



BUNDESPATENTGERICHT

25 W (pat) 200/03

(AktENZEICHEN)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Marke 300 30 259.2

-

hat der 25. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 10. Februar 2005 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Kliems sowie der Richterin Bayer und des Richters Merzbach

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

G r ü n d e

Die Marke

INTEGRAL

ist am 12. April 2001 unter der Nummer 300 30 259.2 für die Waren

„Arzneimittel, pharmazeutische Erzeugnisse sowie Präparate für die Gesundheitspflege, diätetische Lebensmittel für medizinische Zwecke, Nahrungsergänzungsmittel für medizinische Zwecke, Pflaster und Verbandmaterial; diätetische Lebensmittel für nicht medizinische Zwecke und Nahrungsergänzungsmittel für nicht medizinische Zwecke, soweit in Klasse 30 enthalten“

in das Markenregister eingetragen worden. Dagegen hat die Inhaberin der seit 26. April 1996 für die Waren

Pharmazeutische und veterinärmedizinische Erzeugnisse sowie Präparate für die Gesundheitspflege, ausgenommen sind Chemikalien mit antimikrobiellen und/oder konservierenden Eigenschaften

eingetragenen Marke

INTEGRILIN

Widerspruch erhoben, deren rechtserhaltende Benutzung im Beschwerdeverfahren seitens der Inhaberin der angegriffenen Marke bestritten ist. Die Widersprechende hat mit Schriftsatz vom 30. Juni 2004 Unterlagen zur Glaubhaftmachung einer Benutzung der Widerspruchsmarke vorgelegt.

Durch Beschluss der Markenstelle vom 23. Mai 2003 wurde der Widerspruch zurückgewiesen. Trotz normaler Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke und uneingeschränkter Berücksichtigung der Endverbraucher als Verkehrskreise sei eine Verwechslungsgefahr beider Marken ihrem Gesamteindruck nach nicht gegeben, da dem auch in Drittmarken enthaltenen gemeinsamen Bestandteil „INTEGR-“ keine Prägewirkung zukomme, so dass die Aufmerksamkeit des Verkehrs auf die Wortenden verlagert werde. Die dort vorhandenen akustischen Abweichungen (-AL/-LIN) seien aber ausreichend, um eine Verwechslungsgefahr auszuschließen, zumal die Marken auch einen abweichenden Sprechrhythmus aufwiesen und der Betonungsschwerpunkt beider Marken auf dem deutlich abweichenden und mehr beachteten Wortenden liege. Die vorhandenen Abweichungen in den Silhouetten der jeweiligen Endsilben reichten auch zur visuellen Abgrenzung aus, so dass auch eine schriftbildliche Verwechslungsgefahr nicht in Betracht komme. Aufgrund der Drittzeichenlage sei auch eine mittelbare Verwechslungsgefahr ausgeschlossen. Soweit die Markenstelle in einem Beschluss eine Verwechslungsgefahr zwischen der Widerspruchsmarke und der Marke „INTEGRA“ angenommen habe, entfalte dies keine Bindungswirkung für das hier zu entscheidende Widerspruchsverfahren. Vielmehr sei aufgrund der im Erinnerungsverfahren erfolgten Rücknahme des Widerspruchs davon auszugehen, dass die Marken bei zumindest nicht völlig unähnlichen Waren koexistieren.

Hiergegen richtet sich die Beschwerde der Widersprechenden mit dem Antrag,

unter Aufhebung des Beschlusses der Markenstelle vom 23. Mai 2003 die markenrechtliche Übereinstimmung der ange-

griffenen Marke mit der Widerspruchsmarke festzustellen und die Löschung der angegriffenen Marke anzuordnen.

Sie macht geltend, dass die Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke durch Drittzeichen nicht geschwächt sei. Die recherchierten Marken mit dem Bestandteil „INTEGR-“ hätten entweder keinen Schutz in der Bundesrepublik oder seien unbenutzt bzw. zum Teil nur für die Klasse 30 eingetragen. Dem am Wortanfang stehenden Bestandteil „INTEGR-“ komme entgegen der Auffassung der Markenstelle eine prägende Wirkung im Gesamteindruck zu. Er sei besonders einprägsam und leicht zu merken, da er dem Verkehr aus bekannten Begriffen wie „Integration“ und „Integral“ geläufig sei; demgegenüber würden die unterschiedlichen Wortenden „AL“ bzw. „LIN“ zurücktreten, zumal es sich bei „-LIN“ um eine verbrauchte und äußerst kennzeichnungsschwache Endung handele. Da die Marken sich auf identischen Waren begegnen könnten, sei daher sowohl klangliche als auch schriftbildliche Verwechslungsgefahr gegeben. Soweit die Markenstelle eine Koexistenz der Marken „INTEGRA“ mit der Widerspruchsmarke angenommen habe, treffe dies nicht zu. Die Marke „INTEGRA“ werde nicht benutzt. So sei im Widerspruchsverfahren INTEGRA ./ INTEGRILIN der Widerspruch nach erfolgter Nichtbenutzungseinrede zurückgenommen worden.

Die Inhaberin der angegriffenen Marke beantragt,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Sie vertritt die Auffassung, dass eine Verwechslungsgefahr nicht gegeben sei, da die angegriffene Marke einen ausreichenden Abstand zur Widerspruchsmarke wahre. Ungeachtet der Drittzeichenproblematik bestehe wegen des beschreibenden und damit kennzeichnungsschwachen Bestandteils „INTEGR-“ eine originäre Kennzeichnungsschwäche, so dass dieser gemeinsame Bestandteil nicht kollisionsbegründend wirken könne. Vielmehr werde der Gesamteindruck der Marken durch die unterschiedliche Silbenzahl und dem dadurch hervorgerufenen abwei-

chenden Sprechrhythmus und vor allem durch die abweichende Vokalfolge geprägt. Die Verdoppelung des Vokals „I“ am Wortende der Widerspruchsmarke und die unterschiedlichen Vokale am Wortende „E-A“ bzw. „I –I“ führten zu einem deutlich unterscheidbaren Gesamtklangbild. Es bestehe daher weder klangliche noch schriftbildliche Verwechslungsgefahr.

Den zunächst hilfsweise gestellten Terminantrag hat die Widersprechende mit Schriftsatz vom 23. Dezember 2004 zurückgenommen.

Wegen der Einzelheiten wird auf den Inhalt der Akten Bezug genommen.

II.

Die Beschwerde der Widersprechenden ist zulässig, hat in der Sache jedoch keinen Erfolg.

Der nach § 42 Abs 2 Nr 1 MarkenG erhobene Widerspruch ist von der Markenstelle im Ergebnis zu Recht gemäß § 43 Abs 2 Satz 2 MarkenG zurückgewiesen worden. Es besteht auch nach Auffassung des Senats keine Verwechslungsgefahr im Sinne von § 9 Abs 1 Nr 2 MarkenG.

Der Senat geht dabei mangels anderer Anhaltspunkte wie bereits die Markenstelle von einer durchschnittlichen Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke aus. Allein aus der Anzahl der mit dem Bestandteil „INTEGR-“ in Klasse 5 registrierten Marken lässt sich eine Schwächung der Widerspruchsmarke nicht herleiten, zumal das Arzneimittelverzeichnis „Rote Liste“ nur das von der Widersprechenden unter der Widerspruchsmarke vertriebene Arzneimittel mit einem solchen Anfangsbestandteil ausweist.

Die aufgeworfenen Benutzungsfragen können dahinstehen. Denn auch wenn man zugunsten der Widersprechenden von der Registerlage ausgeht, wonach sich die Zeichen teilweise auf identischen und ansonsten sehr ähnlichen Waren begegnen können, so dass strenge Anforderungen an den Markenabstand zu stellen sind, genügt die angegriffene Marke diesen Anforderungen sowohl in klanglicher als auch in schriftbildlicher Hinsicht.

Die beiden Einwortmarken stimmen zwar in dem jeweiligen Anfangsbestandteil „INTEGR-“ überein. Entgegen der Auffassung der Widersprechenden wird dadurch aber der für die Beurteilung der Markenähnlichkeit maßgebliche Gesamteindruck beider Marken nicht in einer die Verwechslungsgefahr begründenden Weise geprägt.

In rechtlicher Hinsicht bestehen bereits erhebliche Zweifel, ob bei der Bewertung des Gesamteindrucks von Einwortmarken überhaupt auf „Bestandteile“ abgestellt werden darf, welche den „Gesamteindruck“ des einheitlichen Worts prägen und insoweit für sich gesehen eine unmittelbare Verwechslungsgefahr mit anderen Marken begründen können (vgl. BPatG, GRUR 2002, 438, 440 – WISCHMAX/Max). Dies bedarf jedoch keiner abschliessenden Erörterung.

Denn einer den Gesamteindruck beider Marken prägenden Wirkung des Bestandteils „INTEGR-“ steht in tatsächlicher Hinsicht entgegen, dass diese weder als Abkürzung nachweisbare noch der natürlichen Silbengliederung beider Markenwörter entsprechende Lautfolge (vgl. dazu Duden, Deutsches Universalwörterbuch, 4. Aufl., S. 839) kein selbständiger Markenbestandteil ist. Es handelt sich um eine durch willkürliche Trennung der beiden Markenwörter entstandene unvollständige und daher wenig einprägsame Lautfolge, so dass für den Verkehr auch kein Anlass besteht, darin einen eigenständigen Markenbestandteil zu erkennen. Die Lautfolge „INTEGR-“ ist daher bereits aus diesem Grunde nicht geeignet ist, eine prägende Wirkung innerhalb der beiden Markenwörter auszuüben.

Aber selbst dann, wenn der Verkehr in dieser Lautfolge ein selbständiges und auf Begriffe wie „Integration“, „integrieren“ oder auch „Integral“ hinweisendes Wortelement sehen würde - wie die Widersprechende geltend macht -, ließe sich daraus keine prägende Wirkung für den Gesamteindruck der Marken herleiten. Soweit die Widersprechende ihre gegenteilige Auffassung damit begründet, dass der Wortbestandteil „INTEGR-“ wegen seiner Hinweiskfunktion besonders einprägsam und leicht zu merken sei, verkennt sie, dass gerade beschreibende und hinweisende Wortbestandteile vom Verkehr nicht als selbständig kennzeichnende und den Gesamteindruck prägende Elemente aufgefasst werden (vgl. Ströbele/Hacker, Markengesetz, 7. Aufl., § 9 Rdnr. 409), so dass Übereinstimmungen in solchen Wortbestandteilen eine Verwechslungsgefahr auch nicht begründen können.

Für den Verkehr besteht daher kein Anlass, in der Lautfolge „INTEGR“ unter Vernachlässigung der übrigen Bestandteile ein den Gesamteindruck prägendes Einzelelement zu sehen. Vielmehr wird er beide Marken in ihrer Gesamtheit so aufnehmen, wie sie ihm entgegentreten, ohne sie einer analysierenden Betrachtungsweise zu unterziehen.

Vor diesem Hintergrund ist eine klangliche Verwechslungsgefahr dann aber auszuschließen. Die dreisilbige, angegriffene Marke „IN-TE-GRAL“ unterscheidet sich in klanglicher Hinsicht bereits deutlich durch die silbenbedingte Abweichung im Sprech- und Betonungsrhythmus sowie in der Wortlänge von der viersilbigen Widerspruchsmarke „IN-TE-GRI-LIN“. Weiterhin wird das Klangbild der zweiten Worthälfte der angegriffenen Marke wesentlich durch den gedehnt gespochenden Vokal „a“ beeinflusst, welcher aber in den beiden Endsilben der Widerspruchsmarke keine Entsprechung findet, so dass sich in den zweiten Worthälfte der beiden Marken auch deutlich abweichende und für den klanglichen Gesamteindruck besonders bedeutsame Vokalfolgen ergeben. Diese deutlichen Silben- und Lautunterschiede bleiben selbst bei ungünstigeren Übermittlungsbedingungen oder etwas undeutlicherer Aussprache der Wörter gut vernehmbar und gewährleisten eine hinreichend sichere Unterscheidung. Entgegen der Auffassung der Wider-

sprechenden bestimmt auch die Endsilbe „LIN“ der Widerspruchsmarke trotz ihrer häufigen Verwendung in Arzneimittelbezeichnungen den Gesamteindruck der Widerspruchsmarke mit, weil auch kennzeichnungsschwache Elemente bei eingliedrigen Marken grundsätzlich zur Prägung des Gesamteindrucks beitragen (BGH, GRUR 1996, 200, 201 – Innovadiclophlont; Ströbele/Hacker, Markengesetz, 7. Aufl., § 9 Rdnr. 44). Im Ausnahmefall kann eine abweichende Beurteilung bei glatt beschreibenden Angaben, insbesondere Darreichungs-, Wirk- oder Beschaffenheitshinweisen wie z.B. „oral, forte, retard“ geboten sein, weil die beteiligten Verkehrskreise diesen Angaben keinerlei für die Betriebskennzeichnung auch nur mitbestimmende Bedeutung zumessen (vgl. BPatG, GRUR 1994, 122, 124 – BIONAPLUS; Ströbele/Hacker, Markengesetz, 7. Aufl., Rdnr. 446, 449). Um einen solchen Bestandteil handelt es sich bei der Endsilbe „-LIN“ der Widerspruchsmarke jedoch nicht, da dieser kein Hinweis auf die Art des Arzneimittels selbst oder dessen besondere Wirkungsweise und Abgabeform entnommen werden kann. Neben diesen sich aus den Markenwörtern selbst ergebenden Unterschieden wirkt einer Verwechslungsgefahr weiterhin auch der bereits erwähnte Umstand entgegen, dass dem Verkehr der Begriff „INTEGRAL“ seinem Sinngehalt nach entweder von dem mathematischen Rechengesetz der Integralrechnung oder von dem Adjektiv „integral“ bekannt ist, während die Widerspruchsmarke keinen bestimmten Sinngehalt aufweist. Selbst wenn man daher berücksichtigt, dass Übereinstimmungen am Wortanfang stärker beachtet werden (vgl. BGH, GRUR 1999, 735, 736 – MONOFLAM/POLYFLAM), führen diese erheblichen Unterschiede zu einem hinreichenden Abstand zwischen beiden Markenwörtern, so dass auch aus der ungenauen Erinnerung heraus nicht mit rechtserheblichen Verwechslungen zu rechnen ist, zumal die hier mangels festgeschriebener Rezeptpflicht zu berücksichtigenden allgemeinen Verbraucherkreise allem, was mit der Gesundheit zusammenhängt, grundsätzlich eine gesteigerte Aufmerksamkeit beizumessen pflegen und daher Gesundheitsprodukten bzw. pharmazeutischen Erzeugnissen nicht nur flüchtig begegnen (vgl. BGH GRUR 1995, 50, 53 – Indorektal/Indohexal).

Scheidet eine klangliche Verwechslungsgefahr somit bereits aus den vorgenannten Gründen aus, bedarf es keiner Erörterung, ob dem gemeinsamen Anfangsbestandteil „INTEGR“ bei der Beurteilung der Markenähnlichkeit auch wegen der bestehenden Drittzeichenlage eine geringere Bedeutung beizumessen ist.

Schriftbildlich halten die beiden Markenwörter aufgrund ihrer unterschiedlichen Länge und dem Umstand, dass der gemeinsame und bei handschriftlicher Wiedergabe eine deutliche Oberlänge aufweisende Konsonant „L“ bei der angegriffenen Marke der letzte Buchstabe ist, während ihm bei der Widerspruchsmarke zwei weitere Buchstaben folgen, ebenfalls einen hinreichenden Abstand auf, wobei auch zu berücksichtigen ist, dass das Schriftbild von Marken erfahrungsgemäß eine genauere und in der Regel sogar wiederholte Wahrnehmung der Bezeichnung gestattet als das schnell verklingende gesprochene Wort (Ströbele/Hacker, Markengesetz, 7. Aufl § 9 Rdn 207).

Der Senat sieht auch keine Anhaltspunkte, dass die Marken mittelbar unter dem Gesichtspunkt des Serienzeichens verwechselbar sind.

Da nach Auffassung des Senats der Verkehr die unvollständige und wenig einprägsame Lautfolge „INTEGR-“ nicht als selbständigen Markenbestandteil wahrnehmen wird, eignet sich dieser Bestandteil schon deshalb nicht als verwechslungsbegründender Stammbestandteil einer Serienmarke. Selbst wenn man aber mit der Widersprechenden davon ausgeht, dass der Verkehr in dieser Lautfolge einen selbständigen und auf Begriffe wie „Integration“, „integrieren“ oder auch „Integral“ hinweisenden Bestandteil erkennt, wäre es im Hinblick auf den dann beschreibenden Inhalt dieses Bestandteils und der häufigen Verwendung dieser Lautfolge in Drittmarken fernliegend, daß der Verkehr in einem solchen Wortelement gerade einen auf die Widersprechende hinweisenden Stammbestandteil sehen könnte. Im übrigen hat die Widersprechende nicht vorgetragen, eine entsprechend gebildete Markenserie zu verwenden.

Die Beschwerde hat daher keinen Erfolg.

Zu einer Kostenauflegung aus Billigkeitsgründen bot der Streitfall keinen Anlass (§ 71 Abs. 1 MarkenG).

Kliems

Bayer

Merzbach

Na