



BUNDESPATENTGERICHT

30 W (pat) 23/20

(Aktenzeichen)

Verkündet am
13. Januar 2022

...

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Marke 30 2015 057 112

hat der 30. Senat (Marken- und Design-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 13. Januar 2022 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Prof. Dr. Hacker sowie der Richter Dr. Meiser und Merzbach

beschlossen:

Die Beschwerde des Markeninhabers wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Die am 26. Oktober 2015 angemeldete und am 28. Januar 2016 in das beim Deutschen Patent- und Markenamt (DPMA) geführte Register unter der Nummer 30 2015 057 112 eingetragene Wortmarke

avail·app·le

beansprucht nach einem am 26. August 2020 erklärten Teilverzicht noch Schutz für die Waren und Dienstleistungen

„Klasse 09: Anwendungssoftware, nämlich Mobile Apps zur Vermittlung von Dienstleistungen Dritter an Verbraucher und zur Bewertung von Dienstleistern durch Verbraucher; Anwendungssoftware, nämlich Software zur Suche und Abfrage von Informationen in einem Computernetz zur Vermittlung von Dienstleistungen Dritter an Verbraucher

Klasse 38: Telekommunikationsdienste, nämlich über Internetplattformen und -portale bereitgestellte Telekommunikationsdienste zur Vermittlung von Dienstleistungen Dritter an Verbraucher und zur Bewertung von Dienstleistern durch Verbraucher; Telekommunikationsdienste, nämlich Bereitstellen des Zugriffs auf Inhalte, Webseiten und Internetportale zur Vermittlung von Dienstleistungen Dritter an Verbraucher und zur Bewertung von Dienstleistern durch Verbraucher

Klasse 41: Bereitstellen durchsuchbarer Veröffentlichungen in einem weltweiten Computernetz oder im Internet, zur Veröffentlichung von angebotenen Dienstleistungen Dritter, der Verfügbarkeit der

Dienstleistungen und der Bewertungen der Dienstleister durch Verbraucher“.

Die Veröffentlichung der Eintragung der angegriffenen Marke erfolgte am 4. März 2016.

Gegen die Eintragung dieser Marke hat die Beschwerdegegnerin Widerspruch erhoben aus ihrer am 2. März 2011 angemeldeten und seit dem 20. Oktober 2013 für eine Vielzahl von Waren und Dienstleistungen aus den Klassen 1, 2, 4 - 12, 14 - 18, 20 - 28, 31, 35 – 45, nämlich unter anderem für

„Klasse 9: Computer-Hardware; Computer-Software; Computer, Tablet-Computer;

Klasse 42: Entwurf und Entwicklung von Computersoftware; Beratung in Bezug auf Computerhardware und Software; Technischer Support, nämlich Fehlersuche und -behebung in Bezug auf Computerhardware, Computerperipheriegeräte, Computersoftware und Heimelektronikgeräte; Installation, Aktualisierung, Pflege und Reparatur von Computersoftware; Fachliche Beratung im Bereich Computer, Tablet-Computer und Heimelektronik; Beratung auf den Gebieten Auswahl, Implementierung und Verwendung von Computerhardware-, Computersoftware- und Heimelektroniksystemen für Dritte“

eingetragenen Unionswortmarke UM 009 783 978

APPLE

sowie aus dem Unternehmenskennzeichen

Apple Inc.

Der Widerspruch aus der Unionsmarke 009 783 978 stützt sich dabei sowohl auf den Lösungsgrund der Verwechslungsgefahr nach § 9 Abs. 1 Nr. 2 MarkenG als auch auf den Lösungsgrund nach § 9 Abs. 1 Nr. 3 MarkenG.

Die mit einem Beamten des höheren Dienstes besetzte Markenstelle für Klasse 09 des Deutschen Patent- und Markenamts hat mit Beschluss vom 14. Januar 2020 auf den Widerspruch aus der Marke UM 009 783 978 die Löschung der angegriffenen Marke 30 2015 057 112 angeordnet. Die angegriffene Marke nutze in unzulässiger Weise die Unterscheidungskraft und Wertschätzung der bekannten Widerspruchsmarke aus, so dass der Lösungsgrund des § 9 Abs. 1 Nr. 3 MarkenG greife. Das Verfahren über den Widerspruch aus dem Unternehmenskennzeichen „Apple Inc.“ hat die Markenstelle bis zur Rechtskraft der Entscheidung über den Widerspruch aus der UM 009 783 978 ausgesetzt.

Zur Begründung hat die Markenstelle ausgeführt, die Widerspruchsmarke sei eine in der Union bekannte Marke nach §§ 9 Abs. 1 Nr. 3, 125b Nr. 1 MarkenG. Dies entspreche der eigenen Kenntnis der Markenstelle und sei zudem durch die Widersprechende belegt worden. Insbesondere im Bereich Smartphones und Computer, aber auch darüber hinaus, nehme die Marke international und in der Union eine Spitzenstellung ein. Auch wenn die Marke dabei häufig in Verbindung mit der Bildmarke eines abgebissenen Apfels verwendet werde, so komme die Bekanntheit doch im Wesentlichen der Wortmarke **APPLE** zu.

Ausgehend davon komme es unter Berücksichtigung aller Umstände des konkreten Falles zu einer den Lösungsgrund nach § 9 Abs. 1 Nr. 3 MarkenG begründenden gedanklichen Verknüpfung zwischen beiden Zeichen.

So bestehe zwischen den Vergleichszeichen eine – wenngleich sehr geringe – Markenähnlichkeit, da die Widerspruchsmarke **APPLE** in der angegriffenen Marke

avail·app·le vollständig enthalten sei. Die Buchstaben des hinteren Markenteils der angegriffenen Marke entsprächen den Buchstaben der Widerspruchsmarke, so dass die Widerspruchsmarke in der angegriffenen Marke zumindest beim schriftbildlichen Vergleich sofort und unmittelbar erkennbar sei. Hingegen erfordere es eine gewisse Überlegung, um in der angegriffenen Marke den Begriff „app“ eingerahmt von zwei Punkten und den Buchstabenfolgen „avail“ und „le“ zu erkennen. Noch mehr analytische Befassung mit der Marke sei nötig, um die angegriffene Marke als Wortspiel mit dem zu Grunde liegenden Begriff „available“ zu verstehen.

Die sich daraus ergebende Zeichenähnlichkeit sei zwar für eine Verwechslungsgefahr iS von § 9 Abs. 1 Nr. 2 MarkenG zu gering, jedoch aufgrund der teilweisen Übereinstimmung der Zeichen insbesondere in schriftbildlicher Hinsicht ausreichend, um in Anbetracht der sehr hohen Bekanntheit der Widerspruchsmarke und der Identität und Ähnlichkeit der Waren und Dienstleistungen der angegriffenen Marke zu den Waren und Dienstleistungen der Widerspruchsmarke, für die sie eine bekannte Marke darstelle, eine für einen Bekanntheitsschutz nach § 9 Abs. 1 Nr. 3 MarkenG erforderliche gedankliche Verknüpfung zwischen den beiden Marken zu begründen.

Die angegriffene Marke nutze damit die Unterscheidungskraft der Widerspruchsmarke aus. Durch die direkte gedankliche Verknüpfung, die zwischen ihr und der Widerspruchsmarke hergestellt werde, erziele sie einen Aufmerksamkeitsgewinn, der allein auf der Bekanntheit der Widerspruchsmarke beruhe.

Darüber hinaus liege auch eine Ausnutzung der Wertschätzung der Widerspruchsmarke vor. Die Widersprechende gelte im Bereich Smartphones und Computer als einer der Anbieter mit dem höchsten Ansehen. Ihre Produkte seien in Vergleichstests ständig in der Spitzengruppe zu finden. Durch die gedankliche Verknüpfung zwischen ihr und der angegriffenen Marke profitiere die angegriffene Marke vom positiven Image der Widerspruchsmarke. Auch wenn dieses nicht ohne

weiteres auf die angegriffene Marke übertragen werde, so sei doch die Grundstimmung der angesprochenen Verkehrskreise durch das positive Image der Widerspruchsmarke zunächst gesteigert. Auch diese für den Inhaber der angegriffenen Marke positive Wirkung beruhe alleine auf den Leistungen der Widersprechenden und komme ihm damit nicht zu.

Da das Begehren der Widersprechenden damit schon auf Grundlage des Widerspruchs aus der Unionsmarke 009 783 978 vollständig erreicht sei, könne die Entscheidung über den Widerspruch aus dem Unternehmenskennzeichen bis zur Rechtskraft der Entscheidung über den Widerspruch aus der Unionmarke ausgesetzt werden.

Hiergegen richtet sich die Beschwerde des Inhabers der angegriffenen Marke, mit der er zunächst die rechtserhaltende Benutzung der Widerspruchsmarke bestreitet.

Aber auch wenn man von einer mutmaßlichen Benutzung der Widerspruchsmarke für Mobiltelefone, Smartphones und Multimediageräte sowie damit im Zusammenhang stehende Multimediadienstleistungen ausgehe, scheidet eine Verwechslungsgefahr zwischen den Vergleichszeichen nach § 9 Abs. 1 Nr. 2 MarkenG aus. So bestehe zwischen den vorgenannten Waren und Dienstleistungen der Widerspruchsmarke und den sich auf das Anbieten und Betreiben eines Vergleichs- und Vermittlungsportals für Dienstleistungen Dritter fokussierenden Dienstleistungen der angegriffenen Marke nur eine geringe Ähnlichkeit, da letztere nicht von Herstellern von Mobiltelefonen, Smartphones etc. angeboten würden. Ferner könne die Widersprechende sich auf eine gesteigerte Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke allenfalls für Mobiltelefone, Smartphones und Multimediageräte sowie damit im Zusammenhang stehende Multimediadienstleistungen berufen.

Vor allem scheidet eine Verwechslungsgefahr nach § 9 Abs. 1 Nr. 2 MarkenG bereits deshalb aus, weil die Vergleichszeichen in jeder Hinsicht absolut unähnlich seien.

Klanglich und schriftbildlich würden sie angesichts der unterschiedlichen Wortlänge, Silbenzahl sowie der durch einen Punkt getrennten Bestandteile „avail“, „app“ und „le“ der angegriffenen Marke ohne weiteres voneinander unterschieden. Dies gelte auch in begrifflicher Hinsicht. Bei der angegriffenen Marke handele es sich um ein an die englischen Begriffe „available“ und „app“ angelehntes und klanglich einheitlich auszusprechendes Phantasiewort, welches auf „verfügbare Anwendungen“ anspiele, während die Widerspruchsmarke schlicht für „Apfel“ stehe und damit auch das Unternehmenslogo der Widersprechenden beschreibe. Eine App sei jedoch kein Apfel. Diese Unähnlichkeit schließe nicht nur ein unmittelbare, sondern auch eine Verwechslungsgefahr unter dem Gesichtspunkt einer selbständig kennzeichnenden Stellung wie auch unter dem Gesichtspunkt eines gedanklichen In-Verbindung-Bringens aus.

Ebenso scheide ein Bekanntheitsschutz der Widerspruchsmarke nach § 9 Abs. 1 Nr. 3 MarkenG aus, da es selbst unter Berücksichtigung einer hohen Bekanntheit der Widerspruchsmarke für bestimmte Waren und Dienstleistungen angesichts der Unähnlichkeit beider Zeichen zu keiner gedanklichen Verknüpfung zwischen den Vergleichsmarken komme. Die Widerspruchsmarke **APPLE** sei in **avail·app·le** schlicht nicht enthalten; zusätzlich verstoße dieses Zeichen gegen die den Verkehrskreisen bekannte Kombinationssystematik der Widersprechenden bei der Bezeichnung ihrer Waren und Dienstleistungen.

Zudem fehle es selbst bei Unterstellung einer gewissen Zeichenähnlichkeit an einer Ausnutzung oder Beeinträchtigung der Bekanntheit der Widerspruchsmarke. Durch die Kleinschreibung, die visuelle Absetzung, die Wahl des Gesamtbegriffes und die Platzierung des vermeintlich ähnlichen Einzelzeichens werde gerade nicht versucht, sich in den Sog der Widerspruchsmarke zu begeben. Auch könne durch das stärker abgegrenzte Waren- und Dienstleistungsverzeichnis keine Rufausbeutung angenommen werden.

Eine Verwechslungsgefahr gemäß § 15 Abs. 2 MarkenG bzw. ein Sonderschutz

nach § 15 Abs. 3 MarkenG auf Grundlage des Unternehmenskennzeichen „Apple Inc.“ scheidet ebenfalls aus.

Der – in der mündlichen Verhandlung vom 13. Januar 2022 nicht erschienene - Inhaber der angegriffenen Marke hat mit Schriftsatz vom 27. August 2020 beantragt,

den Beschluss der Markenstelle für Klasse 09 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 14. Januar 2020 aufzuheben und die Widersprüche aus der UM 009 783 978 sowie dem Unternehmenskennzeichen „Apple Inc.“ zurückzuweisen.

Die Widersprechende beantragt,

die Beschwerde zurückzuweisen

Sie macht unter Hinweis auf die Entscheidung BPatG 29 W (pat) 540/16 vom 18. September 2019 geltend, dass von einer amts- bzw. gerichtsbekanntem Benutzung der Widerspruchsmarke für einen Teil der zu den Klassen 9 und 42 eingetragenen Waren und Dienstleistungen auszugehen sei, insbesondere für Smartphones, Computer und Software. Die seitens des Inhabers der angegriffenen Marke erhobene Einrede der Nichtbenutzung greife daher bereits aus diesem Grunde nicht durch.

Weiterhin wiesen die Vergleichszeichen ihrem Gesamteindruck nach durch die vollständige und für den Verkehr trotz der Trennung von „app“ und „le“ erkennbaren Übernahme der Widerspruchsmarke in das angegriffene Zeichen eine Ähnlichkeit auf, welche unter Berücksichtigung der überragenden Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke sowie der teilweisen Identität der sich gegenüberstehenden Waren und Dienstleistungen für eine Verwechslungsgefahr ausreiche, jedenfalls aber dazu führe, dass der Verkehr die angegriffene Marke mit der

Widerspruchsmarke gedanklich verknüpfe. Dies führe jedenfalls zu einer Ausnutzung der Unterscheidungskraft und Wertschätzung der bekannten Widerspruchsmarke; dies umso mehr, als sich der Geschäftsbereich der Widersprechenden mit den verbliebenen Waren und Dienstleistungen der angegriffenen Marke überschneide.

Auf den Hinweis des Senats vom 4. Oktober 2021, dass eine zur rechtserhaltenden Benutzung erforderliche markenmäßige Verwendung der Widerspruchsmarke auf den Produkten der Widersprechenden nicht gerichtsbekannt sei, hat die Widersprechende mit Schriftsatz vom 30. Dezember 2021 Screenshots der Website der Widersprechenden zu verschiedenen Produkten und eidesstattliche Versicherungen der Frau A... vom 30. Dezember 2021 (Anlage B 7), der Frau B... vom 30. Dezember 2021 (Anlage B 8) sowie des Herrn C... vom 23. Dezember 2021 (Anlage B 9) eingereicht, ferner sog. 10-K Formulare zur Widersprechenden aus den Jahren 2017 bis 2020.

Dazu macht sie geltend, dass ungeachtet einer ihrer Auffassung nach amts- bzw. gerichtsbekanntem Benutzung der Widerspruchsmarke für einen Teil der zu den Klassen 9 und 42 eingetragenen Waren und Dienstleistungen eine rechtserhaltende Benutzung mit den bei der Markenstelle sowie mit Schriftsatz vom 30. Dezember 2021 eingereichten Unterlagen glaubhaft gemacht worden sei. Insbesondere belegten die dem Schriftsatz vom 30. Dezember 2021 beigefügten Abbildungen von Produktverpackungen wie zB die in der eidesstattlichen Versicherung der Frau B... vom 30. Dezember 2021 in Bezug genommene und nachfolgend abgebildete Verpackung eines MacBook Pro



eine funktionsgemäße Verwendung der Widerspruchsmarke auf den jeweiligen Produkten bzw. deren Verpackungen.

Der Inhaber der angegriffenen Marke hat dazu keine Stellung genommen und auch an der mündlichen Verhandlung vom 13. Januar 2022 nicht teilgenommen.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Akteninhalt Bezug genommen.

II.

A. Die Beschwerde des Markeninhabers ist hinsichtlich der mit dem angefochtenen Beschluss angeordneten Löschung wegen des Widerspruchs aus der UM 009 783 978 zulässig. Soweit der Markeninhaber mit der Beschwerde neben der Aufhebung des angefochtenen Beschlusses und Zurückweisung des Widerspruchs aus der UM 009 783 978 auch eine Zurückweisung des Widerspruchs aus dem Unternehmenskennzeichen „Apple Inc.“ beantragt, ist dies unzulässig. Denn dieser Widerspruch ist aufgrund der erfolgten Aussetzung seitens des DPMA nicht verfahrensgegenständlich. Mit seiner Beschwerde wendet sich der Markeninhaber auch nicht gegen die angeordnete Aussetzung.

B. Die Beschwerde hat in der Sache auch im Übrigen keinen Erfolg. Die Widersprechende kann ihr Löschungsbegehren mit Erfolg auf § 9 Abs. 1 Nr. 3 MarkenG stützen, da davon auszugehen ist, dass die Benutzung der angegriffenen Marke auch für die nach erfolgter Beschränkung noch beanspruchten Waren und Dienstleistungen die Unterscheidungskraft und Wertschätzung der bekannten Widerspruchsmarke in unzulässiger Weise ausnutzen würde iS von §§ 9 Abs. 1 Nr. 3, 42 Abs. 2 Nr. 1, § 125 b Nr. 1 MarkenG. Zutreffend hat daher die Markenstelle in dem angegriffenen Beschluss die Löschung der jüngeren Marke nach § 43 Abs. 2 Satz 1 MarkenG angeordnet.

1. Die Vorschrift des § 9 Abs. 1 Nr. 3 MarkenG ist zeitlich anwendbar, weil die angegriffene Marke am 26. Oktober 2015 und damit nach dem Stichtag 1. Oktober 2009 zur Eintragung angemeldet worden ist (§ 158 Abs. 2 MarkenG).

2. Die seitens des Inhabers der angegriffenen Marke mit Schriftsatz vom 27. August 2020 (Bl. 18 dA) erhobene Einrede mangelnder Benutzung, auf die § 43 Abs. 1 MarkenG in seiner bis zum 14. Januar 2019 geltenden Fassung mit den beiden nach § 43 Abs. 1 Satz 1 und 2 MarkenG (a.F.) maßgeblichen

Benutzungszeiträumen Anwendung findet, weil der Widerspruch vor dem 14. Januar 2019 erhoben wurde (§ 158 Abs. 5 MarkenG), ist nur hinsichtlich des nach nach §§ 43 Abs. 1 Satz 2 (a.F.), 125 b Nr. 4 MarkenG i. V. m. Art. 18 UMV relevanten Benutzungszeitraumes statthaft, da die am 20. Oktober 2013 eingetragene Widerspruchsmarke zum Zeitpunkt der Veröffentlichung der angegriffenen Marke am 3. März 2016 noch nicht mehr als fünf Jahre eingetragen war.

a. Der Widersprechenden oblag es demnach, die rechtserhaltende Benutzung der Widerspruchsmarke gemäß § 125 b Nr. 4 MarkenG i.V.m. Art. 18 UMV für den nach § 43 Abs. 1 Satz 2 MarkenG (a.F) maßgeblichen Zeitraum der letzten fünf Jahre vor der Entscheidung über den Widerspruch, welcher vorliegend dem Tag der mündlichen Verhandlung am 13. Januar 2022 entspricht (vgl. Ströbele/Hacker/Thiering, Markengesetz, 13. Aufl., § 43 Rdnr. 21), hinsichtlich aller maßgeblichen Umstände, insbesondere nach Art, Zeit, Ort und Umfang darzulegen und glaubhaft zu machen. Gemäß § 43 Abs. 1 S. 3 i. V. m. § 125b Nr. 4 MarkenG sind nur die Waren zu berücksichtigen, für die eine rechtserhaltende Benutzung der Widerspruchsmarke glaubhaft gemacht worden ist.

Soweit es sich bei der Widerspruchsmarke aus den nachfolgend zu **3.** genannten Gründen um eine bekannte Marke handelt, entbindet dies die Widersprechende nicht von der Verpflichtung zur Glaubhaftmachung der bestrittenen Benutzung (vgl. Ströbele/Hacker/Thiering, aaO, § 43 Rdnr. 69). Entbehrlich ist ein solcher Nachweis entsprechend § 82 Abs. 1 MarkenG i.V.m. § 291 ZPO vielmehr nur in Fällen einer amts- oder gerichtsbekanntem Benutzung (vgl. Ströbele/Hacker/Thiering, aaO., § 43 Rdnr. 66, 69).

b. Ausgehend davon hat die Widersprechende mit den mit Schriftsatz vom 30. Dezember 2021 vorgelegten eidesstattlichen Versicherungen des Herrn C... vom 23. Dezember 2021 (Anlage B 9) und der Frau B... vom 30. Dezember 2021 (Anlage B 8) eine rechtserhaltende Benutzung der Widerspruchsmarke im vorliegend relevanten Benutzungszeitraum (Januar 2017 bis Januar 2022) jedenfalls für das

von ihr hergestellte und vertriebene Produkt „MacBook“, einen Personal-Computer in Form eines Notebooks, glaubhaft gemacht.

Dem Senat ist bekannt iS des § 291 ZPO, dass die Widersprechende seit vielen Jahren zu den weltweit bekannten Herstellern von Büro- und tragbaren Computern sowie mobilen Telekommunikationsgeräten gehört, welche auch im gesamten Gebiet der Union intensiv beworben und in erheblichen Stückzahlen vertrieben werden. Dies wird letztlich auch seitens des Inhabers der angegriffenen Marke nicht in Abrede gestellt (vgl. Schriftsatz vom 27. August 2020, Seite 5). Belegt wird dies ferner durch die im Beschwerdeverfahren mit Schriftsatz vom 30. Dezember 2021 eingereichte eidesstattliche Versicherung des Herrn C... vom 23. Dezember 2021. Aufgrund der darin genannten erheblichen Umsatzzahlen für das „Europa-Segment“ in den Jahren 2017 bis 2021 sowie der für das Jahr 2017 weltweiten Verkaufszahl für das Produkt „Mac/MAC“ (einschließlich des „MacBook“) mit einem Anteil von 11% am Gesamtnettoumsatz der Widersprechenden und eines kontinuierlich über die Jahre hinweg bei ca. 25 % liegenden Anteils des „Europa-Segments“ am Gesamtumsatz bestehen auch unter Berücksichtigung des Umstands, dass das in der vorgenannten eidesstattlichen Versicherung benannte „Europa-Segment“ mit dem Gebiet der Union territorial nicht deckungsgleich ist, keine Zweifel daran, dass die Widersprechende auch im Gebiet der Union im vorliegend relevanten Benutzungszeitraum einen erheblichen Teil ihrer Umsätze in einem für eine rechtserhaltende Benutzung der Widerspruchsmarke relevanten Umfang mit den unter der Bezeichnung „Macbook“ vertriebenen Note-Books generiert hat.

Die in der eidesstattlichen Versicherung der Frau B... vom 30. Dezember 2021 (Anlag B 8) abgebildete Produktverpackung eines „Macbook Pro“



sowie die in der eidesstattlichen Versicherung des Herrn C... auf Seite 2 auszugsweise abgebildete Rückseite einer Verpackung eines „MAC-Computers“ belegen ferner eine funktionsgemäße Benutzung der Widerspruchsmarke auf der Produktverpackung. Die von der Eintragung abweichende Schreibweise in Kleinbuchstaben ist unwesentlich und beeinflusst nicht die Unterscheidungskraft der Marke (Art. 18 Abs. 1 lit. a UMG). Der Verkehr wird darin auch nicht lediglich einen rein firmenmäßigen Gebrauch der Widerspruchsmarke sehen, sondern aufgrund Größe und Platzierung der Bezeichnung „Apple“ über der Produktkennzeichnung „Mac“ einen selbstständigen und die Ursprungsidentität bezeichnenden betrieblichen Herkunftshinweis in Form einer Firmen- bzw. Dachmarke erkennen, zumal sich neben dem Markenwort „Apple“ kein Hinweis auf Rechtsform und/oder Anschrift des Unternehmens befindet. Der Verkehr wird daher sowohl die Widerspruchsmarke als auch die jeweilige Produktmarke gleichermaßen als Herkunftskennzeichen ansehen.

Die Widersprechende hat daher jedenfalls eine rechtserhaltende Benutzung der Widerspruchsmarke für „tragbare Computer“ (Notebooks) glaubhaft gemacht, wobei im Rahmen der Integrationsfrage eine Benutzung nicht nur für diese speziellen

Produkte, sondern darüber hinaus für „gleichartige Waren“ anzuerkennen ist (vgl. BGH GRUR 2020, 871 Nr. 36 – INJEKT/INJEX). Als „gleichartige Waren“ sind hier die in ihren Eigenschaften und ihrer Zweckbestimmung weitgehend identischen stationären wie tragbaren „Personal Computer“ (kurz PC) einschließlich sog. Tablet-Computer anzusehen, deren Größe und Fähigkeiten sie ebenso wie Notebooks für den individuellen persönlichen Gebrauch im Alltag nutzbar machen.

Es ist daher auf Seiten der Widerspruchsmarke von einer rechtserhaltenden Benutzung der Widerspruchsmarke für „Personal Computer“ (PC) auszugehen (§§125 b Nr. 4 MarkenG, 43 Abs. 1 Satz 3 MarkenG), so dass diese insoweit auch bei der Entscheidung über den Widerspruch zu berücksichtigen sind (§ 43 Abs. 1 Satz 3 MarkenG).

3. Hinsichtlich dieser im vorliegenden Widerspruchsverfahren konkret zu berücksichtigenden Waren „Personal-Computer“ (PC) ist weiterhin von einer über die vorgenannte Benutzung hinausgehenden Bekanntheit der Widerspruchsmarke bei einem bedeutenden Teil des Publikums im Sinne des § 9 Abs. 1 Nr. 3 MarkenG i.V.m. § 125 b Nr. 1 MarkenG auszugehen.

Gemäß § 125 b Nr. 1 MarkenG gilt § 9 Abs. 1 Nr. 3 MarkenG für Widersprüche aus Unionsmarken mit der Maßgabe, dass an die Stelle der Bekanntheit im Inland die Bekanntheit in der Union gem. Art. 9 Abs. 2 Buchst. c UMV tritt. Bekanntheit der Unionsmarke in einem wesentlichen Teil des Unionsgebiets, das dem Gebiet eines Mitgliedstaats entsprechen kann, reicht für die Annahme einer Bekanntheit der fraglichen Unionsmarke in der gesamten Union aus (vgl. EuGH GRUR 2019, 621 Rn. 50 - ÖKO-Test Verlag/Dr. Liebe [ÖKO-TEST]).

a. Voraussetzung für das Vorliegen einer bekannten Marke ist, dass das jeweilige Zeichen als Marke einem bedeutenden Teil des Publikums bekannt ist, welches von den durch die Marke erfassten Waren oder Dienstleistungen betroffen ist, ohne dass bestimmte Prozentsätze des Bekanntheitsgrades zu fordern sind. Insgesamt muss erkennbar sein, dass die Marke durch erfolgreiche wirtschaftliche Anstrengungen

des Markeninhabers einen wirtschaftlichen Wert erlangt hat, der – auch branchenübergreifend – einer unlauteren Ausbeutung oder Beeinträchtigung durch Dritte zugänglich ist. Dabei ist zu berücksichtigen, dass sich die Bekanntheit nicht auf das Zeichen als solches beschränken darf, sondern die Bekanntheit der Marke, also als Herkunftszeichen für die betreffenden Waren und/oder Dienstleistungen notwendig ist (BGH GRUR 2004, 235, 23 – Davidoff II).

Bei der Prüfung, ob eine Marke bekannt ist, sind alle relevanten Umstände des Falles zu berücksichtigen. Zu den maßgeblichen Bekanntheitsfaktoren zählen dabei neben der Bekanntheit im demoskopischen Sinne der Marktanteil der Marke, die Intensität ihrer Benutzung (Umsatzstärke), die geografische Ausdehnung und die Dauer ihrer Benutzung sowie der Umfang der Investitionen, die das Unternehmen zu ihrer Förderung getätigt hat, wie z. B. Werbeaufwendungen (vgl. EuGH GRUR 2009, 1158 Rn. 25 – PAGO/Tirolmilch; BGH GRUR 2017, 75 Rn. 37 – WUNDERBAUM II; GRUR 2015, 1214 Rn. 20 – Goldbären; GRUR 2015, 1114 Rn. 10 – Springender Pudel). Tatsachen, aus denen sich die Bekanntheit einer Marke ergibt, können allgemein geläufig und deshalb offenkundig im Sinne des § 291 ZPO sein. Dazu rechnet auch, dass die Marke während eines längeren Zeitraums in weitem Umfang auf dem Markt erscheint und jedermann gegenübertritt (vgl. BGH GRUR 2020, 401 Rn. 21 - ÖKO- TEST I; GRUR 2014, 378 Rn. 27 - OTTO Cap; GRUR 2011, 1043 Rn. 49 - TÜV II; BPatG Beschluss vom 18.01.2017, 29 W (pat) 9/15 - Grünkäppchen).

b. Dass der Widerspruchsmarke nach diesen Kriterien für die im vorliegendem Verfahren nach § 43 Abs. 1 Satz 3 MarkenG zu berücksichtigenden „Personal-Computer“ eine entsprechende Bekanntheit im Gebiet der Union und vor allem auch in der Bundesrepublik Deutschland als „wesentlichem Teil“ des Unionsgebiets zukommt, ist gerichtsbekannt, wird aber auch glaubhaft gemacht durch die eidesstattliche Versicherung des Herrn C... vom 23. Dezember 2021 (Anlage B 9).

Die Widersprechende ist ein US-amerikanisches Technologieunternehmen, das Computer, Smartphones und Unterhaltungselektronik sowie Betriebssysteme und Anwendungssoftware entwickelt und vertreibt. Zudem betreibt Apple ein Internet-Vertriebsportal für Musik, Filme und Software (vgl. <https://de.wikipedia.org/wiki/Apple>). Sie wurde 1976 in Kalifornien gegründet und zählt zu den ersten Herstellern von Personal-Computern. Mit dem Erscheinen des iPods (2001), des iPhones (2007) und des iPads (2010) weitete sie ihr Geschäft nach und nach auf andere Produktbereiche aus. Sie hat damit die Basis für den bis heute anhaltenden Boom der Märkte für Smartphones und Tabletcomputer gelegt (<https://de.wikipedia.org/wiki/Apple>) und gehört zu den Pionieren im Bereich Computer und Betriebssysteme. Mittlerweile hat das Unternehmen seine Geschäftstätigkeit auf weitere Produktfelder in den Bereichen Mobilfunk und Unterhaltungselektronik ausgeweitet und beschäftigt weltweit rund 132.000 Mitarbeiter. Zu den Produkten und Dienstleistungen zählen und zählten bereits im Anmeldezeitpunkt der angegriffenen Marke die Büro- und tragbaren Computer, die mobilen Telekommunikationsgeräte iPhone, die iPad Tablet-Computer, die iPod-Reihe mit tragbaren digitalen Musik- und Videoplayer sowie die digitalen Apple-TV-Geräte. Hinzu kommen Softwareprodukte für private und professionelle Anwender, wie die iWork und iLife-Softwarepakete, die Betriebssysteme iOS und OS X, der iCloud Online-Dienst sowie dazugehörige Support-Angebote. Im Jahre 2004 eröffnete der erste europäische Apple-Store in London. Der Gesamtumsatz, der im Anmeldejahr 2015 weltweit ca. ... US-Dollar betrug, ist bis zum Jahr 2021 auf ca. US-Dollar angestiegen. Dabei machten die Umsatzerlöse durch iPhone-Verkäufe im Geschäftsjahr 2021 einen Großteil des Gesamtumsatzes aus; ferner sorgte der Tablet-Computer iPad im Geschäftsjahr 2020 für Umsätze in Höhe von rund ... US-Dollar. Die Marke „APPLE“ gilt heute als eine der wertvollsten Marken der Welt.

Aufgrund der in der eidesstattlichen Versicherung des Herrn C... vom 23. Dezember 2021 für das Jahr 2017 genannten weltweiten Verkaufszahlen für die unter den Warenbegriff „Personal-Computer“ fallenden Produkte „iPad“ und „iMac“

(einschließlich des „MacBook“) in Höhe von ca. ... bzw. ... Einheiten kann unter Berücksichtigung eines nach der eidesstattlichen Versicherung kontinuierlich über die Jahre hinweg bei ca. 25 % liegenden Anteils des „Europa-Segments“ am Gesamtumsatz davon ausgegangen werden, dass die Widersprechende mit diesen Produkten auch in dem in Europa bedeutsamsten Wirtschaftsraum der Union über eine bedeutende Marktstellung und eine sich daraus ergebende Bekanntheit verfügt. Aufgrund der nach der vorgenannten eidesstattlichen Versicherung gerade auch in Europa stetig steigenden Umsatzzahlen der Widersprechenden (2017: ... US-Dollar; 2021: ... US-Dollar) kann dies auch für den aktuellen Zeitpunkt angenommen werden.

Zur Bezeichnung ihrer (Personal)Computerprodukte benutzt die Widersprechende dabei über einen sehr langen Zeitraum – neben dem ebenso bekannten „Apple-Logo“ - kontinuierlich die Bezeichnung **APPLE**, die sowohl international als auch in Europa und Deutschland mehrfach als Marke eingetragen ist. Der Verkehr, dem bekannt ist, dass die Widersprechende ausschließlich eigene Produkte vertreibt, versteht aus den bereits zu B. 2. b. genannten Gründen die mit der Unternehmensbezeichnung identische Wortmarke **APPLE** ohne weiteres als produktbezogene und die Ursprungsidentität bezeichnende Firmen- und/oder Dachmarke. Dabei kommt der Bezeichnung **APPLE** die überragende Bekanntheit des Unternehmenskennzeichens zugute, weil das Publikum in der Erinnerung nicht nach der Art der Kennzeichen differenziert (vgl. BGH GRUR 2014, 378 Nr. 22 – OTTO CAP; GRUR 2009, 484 Nr. 29 – METROBUS; vgl. auch BGH GRUR 2013, 1239 Nr. 29 - VOLKSWAGEN/Volks.Inspektion).

Aufgrund der vorgenannten Umstände ist es für den Senat offenkundig (§ 82 Abs. 1 MarkenG i.V.m. § 291 ZPO), dass es sich bei der Widerspruchsmarke insbesondere auch bei den im vorliegenden Verfahren konkret zu berücksichtigenden Waren „Personal-Computer“ um eine seit vielen Jahren umfassend benutzte Marke handelt, die auf diesem Warengbiet omnipräsent ist, was sowohl für den Zeitpunkt der Anmeldung der angegriffenen Marke im Jahr 2015

als auch für den hiesigen Entscheidungszeitpunkt offensichtlich ist. Bei dem Widerspruchszeichen handelt es sich daher in Zusammenhang mit diesen nach wie vor zum Kerngeschäft der Widersprechenden gehörenden Produkten um eine weit über den für den Bekanntheitsschutz nach § 9 Abs. 1 Nr. 3 MarkenG erforderlichen Bekanntheitsgrad hinausgehende überragend bekannte Marke (vgl. BPatG 29 W (pat) 540/16 v. 18. September 2019 – Apfel & i/APPLE, GRUR-RR 2020, 208).

4. Die Anwendung des § 9 Abs. 1 Nr. 3 MarkenG setzt weiter voraus, dass das angegriffene Zeichen - seine Benutzung im geschäftlichen Verkehr unterstellt - in relevantem Umfang gedanklich mit der bekannten Marke verknüpft wird (vgl. EuGH, GRUR 2004, 58 Nr. 29 – Adidas/Fitnessworld; GRUR 2008, 503 Nr. 41 – adidas/Marca; BGH, GRUR 2011, 1043 Nr. 54 – TÜV II; GRUR 2015, 1214 Nr. 20 – Goldbären; GRUR 2020, 401 Nr. 28 - ÖKO-TEST I). Die Frage, ob eine gedankliche Verknüpfung zwischen zwei Kennzeichen stattfindet, ist unter Berücksichtigung aller relevanten Umstände des konkreten Falles zu beurteilen, zu denen der Grad der Ähnlichkeit der einander gegenüberstehenden Marken, die Art der fraglichen Waren und Dienstleistungen einschließlich des Grades ihrer Nähe, das Ausmaß der Bekanntheit der Klagemarke, ihre originäre oder durch Benutzung erworbene Unterscheidungskraft und das Bestehen von Verwechslungsgefahr zählen (vgl. *EuGH*, GRUR 2004, 58 Rn. 30 - Adidas/Fitnessworld; *EuGH*, GRUR 2008, 503 Nr. 41 – adidas/Marca; GRUR 2009, 56 Rn. 41 f. – Intel/CPM; GRUR Int 2011, 500 Rn. 56 – TiMi KINDERJOGHURT/KINDER; BGH, GRUR 2015, 1214 Nr. 20 – Goldbären; GRUR 2017, 75 Nr. 37 – Wunderbaum II; GRUR 2020, 401 Nr. 28-ÖKO-TEST I). Bei fehlender Zeichenähnlichkeit kommt ein Anspruch nach § 9 Abs. 1 Nr. 3 MarkenG nicht in Betracht (vgl. BGH, GRUR 2009, Nr. 49 – OSTSEE-POST; GRUR 2015, 75 Nr. 32 – Goldbären; GRUR 2020, 401 Nr. 28 – ÖKO-TEST I).

a. Die Markenähnlichkeit ist dabei im Ausgangspunkt nach den auch für § 9 Abs. 1 Nr. 2 MarkenG geltenden Grundsätzen zu beurteilen, mithin kann sie sich gleichermaßen aus Übereinstimmungen im Klang, im (Schrift)bild oder in der Bedeutung ergeben (vgl. *BGH* GRUR 2015, 1214 Nr. 34 – Goldbären; GRUR

2015, 1114 Nr. 23 – Springender Pudel), wobei es auch hier auf den jeweiligen Gesamteindruck der einander gegenüberstehenden Marken ankommt, wenngleich im Rahmen des Bekanntheitsschutzes nach § 9 Abs. 1 Nr. 3 MarkenG anders als bei § 9 Abs. 1 Nr. 2 MarkenG nicht erforderlich ist, dass eine Verwechslungsgefahr oder Herkunftstäuschung besteht, sondern es genügt, dass der Grad der Ähnlichkeit zwischen der bekannten Marke und dem jüngeren Zeichen bewirkt, dass die beteiligten Verkehrskreise das Zeichen und die Marke gedanklich miteinander verknüpfen (*EuGH*, GRUR 2004, 58 Nr. 29 u. 31 – Adidas/Fitnessworld; GRUR 2008, 503 Nr. 41 – adidas/Marca; GRUR 2009, 56 Nr. 30 – Intel/ CPM; *BGH* GRUR 2015, 1114 Rn. 33 – Springender Pudel).

Vorliegend unterscheiden sich die Vergleichszeichen zwar erheblich durch den bei der angegriffenen Marke vorangestellten Zeichenbestandteil „avail“ und auch dadurch, dass die angegriffene Marke in ihrer eingetragenen Form keinen einheitlichen Begriff darstellt, sondern aus den drei jeweils durch einen auf mittlerer Höhe angebrachten Punkt voneinander getrennten Zeichenbestandteilen „avail“, „app“ und „le“ besteht, wobei der mittlere Bestandteil „app“ zudem noch – worauf der Inhaber der angegriffenen Marke zutreffend hinweist - eine eigene Bedeutung aufweist.

Gleichwohl ist angesichts der hohen Bekanntheit der Widerspruchsmarke in Zusammenhang mit Personal-Computern, welche dazu führt, dass dem Zeichen vom Verkehr auch dann ein Hinweis auf den Inhaber der älteren Marke entnommen wird, wenn es ihm nicht isoliert, sondern als Bestandteil eines anderen, jüngeren Zeichens begegnet (*BGH* GRUR 2003, 880, 881-City Plus *BGH* GRUR 2009, 484 Rn. 34 - Metrobus; *BGH* GRUR 2013, 833 Rn. 48 - Culinaria/Villa Culinaria), davon auszugehen, dass der Verkehr die angegriffene Marke aufgrund ihrer formalen Übereinstimmung in den Bestandteilen „app“ und „le“ gedanklich mit der Widerspruchsmarke **APPLE** verknüpft, jedenfalls sofern ihm die jüngere Marke im Zusammenhang mit den von ihr beanspruchten Waren und Dienstleistungen begegnet.

b. Auch wenn die Ähnlichkeit der Waren und Dienstleistungen nicht Voraussetzung für den Bekanntheitsschutz ist und dieser auch branchenübergreifend angenommen werden kann, so ist doch im Rahmen der Prüfung, ob die angesprochenen Verkehrskreise die erforderliche gedankliche Verknüpfung vornehmen, relevant, für welchen Waren- bzw. Dienstleistungsbereich eine Bekanntheit vorliegt und inwieweit eine Waren- und Dienstleistungsähnlichkeit in diesem Bereich vorliegt. Im Rahmen der umfassenden Würdigung der Einzelfallumstände, die bei der Prüfung der Voraussetzungen des Bekanntheitsschutzes vorzunehmen ist, sind demnach auch die Art der betroffenen Waren oder Dienstleistungen und der Grad ihrer Nähe zu berücksichtigen (vgl. BGH a. a. O. Rn. 32 - ÖKO-TEST I; s. auch BPatG 29 W (pat) 9/15 vom 18.01.2017 - Grünkäppchen sowie 29 W (pat) 16/18 vom 02.07.2020 – Kanubay). Vorliegend weisen sämtliche seitens der angegriffenen Marke zu den Klassen 09, 38 und 41 beanspruchten Waren und Dienstleistungen insoweit Berührungspunkte und Überschneidungen zu den unter der Widerspruchsmarke vertriebenen und einen „Kernbereich“ des Unternehmens der Widersprechenden bildenden Personal-Computern auf, als sie ebenfalls den IT-Bereich und damit die Branche betreffen, in der die Widerspruchsmarke für ihre Personal-Computer eine überragende Bekanntheit genießt.

Dies gilt nicht nur für die zu Klasse 09 von der angegriffenen Marke beanspruchte „Anwendungssoftware“, welche eine jedenfalls durchschnittliche Ähnlichkeit zu den Personal-Computern der Widersprechenden aufweist, sondern auch hinsichtlich der zu Klasse 41 beanspruchten Dienstleistungen einschließlich der sich darauf beziehenden und zu Klasse 38 beanspruchten Telekommunikationsdienstleistungen, welche ebenfalls dem IT-Bereich zuzurechnen sind. Die überragende Bekanntheit der Widerspruchsmarke für die vorgenannten Produkte „strahlt“ insoweit ohne weiteres auf die von der angegriffenen Marke beanspruchten Dienstleistungen aus, zumal sich auch die Widersprechende beim Vertrieb ihrer Softwareprodukte ganz überwiegend des Internets und dabei insbesondere von ihr

eingesetzter Internet-Portale wie vor allem des allseits bekannten „App-Store“ bedient.

c. Jedenfalls bei diesen von der angegriffenen Marke beanspruchten Waren und Dienstleistungen wirkt sich die überragende Bekanntheit der Widerspruchsmarke auf die Zeichenähnlichkeit dahingehend aus, dass der Verkehr die angegriffene Marke **avail·app·le** trotz der Trennung der einzelnen Wortbestandteile nicht als bloße Aneinanderreihung voneinander unabhängiger und damit auch begrifflich eigenständiger Bestandteile („avail“, „app“ und „le“) wahrnehmen wird, sondern die formal bis auf die Schreibweise in Groß- bzw. Kleinbuchstaben mit der Widerspruchsmarke **APPLE** übereinstimmenden Zeichenbestandteile „app“ und „le“ miteinander verbinden und in diesen die überragend bekannte Widerspruchsmarke erkennen wird.

Zwar sind – wie bereits dargelegt und seitens des Inhabers der angegriffenen Marke auch zutreffend geltend gemacht – die jeweils durch einen auf mittlerer Höhe angebrachten Punkt voneinander getrennten Wortbestandteile „avail“, „app“ und „le“ formal gleichrangig innerhalb des angegriffenen Zeichens angeordnet. Anders als die Bestandteile „avail“ als englisches Substantiv mit der Bedeutung „Nutzen“ und „app“ als gängiges Kurzwort für „application“ mit der Bedeutung „Anwendungssoftware“ weist der Endbestandteil „le“ jedoch keinen erkennbaren Begriffs- und/oder Bedeutungsgehalt auf. Angesichts der überragenden Bekanntheit der Widerspruchsmarke im vorliegend maßgeblichen Waren- und Dienstleistungsbereich liegt dann aber für den Verkehr innerhalb der angegriffenen Marke eine Verknüpfung der Zeichenbestandteile „app“ und „le“ zu der bekannten Widerspruchsmarke **APPLE** jedenfalls nicht völlig fern, so dass eine zumindest geringe (und vorliegend für den Bekanntheitsschutz nach § 9 Abs. 1 Nr. 3 MarkenG ausreichende) Zeichenähnlichkeit zwischen den Vergleichsmarken besteht. Dem kann entgegen der Auffassung des Inhabers der angegriffenen Marke auch nicht unter Hinweis auf die begriffliche Bedeutung der Widerspruchsmarke („Apfel“) mit dem Argument begegnet werden, dass ein „Apfel“ keine „app“ sei. Denn mit den

Zeichenbestandteilen „app·le“ wird die Widerspruchsmarke und nicht deren begriffliche Bedeutung („Apfel“) in Erinnerung gerufen (vgl. dazu auch Schweizerisches Bundesgericht, GRUR Int. 2019, 1194 – Apple II). Aufgrund der Bekanntheit der Widerspruchsmarke wird der Verkehr in der angegriffenen Marke auch kein – ohnehin erst nach einem gewissen Interpretationsaufwand erkennbares und seitens der Inhabers der jüngeren Marke möglicherweise auch beabsichtigtes - Wortspiel mit dem englischen Begriff „available“ iS von „availapple“ erkennen, sondern den eigenständig hervorgehobenen Zeichenbestandteil „app“ aus den vorgenannten Gründen mit dem für sich gesehen keine sinnvolle Bedeutung aufweisenden Endbestandteil „le“ verknüpfen.

Mag die Zeichenähnlichkeit danach auch nicht besonders ausgeprägt sein, so reicht sie angesichts der überragenden Bekanntheit der Widerspruchsmarke dennoch aus, um jedenfalls bei einer – fiktiven – Benutzung der angegriffenen Marke **avail-apple** für die von ihr beanspruchten Waren und Dienstleistungen die Widerspruchsmarke in Erinnerung zu rufen. Der Verkehr wird daher im vorliegend relevanten Waren- und Dienstleistungsbereich beim Anblick der jüngeren Marke an das ihm bekannte Markenzeichen der Widersprechenden denken und gedanklich mit diesem verknüpfen.

5. Durch eine Verwendung der jüngeren Marke für die von ihr beanspruchten Waren und Dienstleistungen würde die Wertschätzung und Unterscheidungskraft der bekannten Widerspruchsmarke ohne rechtfertigenden Grund in unlauterer Weise ausgenutzt.

Von einer Ausnutzung der Unterscheidungskraft oder der Wertschätzung einer bekannten Marke ist auszugehen, wenn ein Dritter durch Verwendung eines Zeichens, das einer bekannten Marke ähnlich ist, versucht, sich in den Bereich der Sogwirkung dieser Marke zu begeben, um von ihrer Anziehungskraft, ihrem Ruf und ihrem Ansehen ohne jede finanzielle Gegenleistung und ohne eigene Anstrengungen zu profitieren oder auf andere Weise an der Aufmerksamkeit

teilzuhaben, die mit der Verwendung eines der bekannten Marke ähnlichen Zeichens verbunden ist (vgl. EuGH GRUR 2009, 756 Rn. 49 - L'Oréal/Bellure; BGH GRUR 2020, 401 Rn. 42 - ÖKO-TEST I; GRUR 2014, 378 Rn. 33 - OTTO Cap).

Im Zusammenhang mit den von der angegriffenen Marke beanspruchten Waren und Dienstleistungen macht sich der Beschwerdegegner mit der Annäherung der angegriffenen Marke an die Widerspruchsmarke deren überaus hohe Bekanntheit und die mit dieser Marke verbundenen Gütevorstellungen zunutze und begibt sich insoweit in deren Sogwirkung. Ob dies vom Markeninhaber beabsichtigt war oder – wohl eher – nicht, spielt für den verschuldensunabhängigen Löschungstatbestand des § 9 Abs. 1 Nr. 3 MarkenG keine Rolle.

Ein rechtfertigender Grund hierfür ist nicht erkennbar.

5. Daher ist die angegriffene Marke unter dem Gesichtspunkt des Bekanntheits-schutzes nach § 9 Abs. 1 Nr. 3 MarkenG aufgrund des Widerspruchs aus der Marke UM 009 783 978 zu löschen.

C. Hinsichtlich der Kosten des Beschwerdeverfahrens verbleibt es bei der gesetzlichen Regelung des § 71 Abs. 1 S. 2 MarkenG, da Billigkeitsgründe für die Auferlegung der Kosten auf einen Beteiligten weder vorgetragen worden noch sonst ersichtlich sind.

III.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Beschluss steht den am Beschwerdeverfahren Beteiligten das Rechtsmittel der Rechtsbeschwerde zu. Da der Senat die Rechtsbeschwerde nicht zugelassen hat, ist sie nur statthaft, wenn gerügt wird, dass

1. das beschließende Gericht nicht vorschriftsmäßig besetzt war,
2. bei dem Beschluss ein Richter mitgewirkt hat, der von der Ausübung des Richteramtes kraft Gesetzes ausgeschlossen oder wegen Besorgnis der Befangenheit mit Erfolg abgelehnt war,
3. einem Beteiligten das rechtliche Gehör versagt war,
4. ein Beteiligter im Verfahren nicht nach Vorschrift des Gesetzes vertreten war, sofern er nicht der Führung des Verfahrens ausdrücklich oder stillschweigend zugestimmt hat,
5. der Beschluss aufgrund einer mündlichen Verhandlung ergangen ist, bei der die Vorschriften über die Öffentlichkeit des Verfahrens verletzt worden sind, oder
6. der Beschluss nicht mit Gründen versehen ist.

Die Rechtsbeschwerde ist innerhalb eines Monats nach Zustellung des Beschlusses beim Bundesgerichtshof, Herrenstr. 45 a, 76133 Karlsruhe, durch einen beim Bundesgerichtshof zugelassenen Rechtsanwalt als Bevollmächtigten schriftlich einzulegen.

Hacker

Meiser

Merzbach

Schw