



BUNDESPATENTGERICHT

27 W (pat) 397/03

(AktENZEICHEN)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 300 65 277.1

hat der 27. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts am 13. Juli 2004 durch die Vorsitzende Richterin Dr. Schermer, Richter Dr. van Raden und Richterin Prietzel-Funk

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Gründe

I

Die Anmelderin hat die Bezeichnung

RODEO

als Wortmarke für zahlreiche Waren der Klassen 9 und 28, u.a. Spiel- und Unterhaltungsautomaten, zur Eintragung in das Register angemeldet.

Die Markenstelle für Klasse 9 des Deutschen Patent- und Markenamts hat mit zwei Beschlüssen, von denen einer im Erinnerungsverfahren ergangen ist, die Anmeldung zurückgewiesen.

Im Erstbeschluss der Markenstelle war ausgeführt: Der im Vordergrund des Zeichens stehende Begriffsinhalt, nämlich „Wettkämpfe der Cowboys, bei denen die Teilnehmer auf wilden Pferden oder Stieren reiten und versuchen müssen, sich möglichst lange im Sattel bzw. auf dem Rücken der Tiere zu halten,“ weise unmittelbar auf Gegenstand und Bestimmung der beanspruchten Waren hin. Die Nachbildung eines echten Rodeo sei auf vielfältige Weise mit den betreffenden Geräten möglich. Die rein beschreibende Sachangabe müsse Mitbewerbern zur ungehinderten Herausstellung zur Verfügung stehen, weshalb ein aktuelles Freihaltungsbedürfnis im Sinne von § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG bestehe; aufgrund des warenbezogenen Begriffsinhalts werde die Bezeichnung zudem von nicht unerheblichen Verkehrskreisen nicht als betriebskennzeichnend verstanden, so dass ihr auch jegliche Unterscheidungskraft im Sinne von § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG fehle.

Im Erinnerungsverfahren hat die Anmelderin ihr Warenverzeichnis dahingehend eingeschränkt, dass sie alle Waren, die Rodeosimulationen betreffen, sowie

Videospiele im Zusammenhang mit Rodeowettbewerben ausgenommen hat. Gleichwohl hat die Markenstelle die Erinnerung zurückgewiesen. Der Rodeo-Spiele ausnehmende Disclaimer sei jedenfalls nicht geeignet, der Bezeichnung „RODEO“ einen unternehmenskennzeichnenden Charakter zu verleihen. Die grundsätzliche Eignung der betreffenden Waren für die Simulation von Rodeo-Wettbewerben sei von dem Disclaimer nicht berührt; allenfalls werde die entsprechende Erwartung der Verbraucher enttäuscht. Wegen des allgemeinen inhaltlich-thematischen Aussagegehalts könne die Bezeichnung „RODEO“ zur Bezeichnung von Waren unterschiedlicher Hersteller dienen, die derartige Veranstaltungen zum Inhalt hätten, weshalb es an der betrieblichen Hinweisfunktion fehle. Angesichts der mangelnden Unterscheidungskraft könne es offen bleiben, ob der Marke auch die Eintragungshindernisse des Freihaltungsbedürfnisses oder der Täuschungsgefahr (§ 8 Abs. 2 Nr. 2 und 4 MarkenG) entgegen stünden.

Mit ihrer hiergegen eingelegten Beschwerde, mit der sie sinngemäß die Aufhebung der angefochtenen Beschlüsse anstrebt, begehrt die Anmelderin nur noch Schutz für „Spielautomaten, nämlich Automaten, die nach einer Entgegennahme von Münzen, Banknoten, Wertmarken, Magnetkarten, Mikroprozessor-Chipeinrichtungen und/oder Marken betätigt werden“. Unter Vorlage umfangreicher Materialien betreffend die rechtlichen Bestimmungen und die Bau- und Betriebsarten von Spielautomaten der beanspruchten Art trägt sie vor, derartige Geräte seien nicht geeignet, Rodeo-Spiele zu simulieren. Da außerdem Rodeo-Veranstaltungen in Deutschland nicht üblich, Rodeo-Simulationsspiele nicht am Markt und schließlich die Bezeichnung „Rodeo“ nicht in den allgemeinen Sprachgebrauch eingegangen seien, handele es sich bei dieser Bezeichnung für Geldspielgeräte um eine Fantasiebezeichnung ohne beschreibenden Bezug zur Ware.

Auf die Durchführung einer mündlichen Verhandlung hat die Anmelderin verzichtet.

II

Die zulässige Beschwerde ist unbegründet; die Markenstelle hat der Anmeldemarke als jedenfalls nicht unterscheidungskräftiger Angabe (§ 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG) zu Recht die Eintragung versagt.

Der Anmeldemarke fehlt trotz des grundsätzlich gebotenen großzügigen Maßstabs die nach § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG erforderliche (konkrete) Eignung, vom Verkehr als Unterscheidungsmittel für die von der Marke erfassten Waren oder Dienstleistungen eines Unternehmens gegenüber solchen anderer Unternehmen aufgefasst zu werden (BGH GRUR 1999, 1089 – YES; 2001, 1151, 1152 – marktfrisch; 2003, 1050 - Cityservice). Denn die angesprochenen Verkehrskreise, bei denen es sich wegen der Art der beanspruchten Waren um breiteste Verbraucherkreise handelt, werden die Kennzeichnung „RODEO“ nicht als Hinweis auf eine bestimmte betriebliche Herkunft dieser Produkte ansehen, sondern nur als beschreibende Angabe im Hinblick auf den Inhalt des von den betreffenden Geräten dargestellten Spiels.

Im Gegensatz zur Ansicht der Anmelderin erfreut sich „Rodeo“ in Deutschland einer beachtlichen Beliebtheit. Reiseveranstalter werben mit dem Besuch solcher Wettbewerbe im Rahmen von USA-Reisen, deutsche Sportvereine veranstalten „Kanu-Rodeos“, und Video-Simulationen von Rodeos sind seit längerem auf dem Markt, wobei die Geschicklichkeit bei der Beherrschung dynamischer rasch wechselnder Bewegungsabläufe im Vordergrund steht. Diese zu simulieren erscheint angesichts der Beliebtheit dieser Spiele auch naheliegend für Spielautomaten, also mechanische oder elektronische Geräte, die einen bestimmten Spielverlauf simulieren und entweder völlig mittels des Zufallsprinzips oder aber mit teilweiser oder völliger Steuerung durch einen oder mehrere Mitspieler betätigt werden (vgl. die Definition in <http://de.wikipedia.org/wiki/Spielautomat>). In welcher Weise der Zugang zu diesen

Automaten geregelt wird, etwa in der beanspruchten Weise durch Münzen oder andere Zahlungsmittel, ist demgegenüber unbeachtlich.

Auch in Bezug auf Geldspielautomaten mit Gewinnmöglichkeit bringt der Begriff „RODEO“ nur zum Ausdruck, dass es sich hierbei um die Simulation eines Spielverlaufs handelt, der wesentliche Elemente des Rodeo, insbesondere Reaktionsschnelligkeit und Geschicklichkeit des Spielers bzw. der Spieler, aufnimmt und umsetzt. Die Steuerung des Spielablaufs ist dabei außer durch den Einsatz von Aufmerksamkeit, Fähigkeiten und Kenntnissen des Spielers auch durch eine „den Spielausgang beeinflussende technische Vorrichtung“ im Sinne des § 33c Abs. 1 GewO denkbar, wobei je nach simuliertem Spielausgang für den Spiele eine Gewinnmöglichkeit vorgesehen werden kann. Aus den von der Anmelderin vorgelegten Unterlagen ist ersichtlich, dass die von ihr produzierten Geräte beispielsweise einen Spielablauf selbsttätig steuern, „wobei in angezeigten Spielsituationen vom Spieler durch Betätigung von Tasten zusätzliche Programmteile (Nachstart oder Risiko) einbezogen werden können“ (vgl. z.B. die Beschreibungen der Geldspielgeräte „JUMBO-ACTION“ oder „MEGA-TURBO“). Selbst bei Zufallsspielen mit Gewinnmöglichkeit ist somit ein Geschicklichkeitsaspekt denkbar; bei reinen Unterhaltungsautomaten, die ebenso unter den Begriff des Spielautomaten fallen, ist dies erst recht anzunehmen. Begegnet das Publikum folglich einem mit der Bezeichnung „RODEO“ versehenen Spielautomaten, so wird es diese Bezeichnung ohne weiteres als reine Inhaltsangabe ansehen und nicht auf die Idee kommen, hiermit solle auf einen ganz bestimmten individuellen Hersteller hingewiesen werden, von dem das betreffende Spielgerät stammt. Damit ist „Rodeo“ für die noch beanspruchten Spielautomaten als Herkunftskennzeichen im Sinne des § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG ungeeignet und von der Eintragung als Marke ausgeschlossen.

Soweit die Anmelderin bei den gemäß Beschwerdeantrag beanspruchten Waren von der Einfügung des negativen Disclaimers abgesehen hat, wie er im Erinnerungsverfahren in das Warenverzeichnis aufgenommen worden ist, stellt

dies an sich eine unzulässige Erweiterung dar. Auf diese kommt es hier aber letztlich nicht an, weil es – ungeachtet der von der Markenstelle zutreffend hervorgehobenen materiellen Ungeeignetheit einer solchen Beschränkung im vorliegenden Fall – nicht zulässig ist, eine Marke für bestimmte Waren oder Dienstleistungen unter der Voraussetzung einzutragen, dass sie ein bestimmtes Merkmal nicht aufweisen (vgl. EuGH MarkenR 2004, 99 – Postkantoor, Rdn. 117)

Dr. Schermer

Prietzl-Funk

Dr. van Raden

Na