



BUNDESPATENTGERICHT

26 W (pat) 513/17

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 30 2016 014 945.7

hat der 26. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts am 29. Juli 2019 unter Mitwirkung der Vorsitzenden Richterin Kortge sowie der Richter Kätker und Schödel

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Die Wortfolge

the fantastic world of bottles

ist am 20. Mai 2016 unter der Nummer 30 2016 014 945.7 zur Eintragung in das beim Deutschen Patent- und Markenamt (DPMA) geführte Register angemeldet worden für Waren und Dienstleistungen der

Klasse 20: Verpackungsbehälter, nicht aus Metall; Behälterverschlüsse; Behälter, nicht aus Metall [ausgenommen Mülltonnen]; Verschlusskappen, nicht aus Metall, für Behälter; Behälter sowie Verschlüsse und Halter hierfür, nicht aus Metall; Deckel und Verschlüsse für Flaschen und Behälter, nicht aus Metall; Behälter für Flüssigkeiten [nicht aus Metall, nicht für Haushalt und Küche]; Flaschenkappen, nicht aus Metall;

Klasse 21: Glasgefäße; Glasstöpsel; Glasflaschen; Glasbehälter; Glas-kunstgegenstände; Gläser [Gefäße], Glas[teilweise bearbeitet]; Flakons aus Glas; Aufbewahrungsgefäße aus Glas; Kunstgegenstände aus Glas; Dekorationsgegenstände aus Glas; Einmachgläser aus Glas, Dekorationsskulpturen aus Glas; Glaswaren für Getränke; Glasgegenstände zu Dekorationszwecken; Glasdeckel für Verpackungsbehälter für gewerbliche Zwecke; Glaswaren, soweit sie nicht in anderen Klassen enthalten sind; Verpackungsbehälter aus Glas für gewerbliche Zwecke; Flaschen;

Klasse 35: Groß- und Einzelhandelsdienstleistungen, auch über das Internet in Bezug auf Verpackungsbehälter nicht aus Metall, Behälterverschlüsse, Behälter, nicht aus Metall [ausgenommen Mülltonnen], Verschlusskappen, nicht aus Metall, für Behälter, Behälter sowie Verschlüsse und Halter hierfür, nicht aus Metall, Deckel und Verschlüsse für Flaschen und Behälter, nicht aus Metall, Behälter für Flüssigkeiten [nicht aus Metall, nicht für Haushalt und Küche], Flaschenkappen, nicht aus Metall, Glasgefäße, Glasstöpsel, Glasflaschen, Glasbehälter, Glaskunstgegenstände, Gläser [Gefäße], Glas [teilweise bearbeitet], Flakons aus Glas, Aufbewahrungsgefäße aus Glas, Kunstgegenstände aus Glas, Dekorationsgegenstände aus Glas, Einmachgläser aus Glas, Glaswaren für Getränke, Glasgegenstände zu Dekorationszwecken, Glasdeckel für Verpackungsbehälter für gewerbliche Zwecke, Glaswaren, soweit sie nicht in anderen Klassen enthalten sind, Verpackungsbehälter aus Glas für gewerbliche Zwecke, Flaschen.

Mit Beschluss vom 9. Dezember 2016 hat die Markenstelle für Klasse 21 des DPMA durch einen Beamten des gehobenen Dienstes die Anmeldung wegen fehlender Unterscheidungskraft und Freihaltebedürftigkeit gemäß §§ 37 Abs. 1, 8 Abs. 2 Nr. 1 und 2 MarkenG zurückgewiesen. Zur Begründung hat sie ausgeführt, die angemeldete Wortfolge sei lediglich ein werbeüblicher Hinweis auf ein grandioses, phänomenales Warenangebot im Bereich von Flaschen und somit eine unmittelbar beschreibende Angabe.

Hiergegen richtet sich die Beschwerde der Anmelderin. Sie ist der Ansicht, dass sie als Herstellerin von Spezialglasflaschen seit Jahrzehnten auf diesem Gebiet zu den Marktführern gehöre und das Anmeldezeichen schon seit mehr als 30 Jahren national und international benutze, wobei sich der Schriftzug auf sämtlichen Rech-

nungen, Briefen oder Prospekten befinde und auch auf nationalen und internationalen Messen nach außen publiziert worden sei. Ferner führe eine Internetrecherche des Anmeldezeichens bei dem Suchmaschinenbetreiber „Google“ immer im ersten Treffer zu ihr, der Anmelderin, was absolut außergewöhnlich sei, da es trotz hohem Aufwand nicht garantiert sei, überhaupt auf den ersten Seiten der Treffer gelistet zu sein.

Die Anmelderin beantragt sinngemäß,

den Beschluss der Markenstelle für Klasse 21 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 9. Dezember 2016 aufzuheben.

Mit gerichtlichem Schreiben vom 29. Mai 2019 ist die Beschwerdeführerin unter Beifügung von Recherchebelegen (Anlagen A1 bis A9, Bl. 31 – 58 GA) darauf hingewiesen worden, dass das angemeldete Wortzeichen nicht für schutzfähig erachtet werde.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Akteninhalt Bezug genommen.

II.

Die nach §§ 64 Abs. 6, 66 Abs. 1 MarkenG statthafte Beschwerde ist zulässig, aber unbegründet.

1. Der Eintragung der angemeldeten Wortfolge „**the fantastic world of bottles**“ als Marke steht in Bezug auf die beanspruchten Waren und Dienstleistungen der Klassen 20, 21 und 35 das absolute Schutzhindernis der fehlenden Unterscheidungskraft gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG entgegen. Die Markenstelle hat dem Anmeldezeichen daher zu Recht die Eintragung versagt (§ 37 Abs. 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 2018, 932 Rdnr. 7 – #darferdas?; GRUR 2018, 301 Rdnr. 11 – Pippi-Langstrumpf-Marke; GRUR 2016, 934 Rdnr. 9 – OUI). 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. – #darferdas?; a. a. O. – OUI). Da allein das Fehlen jeglicher Unterscheidungskraft ein Eintragungshindernis begründet, ist ein großzügiger Maßstab anzulegen, so dass jede auch noch so geringe Unterscheidungskraft genügt, um das Schutzhindernis zu überwinden (BGH a. a. O. – Pippi-Langstrumpf-Marke). 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. 15 – Pippi-Langstrumpf-Marke).

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 Dienstleistungen 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 stehen-

den beschreibenden Begriffsinhalt zuordnen (EuGH GRUR 2004, 674, Rdnr. 86 – Postkantoor; BGH a. a. O. Rdnr. 8 – #darferdas?; 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. – #darferdas?; a. a. O. Rdnr. 12 – OUI; GRUR 2014, 872 Rdnr. 21 – Gute Laune Drops). Darüber hinaus besitzen keine Unterscheidungskraft vor allem auch Angaben, die sich auf Umstände beziehen, die die beanspruchte Ware oder Dienstleistung zwar selbst nicht unmittelbar betreffen, durch die aber ein enger beschreibender Bezug zu diesen hergestellt wird und deshalb die Annahme gerechtfertigt ist, dass der Verkehr den beschreibenden Begriffsinhalt ohne weiteres erfasst und in der Bezeichnung kein Unterscheidungsmittel für deren Herkunft sieht (BGH a. a. O. – #darferdas?; a. a. O. – Pippi-Langstrumpf-Marke). 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; BGH GRUR 2014, 569 Rdnr. 18 – HOT).

An die Beurteilung der Unterscheidungskraft von Wortfolgen und Slogans 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 GRUR 2015, 173 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). Der anpreisende Sinn einer angemeldeten Wortfolge schließt deren Eignung als Herkunftshinweis nur dann aus, wenn der Verkehr sie ausschließlich als werbliche Anpreisung versteht (BGH a. a. O. Rdnr. 23 – OUI).

b) Diesen Anforderungen an die Unterscheidungskraft im Sinne des § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG genügt das angemeldete Wortzeichen „**the fantastic world of bottles**“ nicht. Das Anmeldezeichen stellt – auch schon im Anmeldezeitpunkt 20. Mai 2016 – in werblich anpreisender Form einen engen beschreibenden Bezug zu den Produkten der Klassen 20 und 21 her und beschreibt die Dienstleistungen der Klasse 35 unmittelbar, so dass es sich nicht als Hinweis auf die Herkunft aus einem bestimmten Unternehmen eignet. Die sloganartige Wortfolge weist weder eine gewisse Originalität auf, noch erfordert sie ein Mindestmaß an Interpretationsaufwand oder löst bei den angesprochenen Verkehrskreisen einen Denkprozess aus (EuGH a. a. O. – Audi/HABM [Vorsprung durch Technik]; BGH a. a. O. – Deutschlands schönste Seiten).

aa) Die angesprochenen breiten Verkehrskreise sind hier sowohl der normal informierte, angemessen aufmerksame und verständige Durchschnittsverbraucher als auch die Fachkreise der Verpackungs- und Behälterglasbranche sowie der Haushaltswaren- und Kunstfachhandel.

bb) Die Wortfolge „the fantastic world of bottles“ setzt sich aus geläufigen englischen Wörtern zusammen.

aaa) Das Adjektiv „fantastic“ entstammt dem englischen Grundwortschatz und wird mit „fantastisch“ übersetzt (PONS Grundwortschatz ENGLISCH, 2014, S. 16, s. Anlage A1 zum gerichtlichen Hinweis). Das fast gleich klingende deutsche Eigenschaftswort „fantastisch“ wird umgangssprachlich auch in den Bedeutungen „großartig, begeisternd, riesig, enorm, ungeheuerlich“ verwendet (vgl. www.duden.de, s. Anlage A2 zum gerichtlichen Hinweis).

bbb) Das englische Substantiv „world“ für „Welt“ gehört ebenfalls zum Grundwortschatz, so dass „the world of“ mit „die Welt des“ übersetzt wird (PONS Grundwortschatz ENGLISCH, 2014, S. 222, s. Anlage A3 zum gerichtlichen Hinweis).

ccc) Ein Wort des englischen Grundwortschatzes stellt auch die Pluralform des Hauptwortes „bottle“ für „Flasche“ dar (PONS Grundwortschatz ENGLISCH, 2014, S. 44, s. Anlage A4 zum gerichtlichen Hinweis).

c) Damit hat die sloganartige Wortfolge „the fantastic world of bottles“ insgesamt die Bedeutung „die fantastische/großartige Welt der Flaschen“ oder „die riesige Flaschenwelt“ und stellt eine allgemeine Verkaufsstättenbezeichnung dar.

In Verbindung mit einer branchen- oder warenbezogenen Angabe wird das Wortelement „World“ oder „Welt“ regelmäßig zur Bezeichnung eines breit gefassten Angebots im Sinne einer tatsächlichen oder virtuellen Vertriebsstätte benutzt. Das Anmeldezeichen reiht sich zwanglos ein in die Vielzahl vergleichbarer, bereits ge-

bräuchlicher, unter Verwendung des deutschen Wortes „Welt“ oder des entsprechenden englischen Wortes „world“ gebildeter Bezeichnungen, mit denen unter Voran- oder Nachstellung einer Warenbenennung auf die räumliche Größe der Angebotsstätte und/oder eine große Auswahl von Waren hingewiesen wird, und die der Verkehr deshalb jedenfalls dann nicht als Herkunftskennzeichen eines einzelnen Unternehmens versteht, soweit sie für solche Waren verwendet werden, die in der Verkaufsstättenbezeichnung ausdrücklich benannt sind oder die mit diesen Waren in engem sachlichen Zusammenhang stehen (vgl. BPatG 24 W (pat) 572/14 – MOTORWORLD; 26 W (pat) 505/10 – WORLD OF TEA; 29 W (pat) 117/10 - WORLD OF SWEETS; 27 W (pat) 124/09 – SCHMUCKWELTEN; 24 W (pat) 256/03 – tabakwelt; 33 W (pat) 75/98 – MediaWorld).

Sogar der Ausdruck „world of bottles“ zur Bezeichnung der Warenvielfalt in Bezug auf Flaschen ist bereits zum Anmeldezeitpunkt am 20. Mai 2016 bekannt gewesen. So hat eine Internetrecherche mit einer zeitlichen Einschränkung der Trefferliste auf den vorgenannten Anmeldetag mit dem Stichwort „world of bottles“ unter anderem zum Onlineshop des deutschen Flaschenherstellers „Flaschenland GmbH“ geführt, der auf seiner Website <https://www.world-of-bottles.co.uk> ein großes Angebot an unterschiedlich ausgestalteten Flaschen zum Kauf anbietet (vgl. Anlage A5 zum gerichtlichen Hinweis). Auch wenn die recherchierte Website in Englisch verfasst ist und unter dem Länderkürzel „co.uk“ gelistet ist, besteht die Möglichkeit, die Flaschen nach Deutschland zu bestellen. Somit begegnet die Website auch den angesprochenen inländischen Verkehrskreisen (vgl. Anlage A6 zum gerichtlichen Hinweis). Ferner ist zum Anmeldezeitpunkt auch die Website „bottleworld.de“ betrieben worden, ein Onlineshop zur Bestellung von Getränkeflaschen, der damit wirbt, „ein vielfältiges, breites Sortiment an Kenner- und Liebhaberprodukten“ zu vertreiben (vgl. Anlagen A7 und A8 zum gerichtlichen Hinweis).

d) Im Zusammenhang mit den angemeldeten Waren der Klasse 20, nämlich Verpackungsbehältern, nicht aus Metall, nebst unterschiedlichen Verschlüssen und Haltern, sowie in Bezug auf die beanspruchten Produkte der Klasse 21, nämlich

Verpackungsbehälter sowie Kunst- bzw. Dekorationsgegenständen aus Glas nebst Deckeln, haben die angesprochenen Verkehrskreise die sloganartige Wortfolge „the fantastic world of bottles“ daher zum Anmeldezeitpunkt als werblich anpreisende Bezeichnung einer Produktions- und/oder Verkaufsstätte mit einem besonders umfangreichen, vielfältigen Angebot an Flaschen und/oder mit einer riesig großen Verkaufsfläche für Flaschen verstanden. Insoweit hat sie einen engen beschreibenden Bezug zu den in Rede stehenden Produkten hergestellt. Denn zwischen Bezeichnungen von Produktions- und Vertriebsstätten sowie den dort produzierten oder verkauften Waren wird ein enger beschreibender Bezug angenommen. Zwar dienen diese sog. Etablissementbezeichnungen nicht der unmittelbaren Beschreibung der dort hergestellten oder vertriebenen Waren (vgl. BGH GRUR 1999, 988 Rdnr. 15 – HOUSE OF BLUES), aber die Unterscheidungskraft ist nicht nur solchen Angaben abzusprechen, denen der Verkehr für die fraglichen Produkte einen im Vordergrund stehenden beschreibenden Begriffsinhalt zuordnet; vielmehr kann diese auch aus anderen Gründen fehlen. So mangelt es vor allem solchen Angaben an hinreichender Unterscheidungskraft, die sich auf Umstände beziehen, die zwar die beanspruchten Produkte selbst nicht unmittelbar betreffen, durch die aber ein enger beschreibender Bezug zu diesen hergestellt wird und deshalb die Annahme gerechtfertigt ist, dass der Verkehr den beschreibenden Begriffsinhalt ohne weiteres und ohne Unklarheiten erfasst und in der Bezeichnung kein Unterscheidungsmittel für deren Herkunft sieht (vgl. EuGH a. a. O.– Postkantoor; BGH a. a. O. – #darferdas?). Eine Bezeichnung, die in erster Linie als Umschreibung eines Ortes verstanden wird, an dem üblicherweise die betroffenen Waren produziert und/oder angeboten werden, ist nicht geeignet, den Bezug zu einem bestimmten Geschäftsbetrieb herzustellen und die Waren eines Unternehmens von denen anderer kennzeichenmäßig abzugrenzen (vgl. BPatG 25 W (pat) 530/18 – greenoffizin meine grüne Versandapotheke; 25 W (pat) 515/16 – Privat-Marmeladerie m. w. N.).

Da auch schon vor dem Anmeldezeitpunkt „*Einmachgläser*“ in Flaschenform angeboten worden sind, wie eine Recherche ergeben hat (Anlagenkonvolut A9 zum

gerichtlichen Hinweis), liegt auch für diese Waren ein enger beschreibender Bezug vor.

e) Bei den in Klasse 35 angemeldeten „*Groß- und Einzelhandelsdienstleistungen, auch über das Internet*“ mit den vorgenannten Waren der Klassen 20 und 21 erschöpft sich das Anmeldezeichen in der unmittelbar beschreibenden Angabe des Erbringungsorts der beanspruchten Dienstleistungen.

2. Da es dem angemeldeten Wortzeichen bereits an jeglicher Unterscheidungskraft mangelt, kann dahingestellt bleiben, ob ihm auch ein schutzwürdiges Interesse der Mitbewerber an seiner freien Verwendbarkeit entgegen steht (§ 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG).

3. Soweit die Anmelderin mit ihrer Behauptung, sie gehöre als Herstellerin von Spezialglasflaschen seit Jahrzehnten weltweit zu den Marktführern und benutze das Anmeldezeichen schon seit mehr als 30 Jahren national und international erfolgreich auf Rechnungen, Briefen, Prospekten und bei Messeauftritten, geltend machen will, dass ein etwaiges Schutzhindernis durch Verkehrsdurchsetzung im Sinne von § 8 Abs. 3 MarkenG überwunden worden sei, hat sie die notwendigen Voraussetzungen dafür weder schlüssig vorgetragen noch belegt.


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 GRUR 2016, 1167 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 kennzeichnen 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, kann die Frage der Unterscheidungskraft der Marke durch eine Verbraucherbefragung geklärt werden (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).

b) Diese Voraussetzungen sind vorliegend nicht erfüllt.

Abgesehen davon, dass die Anmelderin ihre pauschale Behauptung weder konkretisiert noch glaubhaft gemacht hat, zeigen die wenigen vorgelegten Prospektblätter bzw. ein Prospekt und der Briefkopf der Anmelderin eine Benutzung in der Form, dass unter dem bogenförmigen Schriftzug „KEFLA – GLAS“ in großen Versalien und im Fettdruck das ebenfalls bogenförmig gestaltete Anmeldezeichen in Kleinbuchstaben und in wesentlicher geringerer Schriftgröße angeordnet worden ist und im hinterlegten farbigen Regenbogen fast verschwindet. Bei dieser zu-



sammengesetzten Form der Benutzung , bei der „KEFLA“ den einzigen unterscheidungskräftigen Bestandteil ausmacht, ist sehr unwahr-

scheinlich, dass der Verkehr die angemeldete Wortfolge, da sie in dem zusammengesetzten Zeichen aufgeht und als erläuternder Zusatz wirkt, überhaupt als eigenständigen Hinweis auf die Herkunft der Waren und Dienstleistungen wahrgenommen hat (vgl. EuGH GRUR 2013, 722 Rdnr. 27 - 35 – Colloseum/Levi Strauss; BGH GRUR 2014, 483 Rdnr. 43 – test).

Selbst wenn die Behauptung der Beschwerdeführerin zuträfe, dass bei einer Recherche des Anmeldezeichens mit dem Suchmaschinenbetreiber „Google“ die ersten drei Treffer auf die Anmelderin verweisen, lässt dieses – bereits an sich wenig aussagekräftige – Internetergebnis ohne die Vorlage von Katalogen, Preislisten, Werbematerial und die Mitteilung von Umsatzzahlen, getätigten Werbeaufwendungen sowie Angaben zum Marktanteil und zum Anteil der anderen Wettbewerber auf dem einschlägigen Markt keine Rückschlüsse auf den Durchsetzungsgrad des Anmeldezeichens zu.

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

Kätker

Schödel

prä