglich in Bezug sog. Mainboards und Grafikkarten - auf die sich die Anmelderin in ihrem schriftsätzlichen Vorbringen auch ausschließlich bezieht - weisen die eingereichten Unterlagen zu Marktanteil, Verkaufsdaten, Umsätzen (Anlage III, VK 1 bis VK 5) und Werbeaufwendungen (Anlagen II) einen Vertrieb dieser Waren im Inland in einem jedenfalls nicht unbeachtlichem Umfang aus, wenn auch zuverlässige Feststellungen zum - für die Frage einer Verkehrsdurchsetzung ebenfalls nicht unerheblichen - Marktanteil der Anmelderin mangels Angaben und Unterlagen, die ein Verhältnis zu den Umsätzen der Konkurrenten wiedergeben, nicht möglich sind.

Aber auch insoweit fehlen Anhaltspunkte dafür, dass die angemeldete Bezeichnung für diese Waren funktionsgemäß als Marke benutzt worden ist, was aber Voraussetzung für eine Verkehrsdurchsetzung einer von Haus aus schutzunfähigen Bezeichnung ist (vgl. Ströbele/Hacker, Markengesetz, 8. Aufl., § 8 Rdnr. 306). Allein die allgemeine Behauptung in der mündlichen Verhandlung, die angemeldete Marke sei auf den Waren der Anmelderin angebracht noch die aus der Anlage AT ersichtliche Kennzeichnung einer Wireless LAN Card mit der Wortfolge „GIGABYTE Technology“ - wobei dahingestellt bleibt, ob diese Wiedergabeform überhaupt der angemeldeten entspricht - bieten allein hinreichende Anhaltspunkte für eine funktionsgemäße Benutzung der angemeldeten Bezeichnung als Marke für bestimmte Waren und/oder Dienstleistungen in einem für eine Verkehrsdurchsetzung erforderlichen Umfang. Hinweise auf eine markenmäßige Verwendung der angemeldeten Bezeichnung für Mainboards und Grafikkarten lassen sich auch nicht den weiteren Unterlagen entnehmen.

So sind Belege zu Werbeausgaben in den letzten Jahren (Anlagen I a, WA 1 - WA 9), Rechnungen über Produktlieferungen (Anlage IV) ebenso wenig zum Nachweis einer kennzeichenmäßigen Verwendung der angemeldeten Wortfolge für diese Produkte ebenso wenig geeignet wie Angaben und Belege zur Internetpräsenz der Anmelderin, da diese Unterlagen keine konkreten Verwendungsbeispiele enthalten, z. B. in Form von Produktabbildungen, die eine Kennzeichnung mit der hier angemeldeten Wortfolge aufweisen. Auch den vorgelegten Werbeanzeigen bzw. Prospekten (Anlagen II - WB 1 - WB 16) kann eine markenmäßige Verwendung der angemeldeten Bezeichnung zur Kennzeichnung von Mainboards und Grafikkarten nicht entnommen werden. Soweit die einzelnen Inserate und Anzeigen die Wortfolge „Gigabyte Technology“ enthalten, handelt es sich nicht um eine kennzeichenmäßige Verwendung für einzelne Produkte. Vielmehr findet sich die Bezeichnung am oberen oder unteren Rand der jeweiligen Anzeige, so dass der Verkehr darin keine markenmäßige Nutzung in Bezug auf die einzeln abgebildeten und beworbenen Waren, sondern nur einen Hinweis auf die Firma der Anmelderin als Verkäuferin der Produkte und damit einen firmenmäßigen Gebrauch dieser Bezeichnung erkennen wird. Dies geschieht zudem noch in einer gegenüber der Anmeldung durchaus abweichenden Form, da in den Werbeanzeigen der Bestandteil „GIGABYTE“ nicht nur größenmäßig deutlich gegenüber „TECHNOLOGY“ hervorgehoben ist, sondern auch noch mit dem Zusatz „TM“ (Trademark) versehen ist.

Zweifel an einer kennzeichenmäßigen Verwendung der hier angemeldeten Bezeichnung für Waren wie Mainboards und Grafikkarten resultieren nicht zuletzt auch daraus, dass vorgelegten Rechnungen (Anlage IV) neben der Firmennennung „Giga-Byte Technology B.V“ eine isolierte Verwendung des Wortes „GIGABYTE“ in Verbindung mit einem Logo aufweisen. Dies gilt vor allem auch in Bezug auf die Studien zur „Brand Consumer Awareness“ (Anlagen CA 1 und CA 2). Denn diese verhält sich nur zur Wahrnehmung und Erkennung einer Bezeichnung „GigaByte“, nicht jedoch zu der hier allein maßgeblichen gesamtbegrifflichen Bezeichnung „GIGABYTE TECHNOLOGY“, zudem ohne Differenzierung nach fir-

menmäßiger bzw. markenmäßiger Verwendung, so dass diese an sich für eine Verkehrsdurchsetzung durchaus relevanten Studien keine Anhaltspunkte für eine markenmäßige Verwendung der hier maßgeblichen Bezeichnung enthalten, sondern sogar eher gegen eine solche Verwendung jedenfalls in einem für eine Verkehrsdurchsetzung erforderlichen Umfang sprechen.

Entgegen der Auffassung der Anmelderin würde in rechtlicher Hinsicht für eine Verkehrsdurchsetzung der angemeldeten Bezeichnung auch nicht genügen, dass sich lediglich der Bestandteil „GIGABYTE“ im Verkehr durchgesetzt hat, wofür zudem in tatsächlicher Hinsicht aus den vorgenannten Gründen keine Anhaltspunkte bestehen. Zwar steht bei einer aus mehreren von Haus aus schutzunfähigen Teilen bestehenden Marke der Umstand, dass sich nur ein Teil durchgesetzt hat, der Annahme einer Verkehrsdurchsetzung der Kombination nicht von vornherein entgegen (vgl. BGH, GRUR 1983, 243, 245 - BEKA Robusta; Ströbele/Hacker, Markengesetz, 8. Aufl., § 8 Rdnr. 309). Die Durchsetzung eines einzelnen Wortes für sich allein kann allerdings nicht zugunsten einer Wortkombination herangezogen werden, wenn dieses sich mit dem weiteren Bestandteil zu einem neuen Gesamtbegriff verbindet, der vom angesprochenen Publikum nur als solcher und nicht als Kombination eines Herkunftshinweises mit einer beschreibenden Angabe verstanden wird (vgl. Ströbele/Hacker, Markengesetz, 8. Aufl., § 8 Rdnr. 30; BPatG PAVIS PROMA 29 W (pat) 115/03 - XtraClever), so wie es hier aus den genannten Gründen bei der gesamtbegrifflichen Bezeichnung „GIGABYTE TECHNOLOGY“ der Fall ist.

Die eingereichten Unterlagen deuten somit zwar darauf hin, dass die Anmelderin als Herstellerin zumindest bei den Produkten Mainboards und Grafikkarten nicht nur weltweit, sondern auch im Inland gut am Markt positioniert ist; sie bieten jedoch keinen Anhaltspunkte dafür, ob, inwieweit und in welcher Form dabei die angemeldete Bezeichnung zur markenmäßigen Kennzeichnung dieser Waren benutzt worden ist. Sie bieten somit keinen Hinweis darauf, inwieweit die Wortfolge „Gigabyte Technology“ unabhängig davon in Bezug auf die hier maßgeblichen

Waren und/oder Dienstleistungen vom Verkehr nicht nur als beschreibende Sachangabe, sondern als betrieblicher Herkunftshinweis und damit als Marke angesehen und erkannt wird, demnach diese schutzunfähige Wortfolge als solche bei einer Mehrheit der angesprochenen Endverbraucher in Deutschland einen Bedeutungswandel hin zu einem auf die Herkunft aus einem bestimmten Unternehmen hinweisenden Kennzeichen erfahren haben könnte.

Die Beschwerde hat daher keinen Erfolg.

gez.

Unterschriften