

C-607/19. sz. ügy

Előzetes döntéshozatal iránti kérelem

A benyújtás napja:

2019. augusztus 12.

A kérdést előterjesztő bíróság:

Bundesgerichtshof (Németország)

Az előzetes döntéshozatalra utaló határozat kelte:

2019. június 6.

Felperes:

Husqvarna AB

Alperes:

Lidl E-Commerce International GmbH & Co. KG

BUNDESGERICHTSHOF

VÉGZÉS

I ZR 212/17

[omissis]

2019. június 6.

[omissis]

a Husqvarna AB [omissis], Huskvarna, Svédország,

felperes, vizontkereseti alperes és felülvizsgálati kérelmet
előterjesztő fél

[omissis]

és

a Lidl E-Commerce International GmbH & Co. KG [omissis], Neckarsulm,

alperes, viszontkereseti felperes és ellenérdekű fél

között folyamatban lévő jogvitában

[omissis] **[eredeti 2. o.]**

A Bundesgerichtshof (szövetségi legfelsőbb bíróság, Németország) első polgári tanácsa [omissis]

a következőképpen határozott:

- I. Az eljárást felfüggeszti.
- II. Előzetes döntéshozatal céljából a közösségi védjegyről szóló, 2009. február 26-i 207/2009/EK tanácsi rendelet (HL 2009. L 78., 2009. március 24., 1. o.; helyesbítés: HL 2017. L 142., 104. o.) 51. cikke (1) bekezdése a) pontjának és az európai uniós védjegyről szóló, 2017. június 14-i (EU) 2017/1001 rendelet (HL L 154., 2017. június 16., 1. o.) 58. cikke (1) bekezdése a) pontjának értelmezésére vonatkozó következő kérdéseket terjeszti az Európai Unió Bírósága elé:
 - 1) A használat ötéves elmulasztása időtartamának lejártát megelőzően az európai uniós védjegyoltalom megszűnésének megállapítása iránt benyújtott viszontkereset esetében a közösségi védjegyről szóló rendelet és az európai uniós védjegyről szóló rendelet rendelkezéseit kell-e alkalmazni a közösségi védjegyről szóló rendelet 51. cikke (1) bekezdése a) pontjának és az európai uniós védjegyről szóló rendelet 58. cikke (1) bekezdése a) pontjának alkalmazásában a használat elmulasztása időtartamának számítása szempontjából irányadó időpont meghatározására?
 - 2) Az első kérdésre adandó igenlő válasz esetén: A használat ötéves elmulasztása időtartamának lejártát megelőzően az európai uniós védjegyoltalom megszűnésének **[eredeti 3. o.]** megállapítása iránt benyújtott viszontkereset esetében a viszontkereset benyújtásának időpontját vagy a fellebbviteli bíróság előtti utolsó tárgyalás időpontját kell alapul venni a használat ötéves elmulasztásának a közösségi védjegyről szóló rendelet 51. cikke (1) bekezdésének a) pontja és az európai uniós védjegyről szóló rendelet 58. cikke (1) bekezdésének a) pontja szerinti időtartamának számítása során?

Indokolás:

- 1 I. A felperes kert- és tájgondozási eszközöket gyárt. A felperes 2006-ban megvásárolta a Gardena Deutschland GmbH-t. Ez utóbbi 1968 óta forgalmazza az „Original Gardena System” elnevezésű kerti öntözőrendszert, amelynek összeszerelő készletéhez egy öntözőfej, valamint az öntözőfej kerti öntözőcsőhöz való csatlakoztatásra szolgáló gyorscsatlakozó tartozik.

- 2 A felperes az 1997. január 31-én bejelentett és 2000. január 26-án narancsvörös-szürke-világosszürke színben az „öntözőfej” elnevezésű áru tekintetében lajstromozott 456244. sz. európai uniós térbeli védjegy (az eljárás tárgyát képező védjegy) jogosultja. E védjegy lajstromban szereplő grafikai ábrázolása egy három részből, mégpedig egy csatlakozóelemből, egy markolatból és egy szórófejből álló öntözőfejet ábrázol. A markolat szürke, kúp alakú, felülete pedig enyhén bordázott. A szórófej vékonyabb és hosszabb, mint a markolat. A szórófej szintén kúp alakú, előrefelé vékonyodik, kis ellipszis alakú mélyedésekkel van ellátva, a színe pedig sötét narancssárga. [eredeti 4. o.]
- 3 Az eljárás tárgyát képező védjegy az alábbi módon van a lajstromban grafikusán ábrázolva:



- 4 A felperes által legalább 2012 májusáig forgalmazott, 941. cikkszámú öntözőfej megfelel az eljárás tárgyát képező védjegynek.
- 5 Az alperes a Lidl-csoport egyik, a diszkontlánc online kínálatáért és a webáruház üzemeltetéséért felelős társasága. 2014 júliusának elejétől legalább 2015 januárjáig az alperes egy spirális öntözőcsőből, egy öntözőfejből és egy, az öntözőcsőhöz való gyorscsatlakoztatásra szolgáló csatlakozóhélyből álló spirálisöntözőcső-készletet kínált eladásra webáruházában.
- 6 A felperes ezen ajánlatot európai uniós védjegye bitorlásának tekintette, és keresetet indított az alperessel szemben abbahagyás, az alperes kártérítési

kötelezettségének megállapítása és a felszólítás költségeinek megtérítése iránt. Viszontkeresetében az alperes az európai uniós védjegy törlését kérte a védjegyoltalom megszűnése miatt. A Landgericht (regionális bíróság, Németország) a keresetnek helyt adott, és a viszontkeresetet elutasította. A fellebbviteli bíróság az alperes fellebbezése nyomán elutasította a keresetet, és a viszontkereset alapján 2017. május 31-i hatállyal megállapította a 456244. sz. európai uniós védjegyhez fűződő védjegyoltalom megszűnését. **[eredeti 5. o.]**

- 7 Az eljáró bírósági tanács elfogadhatónak nyilvánította a felülvizsgálati kérelmet azon részében, amelyben a viszontkereset tekintetében a felperes pervesztes lett. Felülvizsgálati kérelmében a felperes a Landgericht (regionális bíróság) ítéletének helybenhagyását kéri azon részében, amelyben az elutasította a viszontkeresetet.
- 8 II. A jelen jogvitában hozandó döntés a közösségi védjegyről szóló 207/2009/EK rendelet (a továbbiakban: a közösségi védjegyről szóló rendelet) és az európai uniós védjegyről szóló (EU) [omissis] 2017/1001 rendelet (a továbbiakban: az európai uniós védjegyről szóló rendelet) alkalmazási körének tisztázásától, valamint a közösségi védjegyről szóló rendelet 51. cikke (1) bekezdése a) pontjának és az európai uniós védjegyről szóló rendelet 58. cikke (1) bekezdése a) pontjának értelmezésétől függ. A jogorvoslati kérelem elbírálása előtt ezért az eljárást fel kell függeszteni, és az EUMSZ 267. cikk első bekezdésének b) pontja és harmadik bekezdése alapján az Európai Unió Bíróságának előzetes döntéshozatalát kell kérni.
- 9 1. A fellebbviteli bíróság a viszontkeresetet megalapozottnak találta, és ezzel kapcsolatban az alábbiakat fejtette ki:
- 10 2017. május 31-i hatállyal az eljárás tárgyát képező védjegyhez fűződő védjegyoltalom megszűnését kell megállapítani. A használat megszakítás nélküli elmulasztása időtartamának számítása szempontjából nem a viszontkereset 2015 szeptemberi benyújtása, hanem az utolsó tárgyalás 2017. október 24-i berekesztése az irányadó. A felperes ezen időpontig megszakítás nélkül öt éven át elmulasztotta a védjegy tényleges használatát, mert a 941. cikkszámú öntözőfejet csak 2012 májusáig forgalmazta.
- 11 2. A jelen ügyben először az a kérdés merül fel, hogy a közösségi védjegyről szóló rendeletet és az európai uniós védjegyről szóló rendeletet kell-e alkalmazni a közösségi védjegyről szóló rendelet 51. cikke (1) bekezdésének a) pontja és az európai uniós védjegyről szóló rendelet 58. cikke (1) bekezdésének a) pontja szerinti ötéves időtartam számítása szempontjából irányadó időpont meghatározására (az előzetes döntéshozatalra előterjesztett első kérdés). Ha igen, akkor felmerül az irányadó időpontra vonatkozó kérdés (az előzetes döntéshozatalra előterjesztett második kérdés). **[eredeti 6. o.]**
- 12 a) Mindenekelőtt azt kell tisztázni, hogy a használat ötéves elmulasztása időtartamának lejártát megelőzően az európai uniós védjegyoltalom megszűnésének megállapítása iránt benyújtott viszontkereset esetében a közösségi

védjegyről szóló rendelet és az európai uniós védjegyről szóló rendelet rendelkezései szabályozzák-e a közösségi védjegyről szóló rendelet 51. cikke (1) bekezdése a) pontjának és az európai uniós védjegyről szóló rendelet 58. cikke (1) bekezdése a) pontjának alkalmazásában a használat elmulasztása időtartamának számítása szempontjából irányadó időpont. A kérdésnek mindkét rendeletre vonatkoznia kell, mert a viszontkereset 2015 szeptemberi benyújtásának relevánsként figyelembe vehető időpontjában először a közösségi védjegyről szóló rendeletet kellett alkalmazni, amelyet azonban a fellebbviteli bíróság előtti tárgyalás 2017. október 24-i berekesztésének időpontjában felváltott az európai uniós védjegyről szóló rendelet. Az eljáró bírósági tanács véleménye szerint az említett rendeletek nem szabályozzák az említett időpontot.

- 13 aa) A közösségi védjegyről szóló rendelet 14. cikke (1) bekezdésének első mondata és az európai uniós védjegyről szóló rendelet 17. cikke (1) bekezdésének első mondata szerint az európai uniós védjegyoltalom joghatásait kizárólag e rendeletek rendelkezései szabályozzák. A közösségi védjegyről szóló rendelet 14. cikke (1) bekezdésének második mondata és az európai uniós védjegyről szóló rendelet 17. cikke (1) bekezdésének második mondata szerint egyéb kérdésekben az európai uniós védjegy bitorlására e rendeletek X. címének rendelkezéseit kell alkalmazni. E rendelkezések alapján az európai uniós védjegy bíróságnak e rendeleteket kell alkalmaznia (a közösségi védjegyről szóló rendelet 101. cikkének (1) bekezdése, az európai uniós védjegyről szóló rendelet 129. cikkének (1) bekezdése). A közösségi védjegyről szóló rendeletnek a viszontkereset 2015 szeptemberi benyújtásának időpontjában alkalmazandó változata 101. cikkének (2) bekezdése szerint minden olyan kérdésben, amelyről a közösségi védjegyről szóló rendelet nem rendelkezik, a közösségi védjegy bíróság nemzeti jogát alkalmazza, nemzetközi magánjogát is ideértve. Az európai uniós védjegyről szóló rendelet 129. cikkének (2) bekezdése értelmében az e rendelet által nem szabályozott, védjegyre vonatkozó valamennyi kérdésre az európai uniós védjegy bíróságnak a vonatkozó nemzeti jogot kell alkalmaznia. Ez utóbbi két rendelkezés tárgyát egyaránt a rendeletek által nem szabályozott, védjegyekre vonatkozó jog képezi [omissis]. **[eredeti 7. o.]**
- 14 Az eljárási szabályokat illetően a közösségi védjegyről szóló rendelet 101. cikkének (3) bekezdésével összefüggésben értelmezett 14. cikkének (3) bekezdése és az európai uniós védjegyről szóló rendelet 129. cikkének (3) bekezdésével összefüggésben értelmezett 17. cikkének (3) bekezdése úgy rendelkezik, hogy az európai uniós védjegy bíróság a székhelye szerinti államnak a nemzeti védjegyekkel összefüggő azonos tárgyú perekben irányadó eljárási szabályait alkalmazza, ha e rendeletek eltérően nem rendelkeznek (lásd: a Bíróság 2016. június 22-i Nikolajeva kontra Multi Protect ítélete, C-280/15, [omissis] 28. és azt követő pont).
- 15 bb) E rendeletek nem tartalmazzák a védjegyoltalom megszűnésének megállapítása iránti viszontkereset esetében a használat elmulasztásának a közösségi védjegyről szóló rendelet 51. cikke (1) bekezdésének a) pontja és az európai uniós védjegyről szóló rendelet 58. cikke (1) bekezdésének a) pontja

szerinti időtartamának számítása szempontjából irányadó időpontra vonatkozó, kifejezett szabályozást. Az említett rendelkezések szerint a védjegybitorlási perben előterjesztett viszontkereset alapján a védjegyoltalom megszűnését kell megállapítani, ha a jogosult az árujegyzékben szereplő árukkal, illetve szolgáltatásokkal kapcsolatban a védjegy tényleges használatát az Unióban megszakítás nélkül öt éven át elmulasztja, és a jogosult a használat elmaradását nem igazolja.

- 16 (1) A közösségi védjegyről szóló rendelet 51. cikke (1) bekezdése a) pontjának első része és az európai uniós védjegyről szóló rendelet 58. cikke (1) bekezdése a) pontjának első része nem szabályozza a használat megszakítás nélküli ötéves elmulasztásának a védjegyoltalom megszűnése szempontjából irányadó időtartamának számítását. Az említett rendelkezések második része szerint a védjegyoltalom megszűnése nem állapítható meg, ha a rendelkezések első részében említett ötéves időtartam elteltét követően, de a megszűnés megállapítására irányuló kérelem vagy viszontkereset benyújtását megelőzően megkezdik, illetve folytatják a tényleges védjegyhasználatot. Mindkét rendelkezés második része különbséget tesz tehát a védjegyoltalom megszűnése szempontjából irányadó ötéves időtartam és a viszontkereset ezt követő benyújtása között, és így az ötéves időtartam eltelte és a viszontkereset benyújtása között fennállhat egy olyan időszak, amelyben használják a védjegyet. Ez nem enged arra következtetni, hogy a rendelkezések első része szerint irányadó ötéves időtartam meghatározása szempontjából (szintén) a viszontkereset benyújtása bír jelentőséggel. **[eredeti 8. o.]**
- 17 (2) Amennyiben a közösségi védjegyről szóló rendelet 99. cikkének (3) bekezdése és az európai uniós védjegyről szóló rendelet 127. cikkének (3) bekezdése a védjegybitorlási per megindításának időpontját tekinti irányadónak, ez kifejezetten csak a közösségi védjegyről szóló rendelet 96. cikkének a) és c) pontjában, valamint az európai uniós védjegyről szóló rendelet 124. cikkének a) és c) pontjában említett perekben az európai uniós védjegyoltalom megszűnésének megállapítására irányuló, nem viszontkereset formájában előterjesztett kifogásra vonatkozik. A közösségi védjegyről szóló rendelet 100. cikke és az európai uniós védjegyről szóló rendelet 128. cikke, amelyek a viszontkeresetet szabályozzák, nem tartalmazzák ilyen szabályozást. Ennek megfelelően a védjegyekre vonatkozó tagállami jogszabályok közelítéséről szóló (EU) 2015/2436 irányelv 17. cikkének második mondata szerint abban az esetben, ha a védjegybitorlási perben a használat hiányával védekeznek, az ötéves időszak számítása szempontjából a kereset benyújtásának időpontját kell alapul venni. A törlés iránti viszontkereset esetében irányadó időponttal kapcsolatban ezen irányelv nem tartalmaz rendelkezést.
- 18 (3) Az ötéves időtartam lejártának időpontjára vonatkozó kifejezett rendelkezést tartalmaz a közösségi védjegyről szóló rendelet 4[2]. cikkének (2) bekezdése, valamint az európai uniós védjegyről szóló rendelet 47. cikkének (2) bekezdése a korábbi európai uniós védjegyre alapozva az európai uniós védjegybejelentés ellen indított felszólalási eljárás, a közösségi védjegyről szóló rendelet

57. cikkének (2) bekezdése és az európai uniós védjegyről szóló rendelet 64. cikkének (2) bekezdése pedig az Európai Unió Szellemi Tulajdoni Hivatala (EUIPO) előtti, a megszűnés megállapítására irányuló, illetve törlési eljárás tekintetében. Ezekből a Hivatal előtti közigazgatási eljárásra vonatkozó rendelkezésekből szintén nem derül ki semmi a védjegyoltalom megszűnése iránt valamely bíróság előtt benyújtott viszontkereset esetében irányadó számítási időpontot illetően.

- 19 cc) Az eljáró bírósági tanács véleménye szerint a védjegyoltalom megszűnésének megállapítása iránti viszontkereset esetében a használat elmulasztásának a közösségi védjegyről szóló rendelet 51. cikke (1) bekezdésének a) pontja és az európai uniós védjegyről szóló rendelet 58. cikke (1) bekezdésének a) pontja szerinti időtartamának számítása szempontjából irányadó időpont meghatározására nem e rendeleteket kell alkalmazni, mert az e rendeletekben nem szabályozott eljárásjogi kérdéstről van szó. **[eredeti 9. o.]**
- 20 (1) A védjegyekre vonatkozó tagállami jogszabályok közelítéséről szóló 2008/95/EK irányelv (9) preambulumbekzdése alátámasztja, hogy az Unió egészében harmonizált védjegy jog alapján eljárásjogi kérdéstről van szó. Az említett preambulumbekzdés szerint az oltalom megszűnésére és a korábbi jogok miatti törlésre irányadó eljárásjogi szabályokat a tagállamok állapíthatják meg. Az a körülmény, hogy az (EU) 2015/2436 irányelv ezt már nem szabályozza kifejezetten, alighanem azzal függ össze, hogy az említett irányelv 45. cikke előírja a védjegy hivatalok előtti, a védjegyoltalom megszűnésének megállapítására irányuló eljárás bevezetését, a védjegyoltalom megszűnésének megállapítására irányuló bírósági eljárásra tekintettel azonban nem szól az időtartam számításának eljárásjogi minősítése ellen [omissis].
- 21 (2) A német polgári eljárás jog szerint a bíróságnak az utolsó tárgyalás berekesztéséig előadottakra kell határozatát alapoznia [omissis]. Arra az esetre, ha a peres eljárásban a védjegyoltalom megszűnésével védekeznek, a német védjegy jog úgy rendelkezik a MarkenG (a védjegyekről szóló törvény) 25. §-a (2) bekezdésének első mondatában, hogy a használat ötéves elmulasztása időtartamának számítása során a keresetindítás időpontját kell alapul venni. Ha azonban a használat ötéves elmulasztásának időtartama csak a keresetindítást követően jár le, a védjegyekről szóló törvény 25. §-a (2) bekezdésének második mondata alapján a tárgyalás berekesztésének időpontját kell alapul venni [omissis]. A védjegyekről szóló törvény 55. §-a (3) bekezdésének második mondata szerinti rendelkezés a korábbi elsőbbségi idejű lajstromozott védjegy jogosultja általi keresetindítás esetében úgy rendelkezik, hogy az alperes védekezése esetén a használat elmulasztásának kérdése szempontjából a tárgyalás berekesztésétől számított ötéves időtartamot kell figyelembe venni.
- 22 Mivel a felülvizsgálati eljárásban eljáró bíróság nem vehet fel bizonyítást a tényleges használatra vonatkozóan, az eljáró bírósági tanács állandó ítélezési gyakorlata szerint a védjegyoltalom megszűnése szempontjából a **[eredeti 10. o.]** fellebbviteli bíróság előtti utolsó tárgyalás időpontja bír jelentőséggel [omissis].

- 23 „A használat elmulasztása időtartamának lejártára irányadó mozgó időpont” ezen elve alapján – mint a jelen esetben – megszűnhet az olyan védjegyhez fűződő oltalom, amelyet a keresetindítást megelőző utolsó öt évben ténylegesen használtak ugyan, a fellebbviteli bíróság előtti utolsó tárgyalás időpontját megelőző öt évben azonban már nem.
- 24 b) Az előzetes döntéshozatalra előterjesztett első kérdésre adandó igenlő válasz esetén a közösségi védjegyről szóló rendelet 51. cikke (1) bekezdése a) pontjának és az európai uniós védjegyről szóló rendelet 58. cikke (1) bekezdése a) pontjának értelmezése keretében az a további tisztázandó kérdés merül fel, hogy a használat ötéves elmulasztása időtartamának lejártát megelőzően az európai uniós védjegyoltalom megszűnésének megállapítása iránt benyújtott viszontkereset esetében a viszontkereset benyújtásának időpontját vagy a fellebbviteli bíróság előtti utolsó tárgyalás időpontját kell alapul venni a használat ötéves elmulasztásának a közösségi védjegyről szóló rendelet 51. cikke (1) bekezdésének a) pontja és az európai uniós védjegyről szóló rendelet 58. cikke (1) bekezdésének a) pontja szerinti időtartamának számítása során. Az eljáró bírósági tanács véleménye szerint a fellebbviteli bíróság előtti utolsó tárgyalás időpontját kell alapul venni.
- 25 aa) Az előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdés releváns az ügy eldöntése szempontjából. A felülvizsgálati kérelemnek helyt kell adni, amennyiben a használat elmulasztása időtartamának számítása szempontjából a viszontkereset 2015 szeptemberi benyújtásának időpontját kell alapul venni. Ez esetben az eljárás tárgyát képező védjegynek a 941. cikkszámú öntözőfej 2012 májusáig tartó forgalmazása révén megvalósult használatára tekintettel nem állapítható meg a használat megszakítás nélküli ötéves elmulasztása, és a viszontkereset ezért megalapozatlan. A **[eredeti 11. o.]** felülvizsgálati kérelmet ezzel szemben el kell utasítani akkor, ha a használat megszakítás nélküli ötéves elmulasztása időtartamának számítása szempontjából a tényállást megállapító bíróságok előtti utolsó tárgyalás időpontját kell alapul venni. A fellebbviteli bíróság azon megállapítását, hogy az eljárás tárgyát képező védjegy jogfenntartó használatára csak 2012 májusáig bizonyított, a felülvizsgálat is alátámasztja. A fellebbviteli bíróság eszerint helyesen állapította meg 2017. május 31-i hatállyal az eljárás tárgyát képező védjegyhez fűződő oltalom megszűnését a 2012 májusi utolsó jogfenntartó használatra tekintettel, mivel az utolsó tárgyalásra 2017. október 24-én került sor.
- 26 bb) A védjegyoltalomnak a használat ötéves elmulasztása miatti, az európai uniós védjegyről szóló rendelet 58. cikke (1) bekezdésének a) pontja és a közösségi védjegyről szóló rendelet 51. cikke (1) bekezdésének a) pontja szerinti megszűnése szempontjából irányadó időpont nem egyértelmű, és azt az Európai Unió Bíróságának ítélkezési gyakorlata sem tisztázta még. Többek között az Európai Unió Bíróságának 2018. április 19-i P&C Hamburg kontra P&C Düsseldorf ítéletéből (C-148/17 [omissis]) sem derül ki az előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdésre adandó válasz. Ezen ítélet szerint a 2008/95/EK irányelvnek a közösségi védjegyről szóló rendelet 34. cikkének

(2) bekezdésével összefüggésben értelmezett 14. cikkét úgy kell értelmezni, hogy azzal ellentétes a nemzeti szabályozás olyan értelmezése, amely szerint csak akkor állapítható meg utólag egy olyan korábbi nemzeti védjegy törlése vagy megszűnése, melynek szenioritását egy európai uniós védjegy tekintetében igénylik, ha e törlés vagy megszűnés feltételei nem csupán e korábbi nemzeti védjegy oltalmáról való lemondás, vagy az oltalmi idejének megújítás nélküli lejárta időpontjában álltak fenn, hanem az e megállapításra vonatkozó bírósági határozat elfogadásának időpontjában is (a Bíróság P&C Hamburg kontra P&C Düsseldorf ítélete, [omissis] 32. pont). Ebből nem lehet tanulságokat levonni a jelen ügybeli előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdés megválaszolása céljából. A jelen ügy tárgyát nem annak vizsgálata képezi, hogy a nemzeti védjegy törlésének vagy megszűnésének feltételei teljesültek-e az annak oltalmáról való lemondás, vagy az oltalmi idejének megújítás nélküli lejárta időpontjában (lásd: a Bíróság P&C Hamburg kontra P&C Düsseldorf ítélete, [omissis] 26. pont). Sokkal inkább azt kell vizsgálni, hogy megszűnt-e a lajstromban továbbra is megtalálható védjegyhez fűződő oltalom. **[eredeti 12. o.]**

- 27 cc) A fellebbviteli bíróság előtti tárgyalás berekesztése időpontjának alapulvétele jobban megfelel az európai uniós védjegyéről szóló rendelet (24) preambulumbekzdésében említett azon célnak, hogy csak tényleges használata esetén indokolt oltalomban részesíteni a védjegyet, mint a viszontkereset benyújtása időpontjának alapulvétele. Ez utóbbi azzal járhat, hogy a védjegybitorlási perben a keresetnek helyt kell adni, a védjegyoltalom megszűnésének megállapítása iránti viszontkeresetet pedig el kell utasítani annak ellenére, hogy az eljárás tárgyát képező védjegy a határozathozatal időpontjában törölhető volt. A fellebbviteli bíróság előtti utolsó tárgyalás időpontjának alapulvétele a pergazdaságosságnak is megfelel, mert a viszontkereseti felperesnek nem kell újabb viszontkeresetet vagy törlési kérelmet benyújtania, ha a jogvita során letelik a használat öt éves elmulasztásának időtartama. Az európai uniós védjegyoltalom egységes jellegét nem érinti jelentősen az utolsó tárgyalás időpontjának alapulvétele.

[omissis]