



BUNDESPATENTGERICHT

25 W (pat) 4/15

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 30 2013 050 544.1

hat der 25. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts am 25. April 2017 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Knoll, der Richterin Kriener und des Richters Dr. Nielsen

beschlossen:

Die Beschwerde der Anmelderin wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Die Bezeichnung

Machu Picchu

ist am 12. September 2013 zur Eintragung als Marke in das beim Deutschen Patent- und Markenamt (DPMA) geführte Register für folgende Waren und Dienstleistungen angemeldet worden:

Klasse 09:

geldbetätigte Automaten, wie Unterhaltungs- und Musikautomaten sowie Teile der vorgenannten Automaten; Geldautomaten; Geldzählautomaten; Geldwechselautomaten; Mechaniken für geldbetätigte Apparate, einschließlich Münzschaftgeräte; Apparate zur Abrechnung von vorgenannten Automaten, auch in Verbindung mit Apparaten zur Datenfernübertragung, Datenaufzeichnung oder Datendruckern; Geräte und Vorrichtungen zur Aufnahme und Speicherung von Geld als Teile von vorgenannten Automaten; vorgenannte Geräte, Automaten, Maschinen und Apparate auch im vernetzten Betrieb; mit Programmen oder Daten versehene maschinenlesbare Datenträger für vorgenannte Automaten, Geräte und Apparate;

Klasse 28:

Spiele, einschließlich Glücks- und Videospiele; Sportgeräte; Sportartikel; geld- oder münzbetätigte Spiel- oder Sportautomaten (Maschinen); vorgenannte Automaten, Maschinen und Apparate auch im vernetzten Betrieb; Handkonsolen zum Spielen elektronischer Spiele; Wettautomaten (Maschinen); Geräte und Vorrichtungen zur Aufnahme und Speicherung von Geld als Teile vor vorgenannten Automaten; Jack-

potanlagen für einen oder mehrere der vorgenannten Automaten; Maschinen und Apparate auch im vernetzten Betrieb; Unterhaltungsautomaten und -geräte für Spielzwecke;

Klasse 41:

Vermietung von Spiel- und Unterhaltungsgeräten für Casinos; Veranstaltung und Durchführung von Spielen, einschließlich von Glücks- und Gewinnspielen sowie von Roulette; Veranstaltung von Lotterien; Durchführung von Spielen im Internet; Online angebotene Spieldienstleistungen (von einem Computernetzwerk); Betrieb von Spielhallen und Spielcasinos; Dienstleistungen von Wettbüros (Unterhaltung).

Mit Beschluss vom 7. November 2014 hat die Markenstelle für Klasse 9 des DPMA die unter der Nummer 30 2013 050 544.1 geführte Anmeldung teilweise zurückgewiesen, nämlich für die nachfolgenden Waren und Dienstleistungen:

Klasse 9:

Geldbetätigte Automaten, wie Unterhaltungs- und Musikautomaten sowie Teile der vorgenannten Automaten;

Klasse 28:

Spiele, einschließlich Glücks- und Videospiele; geld- oder münzbetätigte Spiel- oder Sportautomaten (Maschinen); vorgenannte Automaten, Maschinen und Apparate auch im vernetzten Betrieb; Handkonsolen zum Spielen elektronischer Spiele; Wettautomaten (Maschinen); Unterhaltungsautomaten und -geräte für Spielzwecke;

Klasse 41:

Veranstaltung und Durchführung von Spielen, einschließlich von Glücks- und Gewinnspielen sowie von Roulette; Veranstaltung von Lotterien; Durchführung von Spielen im Internet; Online angebotene Spieldienstleistungen (von einem Computernetzwerk).

Zur Begründung ihrer Entscheidung führt die Markenstelle aus, der Eintragung der angemeldeten Bezeichnung stünde das Schutzhindernis der fehlenden Unterscheidungskraft gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG entgegen. Machu Picchu sei der Name einer gut erhaltenen Ruinenbergstadt in Peru, die aus dem 15. Jahrhundert stammt und von den Inkas in 2630 Metern Höhe erbaut wurde, sowie derjenige des gleichnamigen Berges in den Anden. Als Bezeichnung einer Sehenswürdigkeit von größtem kulturellem Interesse (UNESCO Weltkulturerbe seit 1983) und bedeutende Touristenattraktion in Südamerika sei Machu Picchu auch den angesprochenen Verkehrskreisen bekannt. Im Zusammenhang mit den zurückgewiesenen Waren und Dienstleistungen werde die Bezeichnung daher lediglich als Hinweis auf deren inhaltliche Ausrichtung verstanden und damit als Sachhinweis darauf, dass sich die Waren und Dienstleistungen etwa mit dem Bau, Wiederaufbau, der Ausgrabung oder dem Leben in der Inkastadt befassen. Der Umstand, dass sich aus der Marke der exakte Spielegegenstand nicht ergebe, stehe der Annahme fehlender Schutzfähigkeit nicht entgegen. Aus Sicht der beteiligten Verkehrskreise stehe, begegneten sie der angemeldeten Marke „Machu Picchu“, das beschreibende Verständnis im Vordergrund, nicht aber der Hinweis auf die betriebliche Herkunft der so bezeichneten Waren und Dienstleistungen, so dass die angemeldete Bezeichnung nicht über die Eignung verfüge, für die angesprochenen Verbraucher die Ursprungsidentität so bezeichneter Produkte zu garantieren. Der Verweis der Anmelderin auf vergleichbare Registrierungen von Bezeichnungen wie Atlantis, Pompeji, Atlantic City, ELDORADO, Yukon, Acapulco oder Colosseum führe ebenso wenig zum Erfolg. Der Umstand, dass Voreintragungen bestünden, könne lediglich in die Schutzfähigkeitsprüfung des konkreten Einzelfalls mit einbezogen werden. In diesem Sinne habe die Markenstelle die Voreintragungen berücksichtigt, ohne dass sich aus diesen für den vorliegenden Fall wesentliche schutzfähigkeitsbegründende Gesichtspunkte ergeben hätten.

Gegen die teilweise Zurückweisung ihrer Anmeldung richtet sich die Beschwerde der Anmelderin. Bei einer Verwendung der angemeldeten Bezeichnung als Kennzeichnungsmittel hätten die angesprochenen Verkehrskreise keinerlei Veranlas-

sung, eine wie von der Markenstelle angeführte interpretierende und analysierende Betrachtung der Bezeichnung anzustellen und dieser eine inhaltliche Ausrichtung dergestalt zu entnehmen, dass sich die so gekennzeichneten Spiele etwa mit dem Bau, dem Wiederaufbau, der Ausgrabung oder dem Leben in der Inkastadt Machu Picchu befassten. Ein bestimmter und damit eindeutiger beschreibender Inhalt sei der Bezeichnung sofort und ohne weiteres Nachdenken im Zusammenhang mit den zurückgewiesenen Waren und Dienstleistungen nicht zu entnehmen, vielmehr zeigten gerade die unterschiedlichen Deutungsmöglichkeiten, dass das Anmeldezeichen interpretationsbedürftig sei. Unspezifische, verschwommene Angaben eigneten sich nach der Rechtsprechung in der Regel nicht als Sachangabe.

Zudem könne im Hinblick auf eine fremdsprachige, vorliegend eine aus der Sprache der Quechua stammende und damit nicht den geläufigen Welthandelsprachen zuzurechnende Bezeichnung nicht unterstellt werden, dass die angesprochenen deutschen Durchschnittsverbraucher eine analytische Sinndeutung unter Einbeziehung lexikalischer Nachschlagewerke oder Wörterbücher vornähmen. Solche Bezeichnungen, die den Durchschnittsverbrauchern nicht bekannt seien, nähmen die angesprochenen Verbraucher daher zunächst als eine betriebliche Herkunftskennzeichnung wahr. Aber selbst wenn der Sinn der Bezeichnung sich über ein Nachschlagewerk als ersten analytischen Schritt für die angesprochenen Verkehrskreise erschließe, müssten diese in einem zweiten analytischen Schritt einen Zusammenhang zwischen der Bezeichnung der Ruinenstadt oder dem Berg in den Anden „Machu Picchu“ und den so gekennzeichneten zurückgewiesenen Waren und Dienstleistungen herstellen. Dem Anmeldezeichen seien keinerlei Angaben über den Bau, Wiederaufbau, Ausgrabungen oder dem Leben in der Inkastadt in Verbindung mit irgendwelchen Spielelementen oder ähnlichem zu entnehmen. Vielmehr habe die Markenstelle einen Sinngehalt des angemeldeten Zeichens durch Interpretation und Spekulation ermittelt. Ein konkreter und direkter Bezug zwischen dem Anmeldezeichen und den beanspruchten und zurückgewiesenen Waren oder Dienstleistungen fehle. Unterscheidungskraft besäßen insbe-

sondere solche Bezeichnungen, die nicht nur in einer gewöhnlichen Werbemitteilung bestünden, sondern eine gewisse Originalität oder Prägnanz aufwiesen, ein Mindestmaß an Interpretationsaufwand erforderten oder bei den angesprochenen Verkehrskreisen einen Denkprozess auslösten. Die Anmelderin verweist auf die aus ihrer Sicht vergleichbare Entscheidung des Bundespatentgerichts zur Schutzfähigkeit der Bezeichnung „King`s Court“ (Beschluss vom 27. Juli 2010, 27 W (pat) 103/10) und nimmt ergänzend Bezug auf ihren Vortrag im Verfahren vor der Markenstelle.

Die Anmelderin und Beschwerdeführerin beantragt sinngemäß,

den Beschluss der Markenstelle für Klasse 9 des DPMA vom 7. November 2014 aufzuheben, soweit die Anmeldung zurückgewiesen worden ist.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den angefochtenen Beschluss der Markenstelle, die Schriftsätze der Anmelderin und auf den übrigen Akteninhalt verwiesen.

II.

Die zulässige, insbesondere gemäß § 66 Abs. 1 Satz 1 MarkenG statthafte Beschwerde bleibt in der Sache ohne Erfolg. Der Eintragung der angemeldeten Bezeichnung „Machu Picchu“ als Marke steht hinsichtlich der beschwerdegegenständlichen Waren und Dienstleistungen das Schutzhindernis der fehlenden Unterscheidungskraft nach § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG entgegen. Die Markenstelle hat der angemeldeten Marke daher zu Recht teilweise die Eintragung versagt (§ 37 Abs. 5 MarkenG).

Unterscheidungskraft im Sinne des § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG ist die einem Zeichen innewohnende (konkrete) Eignung, vom Verkehr als betrieblicher Herkunftshinweis aufgefasst zu werden. Denn die Hauptfunktion einer Marke liegt darin, die Ursprungsidentität der gekennzeichneten Waren und Dienstleistungen zu gewährleisten (vgl. BGH, GRUR 2014, 569 Rn. 10 – HOT; GRUR 2013, 731 Rn. 11 – Kaleido; GRUR 2012, 1143 Rn. 7 – Starsat; GRUR 2012, 270 Rn. 8 – Link economy; GRUR 2010, 1100 Rn. 10 – TOOOR!; GRUR 2010, 825 Rn. 13 – Marlene-Dietrich-Bildnis II; GRUR 2006, 850, 854 Rn. 18 – FUSSBALL WM 2006). Auch das Schutzhindernis der fehlenden Unterscheidungskraft ist im Lichte des zugrundeliegenden Allgemeininteresses auszulegen, wobei dieses darin besteht, die Allgemeinheit vor ungerechtfertigten Rechtsmonopolen zu bewahren (vgl. EuGH, GRUR 2003, 604 Rn. 60 – Libertel; BGH, GRUR 2014, 565 Rn. 17 – smartbook). Bei der Beurteilung von Schutzhindernissen ist maßgeblich auf die Auffassung der beteiligten inländischen Verkehrskreise abzustellen, wobei dies alle Kreise sind, in denen die fragliche Marke Verwendung finden oder Auswirkungen haben kann. Dabei kommt es auf die Sicht des normal informierten und angemessen aufmerksamen und verständigen Durchschnittsverbrauchers im Bereich der einschlägigen Waren und Dienstleistungen (vgl. EuGH, GRUR 2006, 411 Rn. 24 – Matratzen Concord/Hukla; GRUR 2004, 943, 944 Rn. 24 – SAT 2; GRUR 2004, 428 Rn. 30 f. – Henkel; BGH, GRUR 2006, 850 – FUSSBALL WM 2006) zum Zeitpunkt der Anmeldung des Zeichens an (vgl. BGH, GRUR 2013, 1143, 1144 Rn. 15 – Aus Akten werden Fakten; GRUR 2014, 872 Rn. 10 – Gute Laune Drops; GRUR 2014, 482 Rn. 22 – test; EuGH, MarkenR 2010, 439 Rn. 41 - 57 – Flugbörse). Keine Unterscheidungskraft besitzen insbesondere Bezeichnungen, denen der Verkehr im Zusammenhang mit den beanspruchten Waren und Dienstleistungen lediglich einen im Vordergrund stehenden beschreibenden Begriffsinhalt zuordnet (vgl. BGH 2006, 850 Rn. 19 - FUSSBALL WM 2006; EuGH GRUR 2004, 674, Rn. 86 – Postkantoor). Darüber hinaus fehlt die Unterscheidungskraft u. a. aber auch solchen Angaben, die sich auf Umstände beziehen, welche die beanspruchten Produkte zwar nicht unmittelbar betreffen, mit denen

aber ein enger beschreibender Bezug zu dem betreffenden Produkt hergestellt wird (BGH a. a. O. – FUSSBALL WM 2006).

Nach diesen Grundsätzen fehlt dem angemeldeten Zeichen „Machu Picchu“ für die streitgegenständlichen Waren und Dienstleistungen aber jegliche Unterscheidungskraft.

Das angemeldete Zeichen besteht aus der Wortfolge „Machu Picchu“. Bei Machu Picchu (Quechua: *Machu Pikchu*, deutsch *alter Gipfel*) handelt es sich um den Namen einer gut erhaltene Ruinenstadt in Peru, die von den Inkas im 15. Jahrhundert in 2430 Metern Höhe auf einem Bergrücken zwischen den Gipfeln des Huayna Picchu und dem Berg gleichen Namens (*Machu Picchu*) in den Anden erbaut worden ist. Bedeutung kommt Machu Picchu heute als historische Ausgrabungsstätte zu, die gegenwärtig als eine der größten Touristenattraktionen in Südamerika gilt und täglich von durchschnittlich etwa 2.500 Personen aus aller Welt besucht wird. Die UNESCO hat Machu Picchu in die Liste des Weltkulturerbes aufgenommen. Angesichts dieser Umstände kann ohne weiteres davon ausgegangen werden, dass die inländischen Durchschnittsverbraucher die Bezeichnung Machu Picchu als Name der wiederentdeckten und touristisch überragend bekannten Inkastadt bei dem gleichnamigen Berg Machu Picchu kennen. Allerdings rechtfertigt der Umstand, dass es sich bei Machu Picchu um eine weithin bekannte, bedeutende und zum Weltkulturerbe gehörende Sehenswürdigkeit handelt, für sich genommen nicht die Annahme mangelnder Unterscheidungskraft der Marke (vgl. hierzu BGH GRUR 2012, 1044 Rn. 29 – Neuschwanstein). Entscheidend ist allein, ob der Verkehr die Bezeichnung als Unterscheidungsmittel auffasst, das die fraglichen Waren als von einem bestimmten Unternehmen stammend kennzeichnet, woran es nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs fehlt, wenn das angesprochene Publikum das Wort in einem sinnhaften Zusammenhang mit bestimmten Waren oder Dienstleistungen wegen der großen Bekanntheit der Attraktion nur auf diese bezieht und deshalb nicht als Produktkenn-

zeichen auffasst. Zwar eignet sich die historische Ruinenstadt Machu Picchu schon angesichts der schlechten Zugänglichkeit des Ortes nicht als Herstellungsstätte für die beschwerdegegenständlichen Waren und damit auch nicht als geografische Herkunftsangabe. Aber wie die der Anmelderin übersandten Unterlagen zeigen (Anlagen 2 bis 6 der dem Senatshinweis vom 7. Februar 2017 beigelegten Unterlagen zu den Themen und Titeln von Spielautomaten, Brett-, Computer- und Online-Spielen: Inka, Azteken, Maya, Pyramiden), beinhalten Gesellschafts-, Computer- und Glücksspiele häufig Spielideen und -stränge, die sich inhaltlich thematisch rund um historische Städte und alte (versunkene) Kulturen drehen. Bei dem Spielverlauf kann es dementsprechend darum gehen, dass das damalige Leben in der Inkastadt (mit entsprechender Ausgestaltung des Spielbretts) nachvollzogen wird („Die Prinzen von Machu Picchu“ ... Auf den Spuren der Inka ... die Spieler ziehen durch die 15 Stadtteile Machu Picchus und versuchen alle Jungfrauen und Priester anzuwerben ...um ihre Stadt zu retten“ - Anlage 1 zum rechtlichen Hinweis vom 7. Februar 2017) oder das Spiel, der Spielautomat bzw. das Onlinespiel „Machu Picchu“ mit Motiven und (Gewinn)Symbolen aus der alten Inkastadt visuell gestaltet ist („... Der Spielautomat Machu Picchu ... bringt dich dieser Inkastadt näher in eine Zeit, in der das altherwürdige Volk noch als Reich vorhanden war ...“- Anlage 1 zum rechtlichen Hinweis vom 7. Februar 2017). In naheliegender Art und Weise werden diese Spiele dann häufig nach ihrem Inhalt bzw. der äußeren Aufmachung bezeichnet. Dementsprechend liegt es für die angesprochenen Verkehrskreise durchaus nahe, dass sie die Bezeichnung „Machu Picchu“ im Zusammenhang mit den beschwerdegegenständlichen Waren, bei denen es sich um (Glückspielmünz)Spielautomaten, (Brett- und Gesellschafts-)Spiele, Videospiele und deren Teile handeln kann und den Dienstleistungen der Klasse 41, die die Veranstaltung und Durchführung von Spielen (auch über das Internet) zum Gegenstand haben, als Hinweis auf ein Spiel verstehen, bei dem es inhaltlich thematisch und nach dem Spielverlauf um die wiederentdeckte Inkastadt „Machu Picchu“ geht und/oder das visuell mit Motiven aus der oder entsprechend wie die Inkastadt aufgemacht ist. Es kommt im Übrigen auch gar nicht darauf an, ob sich für den Verkehr aus den abstrakten Waren- und

Dienstleistungsoberbegriffen naheliegend eine Hinweis auf Spiele im Zusammenhang mit der historischen Inkastadt Machu Picchu ergibt. Es reicht vielmehr aus, wenn unter dem Oberbegriff entsprechende Spiele bzw. Spieldienstleistungen angeboten werden können und solches nicht außerhalb der Wahrscheinlichkeit liegt bzw. realistischweise in Betracht kommt. Ausgehend davon werden die angesprochenen Verkehrskreise die angemeldete Bezeichnung lediglich als Hinweis auf die inhaltliche Ausrichtung der zurückgewiesenen Waren bzw. der Dienstleistungen verstehen, der Bezeichnung aber keinen Hinweis auf die Herkunft der Produkte aus einem bestimmten Unternehmen entnehmen. Aufgrund der Bezeichnungsgewohnheiten in dem konkreten Waren- und Dienstleistungsbereich liegt das insoweit beschreibende Verständnis in Bezug auf die ohne weiteres bekannte und erkennbare Bezeichnung nahe. Dabei bedarf es, anders als die Anmelderin meint, für die angesprochenen allgemeinen Verkehrskreise auch keiner analytischen Betrachtungsweise oder einer weiteren Interpretation der Bezeichnung.

Soweit die Anmelderin ausführt, die Wortfolge rege zum Nachdenken an und lasse offen, worum es genau bei dem tatsächlichen Spielverlauf geht - Leben und Treiben in der Inkastadt bzw. (Wieder)Aufbau der Stadt bzw. historische Stadtführung - begründet dies nicht die Schutzfähigkeit der angemeldeten Bezeichnung. Die Annahme einer beschreibenden Bedeutung eines Begriffs setzt nicht voraus, dass der Verkehr mit der Bezeichnung eine ganz konkrete Vorstellung über besondere Eigenschaften der Waren oder Dienstleistungen haben muss, die unter der Bezeichnung angeboten werden. Von einem beschreibenden Begriff ist vielmehr auch dann auszugehen, wenn das Markenwort verschiedene Bedeutungen hat oder sein Inhalt nicht klar umrissen ist (vgl. BGH GRUR 2014, 872 Rn. 25 - Gute Laune Drops; GRUR 2009, 952 Rn. 15 - DeutschlandCard).

Auch der Hinweis der Anmelderin, wonach ein begriffliches Verständnis für die angesprochenen Verkehrskreise fern liegt, wenn ihnen das Zeichen als Kennzeichnungsmittel für Waren oder Dienstleistungen begegnet, kann der Beschwerde nicht zum Erfolg verhelfen. Die Anbringung eines Zeichens in der Art einer Marke auf der Ware, auf der Verpackung oder im Zusammenhang mit den Dienst-

leistungen führt nicht ausnahmslos dazu, dass der Verkehr es als Herkunftshinweis versteht. Nach der Rechtsprechung des BGH kommt es insoweit darauf an, ob es praktisch bedeutsame und naheliegende Möglichkeiten gibt, das angemeldete Zeichen bei den Waren und Dienstleistungen, für die es eingetragen werden soll, so zu verwenden, dass der Verkehr es ohne Weiteres als Marke versteht (vgl. BGH GRUR 2010, 825 – Marlene-Dietrich-Bildnis II; GRUR 2010, 1100 Rn. 28 – TOOOR!). Bei der Beurteilung der Kennzeichnungsgewohnheiten ist es nach der Rechtsprechung des EuGH nicht ausgeschlossen, die Prüfung auf die wahrscheinlichste und naheliegendste Verwendungsform zu beschränken (vgl. EuGH, GRUR 2013, 519 Rn. 55 – Deichmann SE [umsäumter Winkel]). Üblicherweise werden, was sich im Übrigen auch aus den der Anmelderin mit dem Senatshinweis vom 7. Februar 2017 übersandten Anlagen 1 bis 3 ersehen lässt, die Spielautomaten und Spiele der Klasse 9 bzw. der Klasse 28, mit einer themenbezogenen Aufmachung, mit Aufdrucken an den Produkten selbst oder auf der Verpackung versehen. Hinsichtlich der Dienstleistungen der Veranstaltung und Durchführung von (Glücks- und Gewinn-)Spielen kommen als wahrscheinlichste und naheliegendste Verwendungsformen Werbemaßnahmen in Form von (Internet oder Zeitungs-)Anzeigen, Veranstaltungshinweisen, der Aufnahme in Veranstaltungskalendern und in Prospekten oder auf Werbetafeln (Litfaßsäulen) oder die Verwendung an dem Veranstaltungsgebäude (Werbeflächen) selbst in Betracht. Bei derartigen Verwendungen im Zusammenhang mit den beschwerdegegenständlichen Waren und Dienstleistungen werden die angesprochenen allgemeinen Verkehrskreise die angemeldete Bezeichnung aufgrund der ihr immanenten Sachaussage nicht als Hinweis auf die Herkunft der Dienstleistungen aus einem bestimmten Unternehmen verstehen.

Anders als in der von der Anmelderin angeführten Entscheidung zur Schutzfähigkeit von „King´s Court“ (Königshof) handelt es sich bei Machu Picchu nicht nur um einen vagen Hinweis auf das Genre, sondern bezeichnet eine konkrete und bestens bekannte frühere Inkastadt. Was die Berufung auf vorangegangene angeblich

vergleichbare Entscheidungen angeht, ist im Übrigen insoweit auch auf die dazu ergangene umfangreiche und gefestigte Rechtsprechung des EuGH (vgl. GRUR 2009, 667 - Bild.T-Online u. ZVS unter Hinweis u. a. auf die Entscheidungen EuGH GRUR 2008, 229 Rn. 47-51 - BioID; GRUR 2004, 674 Rn. 42 - 44 - Postkantoor), des BGH (vgl. GRUR 2008, 1093 Rn. 18 - Marlene-Dietrich-Bildnis I) und des Bundespatentgerichts (vgl. z. B. GRUR 2009, 1175 - Burg Lissingen; MarkenR 2010, 139 - VOLKSFLAT und die Senatsentscheidung MarkenR 2010, 145 - Linuxwerkstatt) zu verweisen, wonach weder eine Bindungs- noch eine Indizwirkung gegeben ist (vgl. auch Ströbele/Hacker, MarkenG, 11. Aufl., § 8 Rn. 58 und Rn. 59 mit zahlreichen weiteren Rechtsprechungsnachweisen). Die Entscheidung über die Schutzfähigkeit ist keine Ermessensentscheidung, sondern eine (an das Gesetz) gebundene Entscheidung, wobei selbst identische Voreintragungen nach ständiger Rechtsprechung nicht zu einem Anspruch auf Eintragung führen. Insofern gibt es keine irgendwie geartete Bindung an frühere Entscheidungen für das Bundespatentgericht. Das Gericht und auch das Patentamt haben in jedem Einzelfall eigenständig zu prüfen und danach eine Entscheidung zu treffen. Auf eine möglicherweise fehlerhafte Rechtsanwendung in einem anderen Fall kann sich niemand berufen.

Ausgehend von dem recherchierten Material, den Kennzeichnungsgewohnheiten in Bezug auf die zurückgewiesenen Waren und Dienstleistungen und den vorstehenden Überlegungen hierzu wird der angesprochene Verkehr angesichts des waren- und dienstleistungsbeschreibenden Bezugs der angemeldeten Bezeichnung darin nur einen Hinweis auf Inhalt und Thema des in dieser Form gekennzeichneten Produkts erkennen, nicht aber einen betrieblichen Herkunftshinweis.

Vor diesem Hintergrund ist auch die Annahme gerechtfertigt, dass der Eintragung der beschreibenden Bezeichnung „Machu Picchu“ für die beschwerdegegenständlichen Waren ein Freihaltebedürfnis nach § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG entgegensteht.

Nach alledem war die Beschwerde der Anmelderin zurückzuweisen.

Die Durchführung der mündlichen Verhandlung war nicht angezeigt und von der Anmelderin nicht beantragt worden, § 69 Nr. 3 bzw. Nr. 1 MarkenG.

III.

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diesen Beschluss können die am Beschwerdeverfahren Beteiligten das Rechtsmittel der Rechtsbeschwerde einlegen. 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 oder in elektronischer Form einzulegen.

Knoll

Kriener

Dr. Nielsen

Hu