PHILIPPE LÉGER
FŐTANÁCSNOK INDÍTVÁNYA

Az ismertetés napja: 2004. január 15. [1]

1. Jelen ügy ismét azt a kérdést veti fel, hogy színek önmagukban, azaz forma és kontúr nélkül, alkalmasak-e a védjegyoltalomra a 89/104/EGK első tanácsi irányelv 2. cikkének értelmében. [2] A Bíróság a Libertel-ügyben [3] 2003. május 6-án hozott ítéletében határozott arról, hogy egy szín önmagában teljesítheti-e az említett cikkben előírt feltételeket. A jelen ügyben a Bundespatentgericht (szövetségi szabadalmi bíróság) (Németország) arra a kérdésre keresi a választ, hogy két szín önmagában — azaz ahogy van, forma és kontúr nélkül, illetve a színek közötti bármiféle meghatározott elrendezés nélkül — alkalmas-e védjegyoltalomra az említett 2. cikk értelmében.

I — Jogi háttér

A — *A közösségi szabályozás*

2. Az irányelv célja, hogy megszüntesse a tagállami védjegyjogszabályok közötti olyan eltéréseket, amelyek torzíthatják a közös piacon belüli versenyt. [4] Azoknak a védjegyekre vonatkozó tagállami jogszabályi rendelkezéseknek a közelítése a célja, amelyek a belső piac működését legközvetlenebbül érintik [5]. Ezek között találhatóak a lajstromozott védjegy megszerzésének [6] feltételei és a megfelelően lajstromozott védjegyek által élvezett oltalom tartalmát meghatározó rendelkezések. [7]

3. Az irányelv 2. cikke meghatározza a védjegyoltalomban részesíthető megjelöléseket. E cikk az alábbiak szerint rendelkezik:

„Védjegyoltalomban részesülhet minden grafikailag ábrázolható megjelölés, így különösen szó — beleértve a személyneveket —, ábra, kép, alakzat, betű, szám, továbbá az áru vagy a csomagolás formája, ha e megjelölés

1 — Eredeti nyelv: francia.

2 — A védjegyekre vonatkozó tagállami jogszabályok közelítéséről szóló, 1988. december 21-i irányelv (HL 1989. L 40., 1. o.; magyar nyelvű különkiadás 17. kötet, 1. fejezet, 92. o., a továbbiakban: irányelv).

3 — A C-104/01. sz. ügy (EBHT 2003., I-3793. o.).

4 — Első preambulumbekezdés.

5 — Harmadik preambulumbekezdés.

6 — Hetedik preambulumbekezdés.

7 — Kilencedik preambulumbekezdés.

alkalmas arra, hogy valamely vállalkozás áruit vagy szolgáltatásait megkülönböztessen más vállalkozások áruitól vagy szolgáltatásaitól."

4. Az irányelv 3. cikke felsorolja a kizáró, illetve törlési okokat, amelyek valamely megjelölés védjegyként való lajstromozásának akadályát képezhetik. E cikk az (1) bekezdésének b) pontjában úgy rendelkezik, hogy a megjelölés nem részesülhet védjegyoltalomban, illetve már lajstromozott védjegy esetén a védjegy törlésének van helye, amennyiben az nem alkalmas a megkülönböztetésre.

5. Az irányelv 3. cikkének (3) bekezdése úgy rendelkezik, hogy ugyanezen cikk (1) bekezdésének b) pontja alapján a megjelölés nincs kizárva a védjegyoltalomból, illetve már lajstromozott védjegy esetén a védjegy nem törölhető, ha a megjelölés használata révén a bejelentés bejelentési napját megelőzően megszerezte a megkülönböztető képességet.

B — *A nemzeti jog*

6. Az 1994. október 25-i Gesetz über den Schutz von Marken und sonstigen Kennzeichnungen [8] (a védjegyek és egyéb megkülönböztető megjelölések védelméről szóló törvény), amely az irányelvnek a német jogba való átültetéséről rendelkezik, és amely 1995. január 1-jén lépett hatályba [9], a 3. cikkének (1) bekezdésében rögzíti, hogy védjegyoltalomban részesülhet „minden megjelölés, így különösen [...] beleértve a színeket és a színösszetételeket —, amelyek alkalmasak valamely vállalkozás áruinak vagy szolgáltatásainak más vállalkozás áruitól vagy szolgáltatásaitól való megkülönböztetésére."

7. A Markengesetz 8. cikke úgy rendelkezik, hogy a lajstromozásból ki vannak zárva azok a 3. cikk alapján védjegyoltalomban részesíthető megjelölések, amelyek grafikailag nem ábrázolhatóak, valamint azok, amelyek egyáltalán nem rendelkeznek a védjegybejelentésben megjelölt áruk vagy szolgáltatások vonatkozásában megkülönböztetőképességgel. Úgy rendelkezik továbbá, hogy ezen okok nem alkalmazhatóak, amennyiben a lajstromozást megelőzően a védjegy használata révén az érintett fogyasztók körében elfogadottá vált a védjegy-bejelentési kérelemben szereplő áruk vagy szolgáltatások tekintetében.

II — A tényállás és az alapeljárás

8. 1995. március 22-én a Heidelberger Bauchemie GmbH [10] a kék és sárga színek védjegyként való lajstromozására irányuló kérelmet nyújtott be a Deutsches Patent-

8 — A továbbiakban: Markengesetz.

9 — BGBl. 1994. I., 3082. o.

10 — A továbbiakban: Heidelberger Bauchemie.

und Markenamthoz (Német Szabadalmi és Védjegyhivatal). A védjegybejelentés „védjegy megjelenítése" címszó alatt csatolt egy különálló négyszögletes lapot, amelynek felső része kék, az alsó része sárga színű volt. A kérelemhez a védjegy alábbi leírását csatolták:

„A lajstromozni kívánt védjegy a bejelentő vállalkozás színeiből áll, amelyeket minden elképzelhető formában használ, különösen a csomagolásokon és a címkéken.

A színekre való pontos hivatkozás:

RAL 5015/HKS 47 — kék

RAL 1016/HKS 3 — sárga."

9. A védjegy lajstromozását az építőipari termékek széles köre, így különösen adalékanyagok, ragasztóanyagok, gyanták, zsaluadalékok, védő-, tisztító-, és tömítőszerek, fugázóanyagok, festékek, lakkok, hőszigetelő-anyagok, építőanyagok, cementek, bevonóanyagok, valamint szórópisztolyok és szóróberendezések tekintetében igényelték.

10. A Deutsches Patent- und Markenamt 1996. szeptember 18-i határozatával elutasította a megjelölés lajstromozását azzal az indokkal, hogy a bejelentett megjelölés védjegyoltalomban nem részesíthető. Rámutatott, hogy a kontúr nélküli absztrakt színek vagy színösszetételek, amelyek semmilyen formával vagy külső megjelenéssel nem rendelkeznek, nem részesíthetők védjegyoltalomban a Markengesetz 3. cikkének értelmében.

11. A Heidelberger Bauchemie a továbbiakban a Bundesgerichtshof 1998. december 10-i „fekete/sárga színekből álló védjegy" vonatkozásában hozott határozatára [11] hivatkozott, amelyben az említett bíróság elfogadta, hogy a kontúr nélküli absztrakt színek, illetve színösszetételek alkalmasak a védjegyoltalomra.

12. A 2000. május 2-i határozatával a Deutsches Patent- und Markenamt elfogadva ugyan, hogy a Markengesetz 3. cikkének feltételei teljesülnek, a lajstromozás iránti kérelmet a megkülönböztetőképesség teljes hiánya okán elutasította.

13. A Heidelberger Bauchemie ezzel a határozattal szemben keresetet nyújtott be a Bundespatentgerichthez.

11 — GRUR 1999., 491. o.

III — Az előzetes döntéshozatalra utalás

14. A Bundespatentgericht 2002. január 22-én kelt és a Bírósághoz 2002. február 20-án érkezett végzésében úgy határozott, hogy felfüggeszti az eljárást, és ezen előzetes döntéshozatal iránti kérelmét terjeszti a Bíróság elé.

15. Az előzetes döntéshozatalra utaló határozat szerint, a Bundespatentgericht az alábbi problémával került szembe. A védjegyekről szóló új német törvény elfogadásáig egy absztrakt szín, illetve színösszetétel a nemzeti jogrendszer szerint védjegyoltalomra alkalmatlannak minősült. A színek csak abban az adott formában részesülhetnek oltalomban, amelyben használatra kerülnek. Az új törvény elfogadása után azonban, a jogtudósok többsége által osztott nézet szerint, egy absztrakt szín, illetve színösszetétel védjegyoltalomban részesíthető. Ez a Bundesgerichtshof által elfogadott álláspont is.

16. A Bundespatentgericht mindamellett úgy véli, hogy ez az álláspont komoly jogi nehézségekbe ütközik. Véleménye szerint egy absztrakt színből álló védjegy megszámlálhatatlan külső megjelenésre nyújt lehetőséget. Így ez olyan előjogot biztosítana, amely olyan utólag kitalálandó védjegyekre vonatkozik, amelyeknek csak a színe van meghatározva. Ennélfogva kétséges lenne, hogy egy absztrakt színből álló védjegy az említett cikk értelmében megjelölésnek minősülhet, és megkülönböztetőképesség tulajdonítható neki.

17. Ezenkívül, a Bundespatentgericht szerint az absztrakt színek védjegyként való lajstromozása a pontosság elvébe ütközik, amelynek értelmében a védjegybejelentésből egyértelműen ki kell derüljön, hogy mi az oltalom tárgya. E feltételnek eleget téve írja elő ezen irányelv 2. cikke, hogy a megjelölésnek grafikailag ábrázolhatónak kell lennie. E feltételnek továbbá célja, hogy lehetővé tegye az irányelv 3. és 4. cikkén alapuló kizáró okok megállapítását, és a 10. cikkben meghatározott megfelelő használatot. Egy színminta és annak egy nemzetközileg elismert azonosító kód szerinti meghatározása nem képez grafikailag ábrázolható megjelölést az irányelv 2. cikkének értelmében, ugyanis egy ilyen védjegy voltaképpen végtelen számú különböző formát ölthet.

18. E szempontok figyelembevételével a Bundespatentgericht előzetes döntéshozatal céljából az alábbi kérdéseket terjesztette a Bíróság elé:

„Megfelelnek-e a védjegyoltalom azon feltételeinek, amelyeket az [irányelv] 2. cikke rögzít, a bejelentésben absztrakt módon és kontúr nélkül meghatározott színek, amelyek

árnyalatait színmintára való hivatkozással és általánosan elismert színskála szerint határozzák meg?

Az irányelv 2. cikke értelmében az ilyen, ún. »(absztrakt) színmegjelölések« minősülhetnek-e olyan

a) megjelölésnek, amely

b) a származást jellemző megkülönböztetőképességgel bír, és amely

c) grafikailag ábrázolható?"

landia) előzetes döntéshozatal céljából több kérdést terjesztett a Bíróság elé azzal kapcsolatban, hogy egy szín önmagában, térbeli korlátozás nélkül, bírhat-e bizonyos áruk és szolgáltatások tekintetében megkülönböztetőképességgel az irányelv 3. cikke (1) bekezdésének b) pontja értelmében, és amennyiben igen, milyen feltételekkel.

20. A Bíróság arra az álláspontra helyezkedett, hogy ezen kérdések vizsgálatához előbb azt kell eldönteni, hogy egy szín önmagában részesülhet-e védjegyoltalomban az irányelv 2. cikkének értelmében. A Bíróság megállapította, hogy ehhez a színnek három feltételnek kell megfelelnie: először is megjelölésnek kell minősülnie, másodszor grafikailag ábrázolhatónak kell lennie, és harmadszor alkalmasnak kell lennie arra, hogy egy vállalkozás áruit vagy szolgáltatásait más vállalkozások áruitól vagy szolgáltatásaitól megkülönböztesse. [12]

IV — A Libertel-ügyben hozott ítélet és az irányelv 2. cikkének a Bíróság általi értelmezése

19. Az előzetes döntéshozatalra utaló határozat után hozta meg ítéletét a Bíróság a fent említett Libertel-ügyben. Ebben az ügyben az alapeljárás távközléssel kapcsolatos áruk és szolgáltatások tekintetében a narancssárga szín védjegyként való lajstromozását érintette. A Hoge Raad der Nederlanden (Hol-

21. Az első feltétellel kapcsolatban a Bíróság megállapította, hogy egy színről önmagában nem vélelmezhető, hogy megjelölés, hiszen rendszerint a dolgok egyszerű tulajdonsága, mindamellett egy áru vagy szolgáltatás tekintetében minősülhet megjelölésnek. [13]

12 — A fent hivatkozott Libertel-ügyben hozott ítélet 23—42. pontja.

13 — Ugyanott (27. pont).

22. A második feltétellel kapcsolatban a Bíróság úgy véli, hogy egy szín önmagában grafikai ábrázolás tárgya lehet egy nemzetközileg elismert azonosító kód szerinti meghatározás, illetve adott esetben a szín mintája és annak leírása alapján. [14]

23. A harmadik feltétellel kapcsolatban a Bíróság úgy véli, nem zárható ki, hogy egy szín adott esetben egy vállalkozás árui vagy szolgáltatásai származásának megjelöléseként szolgáljon. [15]

24. A Bíróság arra a következtetésre jutott, hogy egy szín védjegyoltalomban részesülhet a fent említett feltételekkel az irányelv 2. cikkének értelmében. [16]

25. A Bíróság e megfontolások alapján vizsgálta meg a kérdéseket, amelyeket a Hoge Raad der Nederlanden terjesztett elé előzetes döntéshozatal céljából azon feltételeket illetően, amelyeket a nemzeti hatóságoknak tekintetbe kell venniük annak megítélésekor, hogy egy szín rendelkezik-e megkülönböztetőképességgel a védjegybejelentésben megjelölt áruk vagy szolgáltatások tekintetében.

26. A Bíróság először is megállapította, hogy annak megítéléséhez, hogy egy szín adott áruk vagy szolgáltatások tekintetében rendelkezik-e megkülönböztetőképességgel, figyelembe kell venni azt a közérdeket, mely ahhoz fűződik, hogy ne szűküljön le indokolatlanul a védjegy-bejelentési kérelemben megjelöltekkel megegyező típusú árukat és szolgáltatásokat kínáló egyéb gazdasági szereplők rendelkezésére álló színek köre. [17] A Bíróság hozzáfűzte, hogy minél nagyobb azon áruk vagy szolgáltatások száma, amelyre a védjegyoltalmat kérik, annál valószínűbb, hogy a védjegy által nyújtott jog túlzott mértékű, és annál valószínűbben ütközik a torzítatlan verseny rendszerének fenntartásával. [18]

27. Másodsorban, a Bíróság megállapította, hogy egy szín rendelkezhet megkülönböztetőképességgel az irányelv 3. cikke (1) bekezdésének b) pontja, illetve (3) bekezdése értelmében, azzal a feltétellel, hogy a bejelentésben megjelölt áru vagy szolgáltatás azonosítására alkalmas az érintett közönség szemében. A Bíróság rámutatott, hogy a használat előtti megkülönböztetőképesség fennállta elképzelhetetlen kivételes esetektől eltekintve, különösen, ahol igen korlátozott azon áruk vagy szolgáltatások száma, amelyekre a védjegyoltalmat kérik, és az érintett piac nagyon sajátos. Mindamellett egy ilyen

14 — Ugyanott (31—37. pont).
15 — Ugyanott (40. és 41. pont).
16 — Ugyanott (42. pont).
17 — Ugyanott (55. pont).
18 — Ugyanott (56. pont).

megkülönböztetőképesség megszerezhető, nevezetesen a szín használata során, ha már az érintett közönséget azzal megismertették. [19]

28. Harmadsorban a Bíróság megállapította azt a tényt, hogy egy szín védjegyként való lajstromozását nagy számú árura vagy szolgáltatásra kérték-e vagy sem, lényeges a kérdéses ügy minden egyéb körülményével egyetemben, mind annak meghatározásánál, hogy az adott szín rendelkezik-e megkülönböztetőképességgel, mind annak eldöntésénél, hogy a lajstromozás megfelel-e a közérdeknek, amely ahhoz fűződik, hogy ne szűküljön le indokolatlanul a védjegy-bejelentési kérelemben megjelöltekkel megegyező típusú árukat és szolgáltatásokat kínáló egyéb gazdasági szereplők rendelkezésére álló színek köre. [20]

29. Negyedsorban, a Bíróság rámutatott, hogy annak eldöntése, miszerint egy szín rendelkezik-e megkülönböztetőképességgel az irányelv 3. cikke (1) bekezdésének b) pontja, illetve (3) bekezdése értelmében, csak az adott eset körülményeinek figyelembevételével történhet.

30. A fent hivatkozott Libertel-ügyben hozott ítélet egy három határozatból álló sorozat része, amelyben a Bíróság meghatározta, hogy mely jelek és megjelölések részesülhetnek védjegyoltalomban az irányelv 2. cikkének értelmében.

31. A Sieckmann-ügyben 2002. december 12-én hozott ítéletben [21], amely az első ítélet e sorban, a jogvita annak eldöntésére irányult, hogy egy illat részesíthető-e védjegyoltalomban az irányelv 2. cikke értelmében. [22] A Bíróság úgy ítélte meg, hogy e cikk nem zárja ki az illatokat [23], de a grafikai ábrázolhatóság feltételeit nem teljesíti sem kémiai képlet, sem szavakkal történő leírás, sem egy illatminta benyújtása, sem ezen elemek kombinációja. [24]

32. A Shield Mark [25] ügyben 2003. november 27-én hozott ítéletben a Bíróság a hangmegjelölések lajstromozásának lehetőségéről határozott. [26] A Bíróság megállapította, hogy a hangok részesülhetnek védjegyoltalomban. [27] A grafikai ábrázolhatóság feltétele is teljesül, amennyiben a megjelölést kottára írott hangjegyekkel fejezik ki, amelyeket az intonációt jelölő hangjegykulcs, az

19 — Ugyanott (66. és 67. pont).

20 — Ugyanott (71. pont).

21 — A C-273/00. sz. ügyben hozott ítélet (EBHT 2002., I-11737. o.) 46—55. pontja.

22 — Az alapeljárás a Deutsches Patent- und Markenamtnak a C_6H_5-CH = $CHCOOCH_3$ kémiai képletű metil-cinnamát (a fahéjsav metilésztere) tiszta vegyi anyag illatának védjegyként való lajstromozását elutasító határozatára vonatkozott. A bejelentő egy kis tartályban egy illatmintát is benyújtott, és kifejtette, hogy ezt az illatot leginkább úgy lehet leírni, hogy „balzsamosan gyümölcsös, egy leheletnyi fahéjjal".

23 — 44. pont.

24 — 73. pont.

25 — C-283/01. sz. ügy (EBHT 2003., I-14313. o.).

26 — Az alapeljárás a Bureau Benelux des marques által lajstromozott tizennégy hangmegjelölés érvényességére vonatkozott, amelyek közül tizenegynek a motívumául Ludwig van Beethoven „Für Elise" c. zongoraetűdjének nyitó ütemei szolgáltak, míg a másik háromnak a kakas kukorékolása.

27 — 35. pont.

ütemet meghatározó ütemjelzés és minden hangjegy relatív értéke, valamint az előadó hangszerek felsorolása kísér. Ellenben az írott nyelvet használó meghatározások, beleértve a hangutánzó szavakat, a dallam jelzése vagy a hangjegyek név szerinti egymásutánja nem teljesíti ezt a feltételt. [28]

33. 2003. május 8-i levelében a Bíróság elküldte a Bundespatentgerichtnek a fent hivatkozott Libertel-ügyben hozott ítéletét, azt kérdezve e bíróságtól, hogy fenntartja-e az előzetes döntéshozatalra utaló határozatát. 2003. május 15-i levelében a Bundespatentgericht azt válaszolta, hogy az előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdéseit fenntartja.

V — Álláspont

34. Ahogyan a Bundespatentgericht az előzetes döntéshozatalra utaló határozatában helyesen megállapította, annak az elméletnek, miszerint két szín önmagában alkalmas lehet védjegyoltalomra az irányelv 2. cikkének értelmében, nincs meghatározó alapja a vonatkozó jogszabályszövegekben. Bár a megjelöléseknek az említett cikkben szereplő listája nem kimerítő, az a színeket nem említi. [29]

35. A szellemi tulajdonjogok kereskedelmi vonatkozásairól szóló egyezmény, az ún. TRIPS Egyezmény, amelynek a Közösség és a tagállamok részesei [30], 15. cikkében [31] szereplő „színösszetétel" kifejezéséből nem vonható le az a következtetés, hogy a szerződő felek kifejezetten azt kívánták kifejezésre juttatni, hogy kettő vagy több szín önmagában, meghatározott elrendezés nélkül, védjegyoltalomban részesíthető. Az „összetétel" szó ugyanis nem ugyanazt a jelentést hordozza azon a három nyelven, amelyeken a TRIPS Egyezményt szövegezték,

28 — 59. pont.

29 — A fent hivatkozott Libertel-ügyben hozott ítélet 25. pontjában a Bíróság úgy határozott, hogy nem vehető figyelembe e cikk értelmezésénél az Európai Unió Tanácsa és az Európai Közösségek Bizottsága által közösen tett nyilatkozat, amely az irányelv elfogadásáról szóló tanácsi ülés jegyzőkönyvében került rögzítésre, és amely szerint „a 2. cikk nem zárja ki annak lehetőségét [...], hogy egy szín vagy színösszetétel önmagában védjegyként lajstromozásra kerüljön [...] feltéve, hogy az ilyen megjelölés alkalmas valamely vállalkozás áruit vagy szolgáltatásait megkülönböztetni más vállalkozások áruitól vagy szolgáltatásaitól".

30 — Ezen megállapodás a Kereskedelmi Világszervezetet létrehozó, 1994. április 15-i egyezmény mellékletét képezi, melyet aláírtak a Közösségek és a tagállamok képviselői. Az Európai Közösség nevében — a hatáskörébe tartozó kérdések tekintetében — a Tanács 1994. december 22-i 94/800/EK határozata (HL L 336., 1. és 214. o.) hagyta jóvá, amely 1995. január 1-jén lépett hatályba.

31 — A 15. cikk (1) bekezdése a következőképpen határozza meg a jeltípusokat, amelyek védjegyoltalomban részesülhetnek: „A védjegy lehet bármely jel vagy jelek bármely kombinációja, amely alkalmas valamely vállalkozás áruinak vagy szolgáltatásainak más vállalkozás áruitól vagy szolgáltatásaitól való megkülönböztetésére. Az ilyen jel, különösen szó, beleértve a személyneveket, betű, szám, ábrás elem vagy színösszetétel, valamint ezek bármely kombinációja, védjegyként lajstromozható. Amennyiben a jel eleve nem alkalmas a szóban forgó áruk vagy szolgáltatások megkülönböztetésére, a Tagok a lajstromozhatóságot a használat során szerzett megkülönböztethetőséghez köthetik. A lajstromozás előfeltételeként a Tagok megkövetelhetik a jel vizuális érzékelhetőségét."

és amelyek egyaránt hitelesek.[32] Így míg angol és spanyol nyelven a „combination" és a „combinaciones" szavak nem utalnak sajátos rendszerre vagy szervezettségre, mivel jelölhetnek pusztán „two or more things joined or mixed together to form a single unit"[33], illetve „unión de dos cosas en un mismo sujeto"[34], addig a francia „combinaison" szűkebb jelentést hordoz, hiszen úgy határozható meg, mint „un assemblage d'éléments dans un arrangement déterminé".[35]

36. Ugyanakkor a fent hivatkozott Libertel-ügyben hozott ítélet indokolásának és a Bíróságnak az irányelv 2. cikkével kapcsolatban adott tág értelmezésének fényében nem tűnik kétségesnek, hogy az említett ítéletben elfogadott elemzés, mely szerint egy szín önmagában alkalmas védjegyoltalomra e cikk értelmében, két színre is alkalmazható.

37. Következésképpen, ami az első — a megjelölés létére vonatkozó — feltételt illeti, a Bíróság azon álláspontja, mely szerint egy szín önmagában — egy áru vagy egy szolgáltatás tekintetében, és a használat kontextusától függően — minősülhet megjelölésnek, alkalmazható két szín esetében is. Ugyanis bizonyos kontextusban, különösen, amikor meghatározott elrendezésben jelennek meg, két szín minősülhet megjelölésnek.

Ugyanakkor, a fent hivatkozott Libertel-ügyben hozott ítélettel összhangban, két szín önmagában grafikailag ábrázolható az irányelv 2. cikke feltételeinek megfelelően, amennyiben nemzetközileg elismert azonosító kóddal határozzák meg őket. Végül a harmadik feltételt illetően, amely a megkülönböztetőképességre vonatkozik, a Bíróság nagy általánosságban úgy találta, hogy „a színek önmagukban rendelkezhetnek" ilyen képességgel.

38. A fent hivatkozott ítélkezési gyakorlatból az a válasz következne a Bundespatentgericht által előterjesztett kérdésekre, hogy önmagában két szín, amelynek árnyalatát színmintára való hivatkozással és elismert színskála alapján határozták meg, teljesíti a védjegyoltalomra alkalmasságnak az irányelv 2. cikke szerinti feltételeit abban az értelemben, hogy olyan megjelölésnek tekinthető, amely alkalmas egy vállalkozás áruinak vagy szolgáltatásainak más vállalkozások áruitól és szolgáltatásaitól való megkülönböztetésére, és amely grafikailag ábrázolható.[36]

32 — E nyelvek a spanyol, az angol és a francia.

33 — *Oxford Advanced Learner's Dictionary*, 2000. évi kiadás.

34 — RAE, Vigesima Edición 1984.

35 — *Le Nouveau Petit Robert*, 1993. évi kiadás, és az Alain Rey által szerkesztett *Le Grand Robert de la langue française*, 2001. évi kiadás.

36 — Ez az Európai Közösségek Elsőfokú Bíróságának álláspontja, amelyet a T-316/00. sz., Viking Umwelttechnik kontra OHIM ügyben 2002. szeptember 25-én hozott ítéletében (a zöld és a szürke szín egymás mellé helyezése) (EBHT 2002., II-3715. o.), valamint a T-234/01. sz., Andreas Stihl kontra OHIM ügyben 2003. július 9-én hozott ítéletében (szürke és narancssárga színösszetétel) (az EBHT-ban még nem tették közzé) fogadott el, amelyekben úgy határozott, hogy a színek és színösszetételek önmagukban részesülhetnek közösségi védjegyoltalomban a közösségi védjegyről szóló módosított, 1993. december 20-i 40/94/EK tanácsi rendelet (HL 1994., L 11., 1. o.; magyar nyelvű különkiadás 17. fejezet, 1. kötet, 146. o.) 4. cikkének értelmében, amelynek szövege az irányelv 2. cikkét ismétli meg. Mindamellett emlékeztetni kell arra, hogy azon kérdést, hogy egy vagy több szín önmagában védjegyoltalomban részesíthető-e, az Elsőfokú Bíróság a fent említett ügyek egyikében sem tárgyalta.

39. Ebből az ítélkezési gyakorlatból az is következne, hogy az illetékes német hatóságok feladata eldönteni, hogy a kék és sárga szín részesíthető-e védjegyoltalomban a bejelentésben megjelölt áruk tekintetében, figyelembe véve a Bíróság által a fent említett Libertel-ügyben hozott ítéletben meghatározott feltételeket. Így a hatóságoknak az adott ügy minden körülményét tekintetbe kell venniük, különösen e színek korábbi használatát, azt a közérdeket, amely ahhoz fűződik, hogy ne szűküljön le indokolatlanul a védjegy-bejelentési kérelemben megjelöltekkel megegyező típusú árukat és szolgáltatásokat kínáló egyéb gazdasági szereplők rendelkezésére álló színek köre, valamint azon áruk számát, amelyekre a védjegyoltalmat kérik, ez utóbbi kritérium lényeges mind a kérdéses színek megkülönböztetőképességének, mind a rendelkezésre állásukhoz fűződő közérdeknek a megítéléséhez.

40. Ezt az ítélkezési gyakorlatot nem tudjuk támogatni. Bár azon indokok, amelyek alapján úgy gondoljuk, hogy két szín önmagában nem teljesíti az irányelv 2. cikkében előírt feltételeket, nagyrészt megegyeznek a fent hivatkozott Libertel-ügyre vonatkozó indítványunkban kifejtettekkel, úgy találjuk, hogy jelen eljárásnak azon különleges körülményei, amelyek a két szín lajstromozása iránti kérelemmel kapcsolatosak, valamint azzal a ténnyel, hogy a Bundespatentgericht fenntartotta ezen előzetes döntéshozatalra utaló határozatát a hivatkozott ítélet ellenére, érdemessé teszik a kérdést a Bíróság általi újbóli vizsgálatra.

41. Itt nem ismételjük meg a Libertel-ügyre vonatkozó indítványunkban kifejtett érvelést. Kérnénk a Bíróságot, hogy amennyiben szükséges, szíveskedjék ahhoz fordulni. Itt csak a fő okokat adjuk elő, amelyek alapján szerintünk két szín önmagában nem teljesíti az irányelv 2. cikkében előírt követelményeket. Azt is kifejtjük, hogy véleményünk szerint az ezzel ellentétes következtetés miért sérti az irányelv céljait.

A — *Az irányelv 2. cikkében meghatározott feltételek*

42. Mint azt már kifejtettük, a Heidelberger Bauchemie a kék és sárga színek — a bejelentésben ábrázolt módon — védjegyként való lajstromozása iránti kérelmet nyújtott be, amelyben a színeket a RAL azonosító kódra hivatkozva határozta meg, és amely színek között nem volt meghatározott elrendezés. Mint azt igen világosan kifejti a Bundespatentgericht, egy ilyen kérelmet oly módon kell vizsgálni, hogy a kérelmező e színekre önmagukban kíván oltalmat szerezni, általános és absztrakt módon, két vagy háromdimenziós körülhatárolás, illetve elrendezés nélkül, azaz sajátos formai, alaki, megjelenésbeli vagy elrendezésbeli behatárolások nélkül. Ilyen esetben a kérelmező úgy szeretné tudni használni e színeket a bejelentésben megjelölt áruk

tekintetében, ahogy kívánja, és bármiféle használatukra oltalmat kíván élvezni. Az oltalom célja tehát az említett két szín használata a bejelentésben megjelölt áruk tekintetében, bármi legyen is az elrendezés, amelyben e két szín az adott árukkal kapcsolatban megjelenik. [37]

43. E szempontokra figyelemmel úgy találtuk, hogy nem teljesülnek az irányelv 2. cikkében előírt feltételek. Azzal a feltétellel kezdenénk, amely szerint egy megjelölésnek megkülönböztetőképességgel kell rendelkeznie, hiszen ez a védjegy alapvető rendeltetése.

1) Megkülönböztetőképességgel való rendelkezés

44. Ahogyan az előzőekből kitűnik, egy olyan kérelem, amely két szín önmagában történő lajstromozására irányul, kizárólagos jogokat kíván szerezni e színekre, függetlenül attól, hogy e színek a bejelentésben megjelölt áruk vagy szolgáltatások tekintetében milyen elrendezésben jelennek meg. Az irányelv 2. cikke szerinti megkülönböztetőképesség vizsgálatából logikusan következik a válasz arra a kérdésre, hogy két szín önmagában alkalmas-e valamely vállalkozás áruinak vagy szolgáltatásainak más vállalkozások áruitól vagy szolgáltatásaitól való megkülönböztetésére, attól függetlenül, hogy e színek ezen áruk vagy szolgáltatások tekintetében milyen elrendezésben jelennek meg.

45. Úgy gondoljuk, hogy a válasz e kérdésre nemleges kell legyen. Egy áru vagy szolgáltatás tekintetében két szín közötti elrendezési lehetőségek gyakorlatilag korlátlanok. Így az önmagában kék és sárga színekből álló védjegy jogosultja használhatja e színeket az adott áruk külső felületén vagy a csomagolásukon, váltogatva a kék és sárga csíkokat, vagy geometriai formákkal, mint például kék körök sárga alapon, stb. Azonban e színek összhatása, és így a megkülönböztetőképességük igen eltérő lesz, a jogosult által választott elrendezéstől és a két szín egymáshoz való arányától függően.

46. Amint azt a Bíróság már megállapította a fent hivatkozott Libertel-ügyben hozott ítéletében, a színek, bár alkalmasak arra, hogy

37 — Egy ilyen kérelem különbözik tehát az olyan kérelmektől, amelyek egy áru tekintetében meghatározott elrendezésben megjelenő szín lajstromozását kérték, mint az Elsőfokú Bíróság által tárgyalt ügyekben, amelyek mosógépbe, illetve mosogatógépbe való tablettákra vonatkoztak (lásd különösen a T-335/99. sz., Henkel kontra OHIM ügyben [EBHT 2001., II-2581. o.] [piros és fehér négyszögletes tabletta] és a T-30/00. sz., Henkel kontra OHIM ügyben [EBHT 2001., II-2663. o.] [tisztítószer képe] 2001. szeptember 19-én hozott ítéleteket; ezekben az ügyekben a megjelölések térbeliek, illetve ábrásak voltak, két különböző színű rétegből álló tabletta formájában, illetve képében). Ezen ügynek az alapja ugyanakkor a fent említett Viking Umwelttechnik kontra OHIM (a zöld és a szürke szín egymás mellé helyezése), valamint az Andreas Stihl kontra OHIM (szürke és narancs színösszetétel) ügyek alapjához hasonlítható, amelyekben a felperesek kérelmet nyújtottak be a Belső Piaci Harmonizációs Hivatalhoz (védjegyek és formatervezési minták) (OHIM) két szín — az első ügyben a zöld és a szürke, a második ügyben a narancssárga és a szürke — közösségi védjegyként való lajstromozására, amelyek között nem volt meghatározott elrendezés.

bizonyos gondolattársításokat hordozzanak, és érzéseket idézzenek elő, természetüknél fogva határozott információ közlésére csak kis mértékben képesek. Annál kevésbé alkalmasak erre, mivel a meghatározott üzenetek közvetítése helyett általában és túlnyomórészt vonzó jellegük miatt használják őket az áruk és szolgáltatások reklámozása és forgalmazása során.[38] Ennélfogva két szín csak bizonyos meghatározott elrendezés keretében rendelkezhet megkülönböztetőképességgel.

47. Azonban elfogadni azt, hogy két szín önmagában rendelkezhet megkülönböztetőképességgel azon az alapon, hogy ezt a feltételt teljesítik, bár csak bizonyos meghatározott elrendezések esetében, szerintünk a védjegybejelentés alapvető céljának téves értelmezése, az ugyanis kizárólagos jogokat kíván minden lehetséges formára, amelyben az adott két szín megjelenhet. Egy szóvédjegy esetében ez annak az elfogadásával lenne egyenértékű, hogy néhány betű rendelkezhet megkülönböztetőképességgel, és hogy mindegyik betű kizárólagos jogok tárgya lehet azon az alapon, hogy amennyiben ezen betűk egy bizonyos szót képeznek, úgy rendelkeznek megkülönböztetőképességgel.

48. A Heidelberger Bauchemie álláspontjával, illetve a Bíróságnak a fent hivatkozott Libertel-ügyben hozott ítéletben elfogadott álláspontjával[39] ellentétben nem gondoljuk azt sem, hogy egy, illetve több szín önmagában szert tehet megkülönböztetőképességre a korábbi használat során. Ahogyan a Heidelberger Bauchemie nagyon őszintén kifejtette írásbeli észrevételeiben[40] és a tárgyaláson, azon vállalkozások, amelyek a „ház" színeivel kívánják megismertetni a közönséget, és azokat a színeket áruik azonosítására kívánják használni, óvakodnának olyan megjelenési formák használatától, amelyek nem tennék lehetővé a származás megkülönböztetését, és a gyakorlatban a színeket mindig egy bizonyos összetételben használják. Ez egyben az Elsőfokú Bíróság által a Viking-Umwelttechnik kontra OHIM ügyben (a zöld és a szürke szín egymás mellé helyezése)[41] és az Andreas Stihl kontra OHIM ügyben (narancssárga és szürke színösszetétel)[42] hozott ítéletekben elfogadott elemzés is, amelyekben az Elsőfokú Bíróság úgy találta, hogy a színeknek a kérdéses árukon való, rendszer nélküli megjelenítése számos eltérő elrendezést eredményezhet, ami nem tenné lehetővé a fogyasztó számára, hogy egy adott összetételt felismerhessen és megjegyezhessen, amelyet azonnal és bizonyossággal felidézhetne egy új fogyasztási tapasztalat során.

49. Ez az álláspont általánosítható. Úgy véljük, hogy egy megismertetési folyamat csak úgy érheti el célját, hogy megkülönböztetőképességgel ruházzon fel egy vagy több színt, ha ugyanazzal az áruval vagy szolgáltatással kapcsolatban használják azonos vagy kellőképpen hasonló körülmények között.

38 — 40. pont.

39 — 67. pont.

40 — 7. oldal.

41 — 34. pont.

42 — 37. pont.

Ugyanígy ez a folyamat különböző osztályba tartozó áruk vagy szolgáltatások esetében csak akkor lehet eredményes, ha a körülmények — amelyek között a színek az adott áruk és szolgáltatások összességével kapcsolatban megjelennek — elegendő közös tulajdonsággal rendelkeznek ahhoz, hogy lehetővé tegyék a fogyasztók számára, hogy mindnek ugyanazt a származást tulajdonítsák. Más szóval úgy találjuk, hogy a fogyasztóknak egy vállalkozás két „ház" színével történő megismertetése nem ad alapot azt feltételezni, hogy ugyanezek a fogyasztók felismernék e vállalkozás áruit vagy szolgáltatásait attól függetlenül, hogy ezt követően a színek ezen árukkal vagy szolgáltatásokkal kapcsolatban milyen elrendezésben jelennek meg.

50. E megfontolásokra tekintettel úgy véljük, hogy két szín önmagában nem tekintendő megkülönböztetőképességgel rendelkezőnek az irányelv 2. cikkének értelmében. A második feltétel — azaz a grafikai ábrázolhatóság — teljesítésére való alkalmasságuk még vitathatóbbnak tűnik.

2) A grafikai ábrázolhatóság

51. Az ítélkezési gyakorlatból kitűnik, hogy az irányelv 2. cikkében előírt grafikai ábrázolásnak biztosítania kell a megjelölés vizuális megjelenítését — ábrák, vonalak, karakterek útján — olyan módon, hogy a megjelölés pontosan meghatározható legyen, valamint az ábrázolásnak világosnak, pontosnak, önmagában teljesnek, könnyen hozzáférhetőnek, érthetőnek, tartósnak és objektívnek kell lennie.[43]

52. A hivatkozott ítélkezési gyakorlatból az is kitűnik, hogy e követelmény többek között a következő két célnak felel meg. Az első cél az illetékes hatóságok számára lehetővé tenni a védjegybejelentés előzetes vizsgálatát, valamint megfelelő és pontos védjegylajstrom vezetését és közzétételét. A második cél, amely nagy részben függ az első megfelelő megvalósításától, a gazdasági szereplők számára biztosítani, hogy az aktuális vagy potenciális versenytársaik oltalomban részesülő védjegyeit vagy az általuk tett bejelentéseket megismerhessék, és így harmadik személyek jogairól érdemi információhoz juthassanak.[44] E tekintetben, a védjegyjog rendszere hozzájárul a jogbiztonsághoz.[45]

53. A Bíróságnak a fent hivatkozott Libertel-ügyben hozott ítéletében foglaltakkal ellentétben nem gondoljuk, hogy egy színnek egy nemzetközileg elismert azonosító kód szerinti meghatározása, még kevésbé két szín e szerinti meghatározása lehetővé teszi a fenti célok elérését. Ugyanis e célok megvalósulása magában foglalja, hogy az illetékes hatósá-

43 — A fent hivatkozott Sieckmann-ügyben hozott ítélet 46—55. pontja, a Libertel-ügyben hozott ítélet 28. és 29. pontja és a Shield Mark ügyben hozott ítélet 51. pontja.

44 — A fent hivatkozott Sieckmann-ügyben hozott ítélet 48—51. pontja.

45 — Ugyanott (37. pont).

goknak és a többi gazdasági szereplőnek képesnek kell lenniük annak megítélésére, hogy egy két színből álló védjegy azonos-e egy másik — azonos vagy hasonló árukat vagy szolgáltatásokat jelölő — megjelöléssel, illetve azzal összetéveszthető-e.

54. Így az irányelv 4. cikkéből következően, az illetékes hatóságoknak el kell utasítaniuk egy megjelölés lajstromozását, amennyiben az azonos egy korábbi védjeggyel, és amennyiben a megjelölés és a védjegy által érintett áruk vagy szolgáltatások szintén azonosak. Ugyanez a cikk rendelkezik arról is, hogy az illetékes hatóságoknak el kell utasítaniuk egy megjelölés lajstromozását, amennyiben egy korábbi védjeggyel való azonossága vagy hasonlósága, valamint az érintett áruk, illetve szolgáltatások azonossága vagy hasonlósága miatt a fogyasztók részéről fennáll az összetéveszthetőség.

55. Hasonlóképpen az irányelv 5. cikke úgy rendelkezik, hogy a védjegyjogosult egyrészt bárkivel szemben felléphet, aki gazdasági tevékenysége körében engedélye nélkül a védjeggyel azonos megjelölést használ olyan árukkal, illetve szolgáltatásokkal kapcsolatban, amelyek azonosak a védjegy árujegyzékében szereplő árukkal, illetve szolgáltatásokkal. Másrészt felléphet olyan megjelölés használata ellen, amellyel kapcsolatban a megjelölés védjeggyel való azonossága vagy hasonlósága, valamint az érintett áruk, illetve szolgáltatások azonossága vagy hasonlósága miatt a fogyasztók részéről fennáll az összetéveszthetőség.

56. Az „azonosság" és az „összetéveszthetőség" fogalmainak vizsgálata szükségszerűen magában foglalja az adott megjelölés és védjegy pontos ismeretét, ahogyan azokat az érintett közönség érzékelheti. Ez az elemzés a Bíróságnak az e fogalmak vizsgálatának alapjául szolgáló ismérvekkel kapcsolatos ítélkezési gyakorlatából következik, lévén, hogy ezen ismérveknek azonosaknak kell lenniük az irányelv 4. és 5. cikkének alapján.[46]

57. A Bíróság a fent említett LTJ Diffusion ügyben hozott ítéletében megállapította, hogy az „azonosság" fogalma a két összehasonlított elem minden szempontból való megegyezését jelenti.[47] A Bíróság ebből azt a következtetést vonta le, hogy azonosság áll fenn az adott megjelölés és védjegy között, amennyiben az előbbi módosítás és hozzátétel nélkül megismétli az utóbbinak minden alkotóelemét.[48] Ugyanakkor hozzáfűzte, hogy egy megjelölés és egy védjegy közötti azonosságot teljességében az átlagfogyasztóra tekintettel kell értékelni, aki átlagosan tájékozott, ésszerűen figyelmes és körültekintő, továbbá a megjelölés egészét kell figyelembe venni.[49]

58. Hasonlóképpen: az ítélkezési gyakorlat szerint a fogyasztók általi összetéveszthető-

46 — Ebben az értelemben, lásd a C-291/00. sz., LTJ Diffusion ügyben 2003. március 20-án hozott ítélet (EBHT 2003., I-2799. o.) 43. pontját.

47 — 50. pont.

48 — 51. pont.

49 — 52. pont.

séget teljességében kell mérlegelni, az adott ügy minden érdemi körülményére figyelemmel.[50] Ezen átfogó mérlegelésnél a szóban forgó megjelölések vizuális, hangzásbeli és fogalmi hasonlóságát kell tekintetbe venni, és a vizsgálatnak a megjelölések által keltett együttes benyomást kell alapul vennie, különösen figyelembe véve a megkülönböztető és meghatározó elemeiket.[51] Végül ezt az értékelést az érintett áruk és szolgáltatások átlagfogyasztójában a megjelölésről kialakított képre tekintettel kell végezni.[52]

59. Ebből az következik, hogy egy védjegy grafikai ábrázolásának lehetővé kell tennie az illetékes hatóságok és a gazdasági szereplők számára az adott megjelölés és védjegy egésze által keltett benyomások összehasonlítását, szem előtt tartva azok megkülönböztető és meghatározó elemeit. Nyilvánvaló, hogy az illetékes hatóságoknak igen nagy nehézséget okozna ilyen összehasonlítás elvégzése, amennyiben a védjegy két színből állna. Egy ilyen védjegy a gyakorlatban igen eltérő formákat ölthet. Tagadhatatlan, hogy a színek elrendezéstől és különösen az egyes színek egymáshoz viszonyított arányától függően a védjegy egésze által keltett benyomás, valamint a védjegy megkülönböztető és meghatározó elemei igen különbözőek lehetnek.

60. Következésképpen egy két színből álló megjelölés lajstromozása iránti kérelem esetében az illetékes hatóságok nehezen tudnák megítélni — a fent hivatkozott ítélkezési gyakorlatban meghatározott ismérvek alapján —, hogy az adott megjelölés azonos-e, illetve összetéveszthető-e egy azonos vagy hasonló árukra vagy szolgáltatásokra már oltalomban részesült védjeggyel, amely ezekből a színekből, ezen színek egyikéből vagy ezekhez közeli árnyalatokból áll. Hasonlóképp, ha egy két színből álló megjelölés védjegyoltalomban részesül, az illetékes hatóságok nem tudnák megállapítani ezen ismérvek alapján, hogy a kérdéses színekből, azok egyikéből vagy azokhoz közeli árnyalatokból álló megjelölés lajstromozása iránti kérelem az irányelv 4. cikkében meghatározott kizáró okok valamelyikébe ütközik-e. Emlékeztetni kell arra, hogy a fent hivatkozott Libertel-ügyben hozott ítéletében a Bíróság kiemelte, hogy az irányelv rendszere, amely a lajstromozás előtti előzetes vizsgálaton alapszik, és nem az utólagos vizsgálaton, arra utal, hogy a védjegybejelentés vizsgálata nem minimális ellenőrzésre korlátozódik, hanem ellenkezőleg, szigorú és átfogó vizsgálat, a védjegyek nem megfelelő módon történő lajstromozásának elkerülése érdekében.[53]

61. Ugyanezen okokból kifolyólag egy gazdasági szereplő a két színből álló védjegy esetében nem tudná biztonsággal megállapítani, hogy mely jogok illetik meg e színekkel vagy ezekhez közeli árnyalatokkal kapcsolatban a védjegy árujegyzékében szereplő árukkal vagy szolgáltatásokkal azonos vagy azokhoz hasonló áruk és szolgáltatások tekinte-

50 — A C-251/95. sz. SABEL-ügyben 1997. november 11-én hozott ítélet (EBHT 1997., I-6191. o.) 22. pontja, a C-39/97. sz., Canon-ügyben 1998. szeptember 29-én hozott (EBHT 1998., I-5507. o.) 16. pontja, a C-342/97. sz., Lloyd Schuhfabrik Meyer ügyben 1999. június 22-én hozott ítélet (EBHT 1999., I-3819. o.) 18. pontja és a C-425/98. sz., Marca Mode ügyben 2000. június 22-én hozott ítélet (EBHT 2000., I-4861. o.) 40. pontja.

51 — A fent hivatkozott Sabel-ügyben hozott ítélet 23. pontja és a Lloyd Schuhfabrik Meyer ügyben hozott ítélet 25. pontja.

52 — Ugyanaz.

53 — 59. pont.

tében. Így, hasonlóan a holland kormányhoz [54] gondolhatja úgy, hogy jogosult használni a kérdéses színeket egy ábrás megjelölés keretében, hiszen a két színből álló védjegy olyan mértékben általános és kevéssé jellegzetes, hogy nem áll fenn közte és a megjelölés között azonosság vagy összetéveszthetőség. Ezzel ellentétben, az Egyesült Királyság Kormányához hasonlóan [55] gondolhatja úgy, hogy a két színből álló védjegy jogosultja oltalmat élvez a kérdéses színek és az azokhoz közeli árnyalatok gazdasági tevékenység körében való használatával szemben, a színek használatának formájától függetlenül. Az ilyen fokú bizonytalanság nyilvánvalóvá teszi, hogy nincs tiszteletben tartva a jogbiztonság követelménye, amely egyike azon céloknak, amelyek alapjául szolgálnak azon feltételnek, hogy egy megjelölés grafikailag ábrázolható legyen.

62. Két színnek egy nemzetközileg elismert azonosító kód szerinti meghatározása nem tekinthető grafikai ábrázolásnak az irányelv 2. cikkének értelmében.

3) A megjelölés léte

63. Első ízben a fent hivatkozott Libertel-ügyben hozott ítéletében minősítette a Bíróság a megjelölés létét az irányelv 2. cikke szerinti védjegyoltalomban részesülés önálló feltételeként. Azonban nem határozta meg a „megjelölés" fogalmát. Mindennapi értelemben a megjelölés valamilyen érzékelhető dolog, amelyből a hozzá kapcsolt dolog létére vagy valóságára lehet következtetni. Egy megjelölés tehát valami érzékelhető dolog, amely ekként azonosítható.

64. Úgy tűnik, hogy a megjelölésnek ezt az értelmezését fogadta el a Bíróság a fent hivatkozott Libertel-ügyben hozott ítéletében, amikor megállapította, hogy egy színről önmagában nem vélelmezhető, hogy megjelölés, mert a színek rendszerint a dolgok egyszerű tulajdonságai. Egy szín megjelölésnek csak bizonyos kontextusban minősülhet. [56]

65. Ugyanakkor a Bíróság hozzáfűzte, hogy egy áru vagy egy szolgáltatás tekintetében egy szín önmagában is minősülhet megjelölésnek. [57] Ez a következtetés nem felel meg az előbbieknek. Amennyiben — ahogyan gondoljuk — egy szín csak bizonyos kontextusban minősülhet megjelölésnek, az már nem az adott szín önmagában, azaz egy absztrakt entitás, hiszen az sosem található meg a gyakorlatban. A megjelölés az adott összefüggésben használt szín, azaz ahogyan beborítja az árut vagy az áru csomagolását, vagy

54 — Írásbeli észrevételek (35. pont).
55 — Írásbeli észrevételek (33. pont).
56 — 27. pont.
57 — Ugyanaz.

ahogyan meghatározott formában vagy alakban megjelenik. Ez a sajátságos összefüggés teszi lehetővé, hogy a megjelölés színné váljon. Mivel a megjelölésnek minősülés a kontextustól függ, egy szín önmagában különféle megjelöléseket képezhet bizonyos áruk vagy szolgáltatások jelölése céljából.

66. Ugyanez az elemzés még inkább szükséges, ha két színből álló megjelölés lajstromozása iránti kérelemről van szó. Két szín jelentős — sőt korlátlan — számú megjelölést képezhet különböző áruk vagy szolgáltatások tekintetében. Mint már korábban kifejtettük, pontosan ez a célja az ilyen védjegybejelentést tevőnek, aki ezáltal magának szeretné fenntartani annak lehetőségét, hogy a kérdéses színeket úgy használhassa, ahogy kívánja, árui vagy szolgáltatásai jelölésére. Ebből következik, hogy ilyen esetben a bejelentő nem egy megjelölést nyújt be védjegybejelentésében, hanem elemeket, amelyekből a későbbiek folyamán kedve szerinti megjelöléseket képezhet.

67. Ahogyan a Bundespatentgericht helyesen állítja, az irányelv rendszere a bejelentőre rója a kötelezettséget, hogy pontosan határozza meg azt a megjelölést, amelyet használni kíván, illetve már használ, ezen kötelezettségért cserébe e megjelölés lajstromozása kizárólagos jogokkal ruházza fel a bejelentőt. Ezen okokból kifolyólag gondoljuk úgy, hogy két szín önmagában nem minősülhet megjelölésnek az irányelv 2. cikkének értelmében.

68. Végül úgy véljük, hogy a színek hozzáadása a védjegyoltalomban részesíthető megjelöléseknek az irányelv 2. cikkében meghatározott listájához nem az irányelv céljai szerint való.

B — *Az irányelv céljai*

69. Az irányelv célja — ahogyan ez az első, a hetedik, a kilencedik és a tizedik preambulumbekezdéséből kiderül —, hogy valamennyi tagállamban azonosak legyenek a lajstromozott védjegy megszerzésének és a védjegyoltalom által a jogosultnak biztosított jogoknak a feltételei. Az is elfogadott, hogy ennek a harmonizációnak a célja a védjegyekre vonatkozó tagállami jogszabályok közötti olyan eltérések megszüntetése, amelyek gátolhatják az áruk és szolgáltatások szabad mozgását. Az irányelv a közös piacon belüli szabad verseny előmozdítására törekszik.

70. E céloknak a megvalósítása következésképpen magában foglalja, hogy a lajstromozott védjegy megszerzésének és a lajstromozásból eredő oltalomnak a feltételei azonosak

legyenek valamennyi tagállamban. E tekintetben, ahogyan fentebb láthattuk, a Bíróság megállapította, hogy melyek azok az ismérvek, amelyek alapján az „azonosság" és az „összetéveszthetőség" fogalmait vizsgálni kell, mind a lajstromozás kizáró okait meghatározó 4. cikk, mind a védjegyoltalom tartalmát meghatározó 5. cikk értelmében.

71. Ahogyan korábban már szintén kifejtettük, a nemzeti hatóságoknak nehezére esne alkalmazni ezen ismérveket egy két színből álló védjegy esetében, figyelembe véve, hogy a színek nem a bejelentő által a gyakorlatban az árui vagy szolgáltatásai jelölésére használt vagy használandó megjelölést jelentik, hanem jelentős, sőt végtelen számú megjelölés lehetőségét. A hatóságok — a holland kormányhoz hasonlóan — értékelhetik úgy, hogy egy két színből álló védjegy olyan mértékben általános, és oly kevéssé jellegzetes, hogy nem áll fenn közte és az ugyanazon színeket vagy azokhoz közeli árnyalatokat meghatározott elrendezés keretében használó ábrás megjelölések között az összetéveszthetőség. Értékelhetik tehát úgy például, hogy egy kék és sárga színből álló védjegy és egy kék négyzetben lévő sárga körből álló megjelölés esetében nem áll fenn az azonosság vagy az összetéveszthetőség, mivel egy ilyen megjelölés sajátos formái — egy kör egy négyzetben — folytán különbözik a kérdéses védjegytől. Az említett színekből álló ábrás védjegyek léte így nem jelentené akadályát az önmagában e színekből álló megjelölések lajstromozásának. Másfelől az ilyen védjegy jogosultja nem léphetne fel ugyanezen színek vagy ezekhez közeli árnyalatok versenytársai általi nagyon jellegzetes ábrás megjelölésekben történő használata ellen. A két színből álló megjelöléseket így annál is könnyebben lajstromoznák, hiszen ezek a védjegyek „gyenge" védjegyeknek minősülnének.

72. Ugyanakkor más tagállamok illetékes hatóságai értelmezhetnék úgy, hogy a színmegjelölések lajstromozása a védjegyjogosultnak kizárólagos jogokat nyújt az adott színekre és az azokhoz közeli színárnyalatokra, függetlenül azon formától és elrendezéstől, amelyben e színek az adott áruk vagy szolgáltatások tekintetében megjelenhetnek. E körülmények között a kérdéses két színből vagy azok egyikéből álló, korábban bejegyzett ábrás védjegy akadályát képezheti a kérdéses két színből vagy azokhoz közeli árnyalatokból álló megjelölés lajstromozásának. Hasonlóképpen egy ilyen megjelölés védjegyoltalomban részesítése lehetővé tenné, hogy a védjegyjogosult fellépjen az adott színek bármiféle formában történő használata ellen, amennyiben azokat gazdasági tevékenység körében a védjegy árujegyzékében szereplő árukkal vagy szolgáltatásokkal kapcsolatban használják.

73. Annak elfogadása, hogy két szín önmagában védjegyoltalomban részesülhet, jelentős eltéréseket okozhat az illetékes nemzeti

hatóságok között a védjegy lajstromozásának és oltalmának feltételeit illetően. Ezen eltérések a szabad versenyt is veszélyeztethetik egy adott piacon belül. Az a gazdasági szereplő, aki egy vagy több színből álló ábrás védjegyet használ árui vagy szolgáltatásai jelölésére, akadályoztatva lenne abban, hogy áruit vagy szolgáltatásait ugyanezzel a védjeggyel kínálja egy másik tagállamban, ahol a színmegjelölések védjegyoltalomban részesítése kizárólagos jogokat keletkeztet a szín mindenféle használatára a védjegy árujegyzékében szereplő árukkal, illetve szolgáltatásokkal azonos vagy azokhoz hasonló áruk, illetve szolgáltatások tekintetében. Mindenesetre a jogosultnak az adott államban valamely színmegjelölés védjegyoltalmából keletkező jogait illető bizonytalanság egy gazdasági szereplőt már önmagában arra ösztönözhet, hogy az esetleges bírósági eljárás veszélyének elkerülése érdekében ne kínálja áruit vagy szolgáltatásait ebben az államban.

74. Mindezen felül az ítélkezési gyakorlat által egy két színből álló megjelölés esetén az „azonosság" és az „összetéveszthetőség" fogalmainak értékelése végett kidolgozott ismérvek alkalmazásának tulajdonképpeni lehetetlensége a fent hivatkozott Libertel-ügyben hozott ítéletben megállapított ismérveknek az illetékes nemzeti hatóságok általi igen eltérő alkalmazását vonhatja maga után. Különösen a rendelkezésre állás követelményének figyelembevétele adna igen eltérő alkalmazásokra lehetőséget aszerint, hogy a nemzeti hatóságok úgy értékelik-e, vagy sem, hogy egy két színből álló megjelölés védjegyoltalomban részesítése akadályát képezi annak, hogy a többi gazdasági szereplő ezeket a színeket vagy ezekhez közeli színárnyalatokat bármilyen formában használja.

75. Végül a Bizottsággal és a Heidelberger Bauchemievel ellentétben nem gondoljuk, hogy a színmegjelölések lajstromozásából adódó jogi bizonytalanságokat a joggyakorlat képes feloldani az irányelv rendszerével és céljaival összhangban. Láttuk, hogy egy két színből álló védjegy esetén az „azonosság" és az „összetéveszthetőség" fogalmainak értékelése két eltérő megközelítésre ad lehetőséget a védjegyoltalom tartalmát illetően: minősülhet „gyenge" védjegynek, illetve minősülhet olyan védjegynek, amely kizárólagos jogokat biztosít az adott színek és az azokhoz közeli színárnyalatok mindenféle használatára a védjegy árujegyzékében szereplő árukkal vagy szolgáltatásokkal azonos, illetve azokhoz hasonló áruk vagy szolgáltatások tekintetében.

76. Szerintünk mind a kétféle megközelítés vitatható az irányelv rendszerének és céljainak fényében.

77. Ami azt a megközelítést illeti, amely szerint a két színből álló védjegyek „gyenge" védjegyek lennének, ez nem felel meg a jogalkotó szándékának, aki nem kívánta ilyen védjegyek kialakulását támogatni az irányelvben. Ezzel ellenkezőleg, korlátozni kívánta a lajstromozott védjegyek számát, és azonos, emelt szintű oltalmat kívánt biztosítani e védjegyeknek minden tagállamban.[58] Másrészt ez a megközelítés megfosztaná az ilyen védjegy lajstromozásából fakadó előnyök nagy részétől a gazdasági szereplőket.

78. Ami az ezzel ellentétes megközelítést illeti, amely szerint két szín védjegyként való lajstromozása a jogosultnak kizárólagos jogokat biztosít az adott színek tekintetében attól függetlenül, hogy e színek milyen elrendezésben jelennek meg az érintett árukkal és szolgáltatásokkal kapcsolatban, ez kiterjedtebb jogokat biztosít a védjegyjogosultnak mint a megjelölés, amelyet használt vagy használni fog a gyakorlatban. Ez a következmény ellentétes a védjegyjog rendszerével. Ebben a rendszerben az a látszólagos ellentmondás, hogy egy adott piacon a verseny előmozdítása céljából egy adott gazdasági szereplőnek határozatlan idejű kizárólagos jogokat biztosít áruk és szolgáltatások forgalmazására szolgáló megjelölések tekintetében. A joggyakorlat ebből az ellentmondásból igen logikusan arra a következtetésre jutott, hogy kizárólagos jogokat csak azzal a szigorú megkötéssel lehet biztosítani, hogy az adott megjelölések ténylegesen betöltik származást jelölő szerepüket.[59]

79. Ezenkívül egy két színből álló megjelölés lajstromozása aláásná az irányelv 10. és 12. cikke rendelkezéseinek hatékonyságát a védjegyjogosult kötelezettségeit illetően. Tudjuk, hogy az irányelv 10. és 12. cikke alapján a védjegyjogosultnak ténylegesen használnia kell a védjegyet, különben a védjegy megszűnik. A 10. cikk (2) bekezdése szerint tényleges használatnak minősül a védjegy olyan alakban történő használata, amely a lajstromozott alaktól csak a megkülönböztetőképességet nem érintő elemekben tér el. Ebből következik, hogy e rendelkezések végrehajtása szükségszerűen magában foglalja, hogy két színből álló megjelölés csak akkor lajstromozható, ha meghatározott elrendezéssel bír. Ha egy védjegy önmagában két színből áll, elegendő lenne az adott színek bármilyen használata az érintett áruk

58 — A nyolcadik preambulumbekezdéstől a tizedik preambulumbekezdésig.

59 — Lásd többek között a C-206/01. sz., Arsenal Football Club ügyben 2002. november 12-én hozott ítélet (EBHT 2002., I-10273. o.) 51. pontját és a fent említett LTJ Diffusion ügyben hozott ítélet 48. pontját. Ebben az értelemben meg kell említeni az EK 30. cikknek a Bíróság általi értelmezését is, amely szerint az e cikk által az áruk szabad mozgásának elvétől engedélyezett eltérések csak annyiban indokoltak az ipari és kereskedelmi tulajdon védelmének biztosítása érdekében, amennyiben az ilyen tulajdon tárgyát képező jogok védelmét biztosítják (lásd különösen a 119/75. sz., Terrapin-ügyben 1976. június 22-én hozott ítélet [EBHT 1976., 1039. o.] 5. pontját, valamint a C-143/00. sz., Boehringer Ingelheim és társai ügyben 2002. április 23-án hozott ítélet [EBHT 2002., I-3759. o.] 28. pontját). Lásd még a Bíróságnak az irányelv 7. cikke értelmezésével kapcsolatos ítélkezési gyakorlatát, amely a védjegy által biztosított jogok kimerülésére vonatkozik (különösen a C-427/93., C-429/93. és C-436/93. sz., Bristol-Myers Squibb és társai egyesített ügyekben 1996. július 11-én hozott ítélet [EBHT 1996., I-3457. o.] 41. és 42. pontját).

vagy szolgáltatások jelölésére ahhoz, hogy tényleges használatnak minősüljön, és így az adott színekre korlátlan időre megőrizze a kizárólagos jogokat.

80. E megfontolások figyelembevételével úgy véljük, hogy egy két színből álló megjelölés lajstromozásának nem az irányelv 3. cikke szerinti eseti korlátozó értékelés, hanem annak 2. cikke szerinti elvi kizárás tárgyát kell képeznie. Ezért indítványozzuk, hogy a Bíróság változtassa meg a fent hivatkozott Libertel-ügyben hozott ítéletében elfogadott álláspontját, és válaszolja azt a Bundespatentgerichtnek, hogy a védjegybejelentésben absztrakt módon és kontúr nélkül meghatározott színek, illetve színösszetételek, amelyek árnyalatait színmintára és egy elfogadott színskálára való hivatkozással határozzák meg, nem teljesítik az irányelv 2. cikkében meghatározott feltételeket.

VI — Végkövetkeztetések

81. E megfontolások fényében azt javasoljuk a Bíróságnak, hogy a Bundespatentgericht által elé terjesztett kérdésekre a következőképpen válaszoljon:

„A védjegybejelentésben absztrakt módon és kontúr nélkül megjelölt színek, illetve színösszetételek, amelyek árnyalatait színmintára és egy elfogadott színskálára való hivatkozással határozzák meg, nem részesülhetnek védjegyoltalomban a védjegyekre vonatkozó tagállami jogszabályok közelítéséről szóló első, 1988. december 21-i 89/104/EGK tanácsi irányelv 2. cikke értelmében, mivel nem minősülnek olyan grafikailag ábrázolható megjelölésnek, amely alkalmas egy vállalkozás áruit és szolgáltatásait megkülönböztetni más vállalkozások áruitól és szolgáltatásaitól."