



BUNDESPATENTGERICHT

26 W (pat) 33/15

(Aktenzeichen)

Verkündet am
19. Oktober 2016

...

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 30 2014 072 544.4

hat der 26. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 19. Oktober 2016 unter Mitwirkung der Vorsitzenden Richterin Kortge sowie der Richter Reker und Schödel

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Das Wortzeichen

Supra-Comfort

ist am 26. November 2014 unter der Nummer 30 2014 072 544.4 zur Eintragung in das beim Deutschen Patent- und Markenamt (DPMA) geführte Register angemeldet worden für Waren der

Klasse 20: Matratzen.

Die Markenstelle für Klasse 20 des DPMA hat die Anmeldung mit den Beschlüssen vom 10. April 2015 und 3. Juli 2015 gemäß §§ 37 Abs. 1, 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG wegen fehlender Unterscheidungskraft zurückgewiesen. Zur Begründung hat sie ausgeführt, das angemeldete Zeichen setze sich aus den durch einen Bindestrich verbundenen Wörtern „Supra“ und „Comfort“ zusammen. „Supra“ bedeute „über, oberhalb“. „Comfort“ sei das dem inländischen Publikum verständliche englische Wort für „Komfort“ und habe die Bedeutung „luxuriöse Ausstattung, Annehmlichkeiten, Bequemlichkeit“. Die von der beanspruchten Ware „Matratzen“ angesprochenen allgemeinen Verkehrskreise verstünden die in sprachüblicher Weise gebildete Wortkombination ohne weiteres im Sinne von „super Komfort“ bzw. „allerhöchster/hervorragender Komfort“. Das Wort „supra“ werde in der Werbung mit „super“, dem ursprünglich lateinischen Wort für „über, oberhalb“, das im

Englischen auch die Bedeutung „großartig“ habe, gleichgesetzt. Das Anmeldezeichen habe daher nur einen werbenden und anpreisenden Sinngehalt. Auch die deutlich weniger sprachregelgerecht gebildete Wortkombination „Komfort Plus“ sei vom BPatG (32 W (pat) 19/00) als nicht schutzfähig angesehen worden, weil sie nur „mehr Komfort“ bedeute. Das Schutzhindernis des § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG sei auch nicht durch Verkehrsdurchsetzung gemäß § 8 Abs. 3 MarkenG überwunden worden. Die von der Anmelderin diesbezüglich vorgelegten Unterlagen ließen eine Verkehrsdurchsetzung nicht als möglich erscheinen. Da die angemeldete Marke Schutz für „Matratzen“ beanspruche, sei für die Beurteilung der Verkehrsdurchsetzung auf den Gesamtmarkt für Matratzen und nicht lediglich auf den Markt für „Latexmatratzen“ abzustellen. Der jährliche Matratzenumsatz in Deutschland liege bei ca. 900 Mio. bis 1 Mrd. €. Angesichts dieser Zahlen erscheine der von der Anmelderin vorgetragene Absatz von ... Latexmatratzen zur Glaubhaftmachung einer Verkehrsdurchsetzung als zu gering, zumal das angemeldete Zeichen nur relativ kurz, nämlich von 2011 bis 2014 benutzt worden sei und die Werbeaufwendungen nicht so hoch seien, dass im Zeitpunkt der Anmeldung von einem Zuordnungsgrad von über 50% in der Gesamtbevölkerung ausgegangen werden könne. Auch die Erwähnung der angemeldeten Marke in Printmedien kurz vor der Anmeldung des Zeichens sowie Google-Anfragen im Jahre 2015 ließen keine gesicherten Rückschlüsse auf eine Verkehrsdurchsetzung im Anmeldezeitpunkt zu. Schließlich fehlten auch Unterlagen, die eine Kennzeichnung der beanspruchten Ware mit dem Markenwort belegten.

Hiergegen richtet sich die Beschwerde der Anmelderin, mit der sie beantragt,

die Beschlüsse der Markenstelle für Klasse 20 des DPMA vom 10. April 2015 und 3. Juli 2015 aufzuheben.

Sie ist der Ansicht, bei den die angemeldete Marke bildenden Wörtern „Supra“ und „Comfort“ handele es sich weder um gebräuchliche Wörter der deutschen Sprache noch würden diese vom Verkehr mit den deutschen Begriffen „super“ oder „groß-

artig“ bzw. „Komfort“ gleichgesetzt. Das unterscheidungskräftige Zeichen habe sich aber auch im Verkehr durchgesetzt. Der von der Anmelderin mit Latexmatratzen erzielte Umsatz sei im Verhältnis zum Gesamtumsatz der Branche nicht unerheblich, zumal der Gesamtmarkt für Matratzen in ihrem Hauptbestandteil aus Latex-Matratzen bestehe. Vielmehr nehme die Anmelderin hinsichtlich des Umsatzes eine deutliche Spitzenposition ein. Sowohl die Dauer der Benutzung der angemeldeten Marke als auch die Werbeaufwendungen seien unter Berücksichtigung der Zielgruppe der Anmelderin als nicht unerheblich einzustufen. Das Anmeldezeichen sowie Abwandlungen hiervon seien von der Anmelderin bereits seit dem Jahre 2003 und von deren Rechtsvorgängerin „origo“ bereits seit 1997/98 verwendet worden. Die Berichterstattung über den Geschäftserfolg der Anmelderin in überregionalen Medien spreche ebenfalls für eine Verkehrsdurchsetzung. In der mündlichen Verhandlung hat die Anmelderin einen Artikel in der Zeitschrift „test“ der Stiftung Warentest, Ausgabe 9/2014, S. 64 - 67, und das dazu gehörige Testsiegel überreicht und vorgetragen, die von ihr mit der beanspruchten Wortkombination „Supra-Comfort“ gekennzeichnete Naturlatexmatratze sei im September 2014 Testsieger von insgesamt 24 Matratzen gewesen.

Mit gerichtlichem Schreiben vom 21. Juni 2016 ist die Anmelderin unter Beifügung von Recherchebelegen darauf hingewiesen worden, dass das angemeldete Wortzeichen wegen fehlender Unterscheidungskraft nicht für schutzfähig erachtet werde und dass die vorgelegten Unterlagen nicht ausreichten, um eine Überwindung dieses Schutzhindernisses durch Verkehrsdurchsetzung glaubhaft zu machen.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Akteninhalt Bezug genommen.

II.

Die zulässige Beschwerde ist unbegründet.

1. Der Eintragung des angemeldeten Zeichens als Marke für die beanspruchten Waren der Klasse 20 „Matratzen“ steht, wie die Markenstelle zutreffend festgestellt hat, das Schutzhindernis fehlender Unterscheidungskraft entgegen (§ 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG).

a) Unterscheidungskraft im Sinne von § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG ist die einer Marke innewohnende (konkrete) Eignung, vom Verkehr als Unterscheidungsmittel aufgefasst zu werden, das die in Rede stehenden Waren oder Dienstleistungen als von einem bestimmten Unternehmen stammend kennzeichnet und diese Waren oder Dienstleistungen somit von denjenigen anderer Unternehmen unterscheidet (EuGH GRUR 2015, 1198 Rdnr. 59 f. – Nestlé/Cadbury [Kit Kat]; BGH GRUR 2016, 934 Rdnr. 9 – OUI; GRUR 2015, 173 Rdnr. 15 – for you). Denn die Hauptfunktion der Marke besteht darin, die Ursprungsidentität der gekennzeichneten Waren oder Dienstleistungen zu gewährleisten (EuGH GRUR 2010, 228 Rdnr. 33 - Audi AG/HABM [Vorsprung durch Technik]; BGH a. a. O. – OUI; a. a. O. – for you). Da allein das Fehlen jeglicher Unterscheidungskraft ein Eintragungshindernis begründet, ist nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ein großzügiger Maßstab anzulegen, so dass jede auch noch so geringe Unterscheidungskraft genügt, um das Schutzhindernis zu überwinden (BGH a. a. O. – OUI; a. a. O. – for you). Ebenso ist zu berücksichtigen, dass der Verkehr ein als Marke verwendetes Zeichen in seiner Gesamtheit mit allen seinen Bestandteilen so aufnimmt, wie es ihm entgegentritt, ohne es einer analysierenden Betrachtungsweise zu unterziehen (EuGH GRUR 2004, 428 Rdnr. 53 - Henkel; BGH a. a. O. Rdnr. 10 – OUI; a. a. O. Rdnr. 16 – for you).

Maßgeblich für die Beurteilung der Unterscheidungskraft zum relevanten Anmeldezeitpunkt (BGH GRUR 2013, 1143 Rdnr. 15 – Aus Akten werden Fakten) sind einerseits die beanspruchten Waren oder Dienstleistungen und andererseits die Auffassung der beteiligten inländischen Verkehrskreise, wobei auf die Wahrnehmung des Handels und/oder des normal informierten, angemessen aufmerksamen und verständigen Durchschnittsverbrauchers der fraglichen Waren oder Dienst-

leistungen abzustellen ist (EuGH GRUR 2006, 411 Rdnr. 24 – Matratzen Concord/Hukla; BGH GRUR 2014, 376 Rdnr. 11 – grill meister).

Ausgehend hiervon besitzen Wortzeichen dann keine Unterscheidungskraft, wenn ihnen die angesprochenen Verkehrskreise lediglich einen im Vordergrund stehenden beschreibenden Begriffsinhalt zuordnen (EuGH GRUR 2004, 674 Rdnr. 86 - Postkantoor; BGH GRUR 2012, 270 Rdnr. 11 - Link economy) oder wenn diese aus gebräuchlichen Wörtern oder Wendungen der deutschen Sprache oder einer bekannten Fremdsprache bestehen, die vom Verkehr - etwa auch wegen einer entsprechenden Verwendung in der Werbung - stets nur als solche und nicht als Unterscheidungsmittel verstanden werden (BGH a. a. O. Rdnr. 12 – OUI; GRUR 2014, 872 Rdnr. 21 – Gute Laune Drops). Darüber hinaus besitzen keine Unterscheidungskraft vor allem auch Zeichen, die sich auf Umstände beziehen, welche die beanspruchten Waren und Dienstleistungen zwar nicht unmittelbar betreffen, durch die aber ein enger beschreibender Bezug zu diesen hergestellt wird und die sich damit in einer beschreibenden Angabe erschöpfen (BGH GRUR 2014, 1204 Rdnr. 12 – DüsseldorfCongress). Hierfür reicht es aus, dass ein Wortzeichen, selbst wenn es bislang für die beanspruchten Waren und Dienstleistungen nicht beschreibend verwendet wurde oder es sich gar um eine sprachliche Neuschöpfung handelt, in einer seiner möglichen Bedeutungen ein Merkmal dieser Waren und Dienstleistungen bezeichnen kann (EuGH GRUR 2004, 146 Rdnr. 32 – DOUBLEMINT); dies gilt auch für ein zusammengesetztes Zeichen, das aus mehreren Begriffen besteht, die nach diesen Vorgaben für sich genommen schutzunfähig sind. Der Charakter einer Sachangabe entfällt bei der Zusammenfügung beschreibender Begriffe jedoch dann, wenn die beschreibenden Angaben durch die Kombination eine ungewöhnliche Änderung erfahren, die hinreichend weit von der Sachangabe wegführt (EuGH MarkenR 2007, 204 Rdnr. 77 f. - CELLTECH; BGH a. a. O. Rdnr. 16 - DüsseldorfCongress).

An die Beurteilung der Unterscheidungskraft (sloganartiger) Wortfolgen sind keine strengeren Maßstäbe anzulegen als bei sonstigen Wortzeichen (EuGH GRUR

Int. 2012, 914 Rdnr. 25 – Smart/HABM [WIR MACHEN DAS BESONDERE EINFACH]; a. a. O. Rdnr. 36 – Audi/HABM [Vorsprung durch Technik]; GRUR 2004, 1027, Rdnr. 33 und 34 - Erpo Möbelwerk [Das Prinzip der Bequemlichkeit]; BGH a. a. O. Rdnr. 17 – for you; GRUR 2014, 872 Rdnr. 14 – Gute Laune Drops; GRUR 2014, 565 Rdnr. 14 – smartbook). Vielmehr ist in jedem Fall zu prüfen, ob die Wortfolge einen ausschließlich produktbeschreibenden Inhalt hat oder ihr über diesen hinaus eine, wenn auch noch so geringe Unterscheidungskraft für die angemeldeten Waren oder Dienstleistungen zukommt (BGH GRUR 2009, 949 Rdnr. 10 – My World; GRUR 2009, 778 Rdnr. 11 – Willkommen im Leben; GRUR 2010, 935 Rdnr. 8 – Die Vision). Selbst wenn aber Marken, die aus Zeichen oder Angaben bestehen, die sonst als Werbeslogans, Qualitätshinweise oder Aufforderungen zum Kauf der in Bezug genommenen Waren und Dienstleistungen verwendet werden, eine Sachaussage in mehr oder weniger großem Umfang enthalten, ohne unmittelbar beschreibend zu sein, können sie dennoch geeignet sein, den Verbraucher auf die betriebliche Herkunft der in Bezug genommenen Waren oder Dienstleistungen hinzuweisen (EuGH a. a. O. Rdnr. 56 – Audi/HABM [Vorsprung durch Technik]). Dies kann insbesondere dann der Fall sein, wenn diese Marken nicht nur in einer gewöhnlichen Werbemitteilung bestehen, sondern eine gewisse Originalität oder Prägnanz aufweisen, ein Mindestmaß an Interpretationsaufwand erfordern oder bei den angesprochenen Verkehrskreisen einen Denkprozess auslösen (EuGH a. a. O. Rdnr. 57 – Audi/HABM [Vorsprung durch Technik]; BGH a. a. O. Rdnr. 17 – for you; GRUR 2013, 552 Rdnr. 9 – Deutschlands schönste Seiten; a. a. O. – My World). Wird eine angemeldete Wortfolge aber ausschließlich als werbemäßiger Hinweis auf Eigenschaften der Ware oder sonst ausschließlich als Werbeaussage verstanden, fehlt ihr auch nach den Maßstäben der „Vorsprung durch Technik“-Entscheidung die erforderliche Unterscheidungskraft (EuGH GRUR Int. 2011, 255 Rdnr. 51 – 53 – BEST BUY).

b) Diesen Anforderungen genügt das angemeldete Zeichen „Supra-Comfort“ nicht. Diese Wortfolge ist zwar aufgrund ihrer Kürze prägnant, einfach gehalten

und eingängig. Aber in Bezug auf die beanspruchten Waren „Matratzen“ der Klasse 20 ist sie weder mehrdeutig, noch regt sie zum Nachdenken an. Sie weist in Bezug auf die in Rede stehenden Produkte für die angesprochenen inländischen Verkehrskreise vielmehr einen im Vordergrund stehenden beschreibenden Begriffsinhalt auf, der ohne besonderen gedanklichen Aufwand zu erkennen ist.

aa) Die hier angesprochenen Verkehrskreise sind der mit dem An- und Verkauf von Matratzen befasste Groß- und Einzelhandel sowie der Endverbraucher. Sie verstehen das angemeldete Zeichen nicht als einen Hinweis auf die Herkunft der so bezeichneten Matratzen aus einem bestimmten Unternehmen, sondern ausschließlich als eine die Beschaffenheit und Wirkungsweise der so gekennzeichneten Matratzen beschreibende sowie werblich anpreisende Aussage.

bb) Das angemeldete Zeichen setzt sich aus den durch einen Bindestrich verbundenen Wörtern „Supra“ und „Comfort“ zusammen.

aaa) „Supra“ ist im Lateinischen genauso wie „super“ ein Adverb oder eine Präposition mit den Bedeutungen „oberhalb, oben, darüber hinaus, über, auf“. Als Präfix ist „supra“ mit identischer Bedeutung in den deutschen Sprachschatz eingegangen und findet sich in Wortzusammensetzungen wie supranational, suprasternal und supranationalistisch (www.duden.de, Anlage 1 zum gerichtlichen Hinweis; vgl. auch BPatG 32 W (pat) 161/99 – SUPRA; 30 W (pat) 37/99 – SUPRA; 28 W (pat) 130/01 – SUPRA).

Wie „super“ ist es ein Wert- bzw. Eigenschaftsversprechen (Wörterbuch der deutschen Sprache, Rothfuß Verlag, 1991, S. 217 u. 218, Anlage 2 zum gerichtlichen Hinweis), das als Superlativangabe benutzt wird, um auf besonders gute Qualität hinzuweisen.

„Supra“ wird daher von den angesprochenen Verkehrskreisen mit „super“ gleichgesetzt, das in der Werbung geradezu inflationär verwendet wird.

595 Werbeslogans enthalten das Wort „super“ (www.slogans.de, Anlage 3 zum gerichtlichen Hinweis).

bbb) „Comfort“ ist ein Begriff des englischen Grundwortschatzes, der u. a. die Bedeutung „Behaglichkeit, Bequemlichkeit“ hat und wegen der weitgehenden klanglichen und schriftbildlichen Übereinstimmung mit dem geläufigen deutschen Begriff „Komfort“ vom inländischen Verkehr auch ohne weiteres in diesem Sinne verstanden wird (vgl. 30 W (pat) 514/14 – iComfort; 26 W (pat) 47/09 – comfort; 25 W (pat) 509/12 – COMFORT PAINTS; 25 W (pat) 231/09 – Comfort Fit; 26 W (pat) 8/07 – Comfort-Panel; 29 W (pat) 247/00 – Comfort Call; 26 W (pat) 122/95 – SELECT COMFORT).

Auch das Substantiv „Komfort“ – mit „K“ geschrieben - ist ein gängiges, in der Werbung vielfach verwendetes Wertversprechen (Wörterbuch der Werbesprache, Rothfuß Verlag, 1991, S. 124, Anlage 4 zum gerichtlichen Hinweis), das u. a. auf Annehmlichkeiten oder eine einen bestimmten Luxus bietende Ausstattung hinweist (www.duden.de, Anlage 5 zum gerichtlichen Hinweis) und in 143 Werbeslogans vorkommt (www.slogans.de, Anlage 6 zum gerichtlichen Hinweis).

cc) Das sprachüblich gebildete Anmeldezeichen „Supra-Comfort“ wird daher von den angesprochenen breiten Verkehrskreisen in seiner Gesamtheit als „hervorragender Komfort“, „großartige luxuriöse Ausstattung“ oder „höchste Annehmlichkeiten bietend“ verstanden werden, wobei die Schreibweise mit Bindestrich der in der deutschen Rechtschreibung üblichen Kopplung fremdsprachiger oder entlehnter Wörter entspricht und keine Besonderheit darstellt (vgl. BPatG 26 W (pat) 8/07 – Comfort-Panel).

Damit enthält es für die beanspruchten Waren „Matratzen“ in Klasse 20 einen beschreibenden und werbeüblichen Hinweis dahingehend, dass diese den Kunden entweder aufgrund der Materialien, der Verarbeitung oder einer speziellen Technik

höchsten (Schlaf-)Komfort bieten. In diesem Sinne wird die Wortkombination „Super Comfort“ auch von vielen Matratzenherstellern bereits verwendet, wie eine Internetrecherche des Senats gezeigt hat (vgl. Anlagenkonvolut 7 zum gerichtlichen Hinweis).

Der Charakter als Sachangabe geht durch die konkrete Zusammenfügung der beschreibenden Bestandteile „Supra“ und „Comfort“ nicht verloren, weil der Verkehr in der Werbesprache an neue Wortkombinationen sowohl in deutscher als auch in englischer Sprache gewöhnt ist. Zudem steht auch Wortneubildungen das Schutzhindernis des § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG entgegen, wenn sie sprachüblich gebildet sind und ihr beschreibender Aussagegehalt so deutlich und unmissverständlich ist, dass sie ihre Funktion als Sachbegriffe erfüllen können. Dies ist dann der Fall, wenn sich den angesprochenen Abnehmern eine konkret beschreibende Angabe ohne die Notwendigkeit besonderer Denkprozesse unmittelbar erschließt. Ein solcher Fall liegt hier vor.

2. Die von der Anmelderin vorgelegten Unterlagen reichen auch nicht aus, um eine Überwindung des bestehenden Schutzhindernisses durch Verkehrsdurchsetzung nach § 8 Abs. 3 MarkenG nachzuweisen.

a) Eine Verkehrsdurchsetzung als Herkunftshinweis muss auf der Benutzung des Zeichens als Marke beruhen, also auf einer Benutzung, die dazu dient, dass die angesprochenen Verkehrskreise die Ware oder Dienstleistung als von einem bestimmten Unternehmen stammend identifizieren (vgl. EuGH, GRUR 2014, 776 Rdnr. 40 – Deutscher Sparkassen- und Giroverband/Banco Santander [Sparkassen-Rot]; BGH, Beschl. v. 21. Juli 2016 – I ZB 52/15 Rdnr. 24 – Sparkassen-Rot). Die Frage, ob eine Marke sich in den beteiligten Verkehrskreisen infolge ihrer Benutzung für die Waren und Dienstleistungen im Sinne von § 8 Abs. 3 MarkenG durchgesetzt hat, ist auf Grund einer Gesamtschau der Gesichtspunkte zu beurteilen, die zeigen können, dass die Marke die Eignung erlangt hat, die in Rede stehende Ware als von einem bestimmten Unternehmen stammend zu kenn-

zeichnen und diese Ware damit von den Waren anderer Unternehmen zu unterscheiden (EuGH GRUR 1999, 723 Rdnr. 54 – Windsurfing Chiemsee; EuGH GRUR 2014, 776 Rdnr. 40 f. – Deutscher Sparkassen- und Giroverband/Banco Santander [Sparkassen-Rot]; BGH a. a. O. Rdnr. 31 – Sparkassen-Rot). Zu berücksichtigen sind der von der Marke gehaltene Marktanteil, die Intensität, die geografische Verbreitung, die Dauer der Benutzung der Marke, der Werbeaufwand des Unternehmens für die Marke sowie Erklärungen von Industrie- und Handelskammern und von anderen Berufsverbänden (EuGH a. a. O. Rdnr. 51 – Windsurfing Chiemsee; a. a. O. Rdnr. 41 – Deutscher Sparkassen- und Giroverband/Banco Santander [Sparkassen-Rot]; BGH a. a. O. Rdnr. 31 – Sparkassen-Rot). Wenn die Beurteilung der Verkehrsdurchsetzung besondere Schwierigkeiten aufwirft, verbietet es das Unionsrecht nicht, die Frage der Unterscheidungskraft der Marke durch eine Verbraucherbefragung klären zu lassen (EuGH a. a. O. Rdnr. 53 – Windsurfing Chiemsee; BGH a. a. O. Rdnr. 32 – Sparkassen-Rot), die häufig das zuverlässigste Beweismittel zur Feststellung der Verkehrsdurchsetzung ist (vgl. BGH a. a. O. Rdnr. 32 – Sparkassen-Rot; BGH GRUR 2014, 483 Rdnr. 32 – test), wobei – sofern nicht besondere Umstände eine abweichende Beurteilung rechtfertigen – die untere Grenze für die Annahme einer Verkehrsdurchsetzung nicht unterhalb von 50 % angesetzt werden darf (vgl. BGH GRUR 2015, 581 Rdnr. 42 – Langenscheidt-Gelb).

b) Diese Voraussetzungen sind vorliegend nicht erfüllt.

aa) Da die angemeldete Marke Schutz für die Waren der Klasse 20 „Matratzen“ beansprucht, ist für die Frage der Verkehrsdurchsetzung auf die Größe des Anteils der Anmelderin am gesamten inländischen Matratzenmarkt und nicht nur auf diejenigen bei Latexmatratzen abzustellen.

Die Anmelderin selbst hat den jährlichen Gesamtumsatz des deutschen Matratzenmarkts in den Jahren 2008 bis 2013 auf ca. ... bis ... € beziffert, der 2014 noch um ...% gestiegen sei. Der Anteil von Latexmatratzen am

Gesamtmarkt beträgt nach ihren Angaben unter ...%, im Jahr 2014 ca. ... €. Ihr Marktanteil bei Latexmatratzen habe im Jahre 2014 ca. ... % ausgemacht.

Hieraus ergibt sich, dass der unter dem beanspruchten Zeichen bis zum maßgeblichen Tag der Anmeldung, dem 26. November 2014, erzielte wertmäßige Anteil der Anmelderin am deutschen Matratzenmarkt bei nur ca. ... bis ... % gelegen hat. Dieser Marktanteil ist eindeutig zu gering, um allein daraus auf eine Verkehrsdurchsetzung, also eine Bekanntheit und Zuordnung der Marke zum Unternehmen der Anmelderin durch mindestens 50 % aller aktuellen und potentiellen Käufer von Matratzen schließen zu können.

bb) Der von der Anmelderin durch Vorlage des Artikels in der Zeitschrift „test“ der Stiftung Warentest, Ausgabe 9/2014, S. 64 ff., und des dazu gehörigen Testsiegels nachgewiesene Umstand, dass die von ihr mit der beanspruchten Wortkombination „Supra-Comfort“ gekennzeichnete Naturlatexmatratze im September 2014 Testsieger von insgesamt 24 Matratzen geworden ist, reicht allein ebenfalls nicht für den Nachweis einer Bekanntheit des Zeichens bei über 50 % der angesprochenen Verkehrskreise aus, zumal in diesem Artikel gleich zu Beginn mitgeteilt wird, dass Latexmatratzen aus den Geschäften fast verschwunden seien und kaum jemand noch Latexmatratzen kaufe, drei gute Exemplare aber dafür sprächen, das Material aus der Vergessenheit zu holen (S. 64).

cc) Abgesehen davon, dass die vorgetragene Zahl der organischen Suchanfragen bei Google nur den lange nach dem maßgeblichen Prioritätstag liegenden Zeitraum vom 1. März bis 18. Mai 2015 betrifft, bezieht sich diese Zahl der Suchanfragen auf die aus dem Firmennamen der Anmelderin gebildete Internetseite „allnatura.de“, nicht aber auf die angemeldete Marke „Supra-Comfort“.

dd) Einige wenige Erwähnungen des Anmeldezeichens in der Presse, nämlich dreimal im Jahre 2014 in der Bild-Zeitung vom 16. September 2014, im Handels-

blatt vom 29. August 2014 und im Nachrichtenportal n-tv am 28. August 2014, genügen nicht, eine Verkehrsdurchsetzung anzunehmen.

ee) Die angeführten Werbeaufwendungen in Höhe von ... € im Jahre 2014 – konkrete Angaben im Zeitraum davor fehlen – sind, was ihre Höhe und die Werbedauer betrifft, unzureichend.

ff) Die von der Anmelderin im Beschwerdeverfahren vorgelegten Unterlagen, die eine Benutzung des Anmeldezeichens durch eine Rechtsvorgängerin bereits seit 1997/98 belegen sollen, sind schon deshalb ungeeignet, weil sich aus ihnen nur die Verwendung der Marken „origo“, „allnatura“ und „Supra“, nicht aber der angemeldeten Wortkombination „Supra-Comfort“ ergibt.

gg) Auch in der Gesamtschau der vorgetragenen und belegten Umstände kann ein Bedeutungswandel der angemeldeten Bezeichnung „Supra-Comfort“ in den maßgeblichen Verkehrskreisen von einer beschreibenden Angabe zu einem betrieblichen Herkunftshinweis und damit eine Durchsetzung des Anmeldezeichens im Verkehr für „Matratzen“ nicht festgestellt werden.

3. Da schon das Schutzhindernis nach § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG vorliegt, kann dahinstehen, ob das angemeldete Zeichen darüber hinaus gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG für die fraglichen Waren freihaltungsbedürftig ist.

III.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Beschluss ist das Rechtsmittel der Rechtsbeschwerde nur gegeben, 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 Rechtsbeschwerdeschrift muss von einer beim Bundesgerichtshof zugelassenen Rechtsanwältin oder von einem beim Bundesgerichtshof zugelassenen Rechtsanwalt unterzeichnet und innerhalb eines Monats nach Zustellung des Beschlusses beim Bundesgerichtshof, Herrenstraße 45a, 76133 Karlsruhe eingereicht werden. Die Frist kann nicht verlängert werden.

Kortge

Reker

Schödel

Pr