

AZ ELSŐFOKÚ BÍRÓSÁG ÍTÉLETE (negyedik tanács)

2005. július 13.*

A T-242/02. sz. ügyben,

A The Sunrider Corp. (székhelye: Torrance, Kalifornia [Egyesült Államok], képviseli: kezdetben M. Bra, később N. Dontas ügyvédek, kézbesítési cím: Luxembourg)

felperesnek

a Belső Piaci Harmonizációs Hivatal (védjegyek és formatervezési minták) (OHIM) (képviselek: O. Waelbroeck és P. Geroukalos, meghatalmazotti minőségben),

alperes ellen

az OHIM első fellebbezési tanácsának (314/1999-1. sz. ügy) a TOP szóvédjegy közösségi védjegyként történő lajstromozása ügyében 2002. május 30-i hozott határozata ellen benyújtott keresete tárgyában,

* Az eljárás nyelve: görög.

AZ EURÓPAI KÖZÖSSÉGEK ELSŐFOKÚ BÍRÓSÁGA
(negyedik tanács),

tagjai: H. Legal elnök, P. Mengozzi és I. Wiszniewska-Bialecka bírák,
hivatalvezető: H. Jung,

tekintettel az Elsőfokú Bíróság Hivatalához 2002. augusztus 14-én benyújtott keresetlevélre,

tekintettel az Elsőfokú Bíróság Hivatalához 2002. december 20-án benyújtott válaszbeadványra,

a 2004. november 24-i tárgyalást követően,

meghozta a következő

Ítéletet

Az eljárás előzményei

- ¹ 1997. augusztus 20-án az Egyesült Államok joga alapján bejegyzett felperesi társaság közösségi védjegybejelentést nyújtott be a Belső Piaci Harmonizációs Hivatalhoz (védjegyek és formatervezési minták) (OHIM).

- 2 A lajstromoztatni kívánt védjegy a TOP szómegjelölés volt. A bejelentést a védjegyekkel ellátható termékek és szolgáltatások nemzetközi osztályozására vonatkozó, felülvizsgált és módosított 1957. június 15-i Nizzai Megállapodás szerinti 5. és 29. osztályba tartozó áruk vonatkozásában tették, az alábbi leírással:

— 5. osztály: „kapszula vagy poralakú, gyógynövény alapú élelmiszerek; gyógy-növény alapú táplálékkiegészítők”;

— 29. osztály : „gyógynövény alapú táplálékkiegészítők”.

3 A bejelentést görög nyelven nyújtották be, az angol nyelv második nyelvként került megjelölésre.

4 1998. március 19-i, angol nyelven írott levelében az elbíráló tájékoztatta a felperest, hogy a bejelentett védjegy közösségi védjegyként nem jegyezhető be a közösségi védjegyről szóló, 1993. december 20-i 40/94/EK tanácsi rendelet (HL 1994. L 11., 1. o.; magyar nyelvű különkiadás 17. fejezet, 1. kötet, 146. o.) 7. cikke (1) bekezdésének b) pontja értelmében.

5 A felperes 1998. május 19-én benyújtotta észrevételeit. Az észrevételek angol nyelven kerültek benyújtásra. A felperes ebben bemutatta többek között, hogy védjegye az egész világban történő használata révén megkülönböztető képességre tett szert, következésképpen a 40/94 rendelet 7. cikkének (3) bekezdése értelmében engedélyezni kell a bejegyzését. A felperes ugyancsak hivatkozott arra, hogy a TOP védjegyet már lajstromozták Kanadában, Magyarországon, Írországon, Koreában,

Tajföldön, valamint az Egyesült Államokban, továbbá védjegy-bejelentési kérelmet nyújtottak be Hongkongban, Indonéziában, Malajziában és az Egyesült Királyságban. Állításai alátámasztásaként számos lajstromkivonatot, valamint egyéb angol nyelvű vagy angol fordítással ellátott dokumentumot csatolt.

- 6 1999. április 9-i faxüzenetével az elbíráló kézbesítette a felperes számára aznap kelt határozatát, amelyben a lajstromozási kérelemről döntött. Ebben az angol nyelvű határozatban az állt, hogy a bejelentett védjegy lajstromozása elutasításra került, mivel a védjegy nem rendelkezik megkülönböztető képességgel a 40/94 rendelet 7. cikke (1) bekezdésének b) pontja értelmében, továbbá az érintett áruk tekintetében leíró jellegű ugyanezen rendelet 7. cikke (1) bekezdésének c) pontja értelmében. A határozatban kifejtésre került továbbá az is, hogy a felperes által bemutatott bizonyítékok nem teszik lehetővé annak megállapítását, hogy a szóban forgó védjegy megszerezte a megkülönböztető képességet a 40/94 rendelet 7. cikke (3) bekezdése értelmében.
- 7 1999. június 7-én a felperes az 1999. április 9-i határozat ellen fellebbezést nyújtott be. A fellebbezés angol nyelven került benyújtásra.
- 8 1999. augusztus 9-én a felperes a fellebbezés okait bemutató görög nyelven írott beadványt nyújtott be, amelyhez angol nyelvű fordítást is mellékel, kísérőlevelében hangsúlyozva, hogy a lajstromozási eljárás nyelve a görög, és az említett beadvány angol nyelvű fordítását csupán az olvasás megkönnyítése végett mellékelte.
- 9 2000. április 3-i levelével ezen ügy fellebbezési tanács előtti előadója, K. úr felszólította a felperest, hogy egyrészt foglaljon állást a 40/94 rendelet 115. cikkének (4) bekezdésében foglalt „írásbeli közlések” fogalmának értelmezésében, továbbá fejtse ki, hogy az elbíráló előtti eljárás folyamán az angol nyelv használata okozott-e számára kellemetlenségeket, másrészt nyújtsa be észrevételeit a 40/94 rendelet

7. cikke (1) bekezdésének b) és c) pontjával kapcsolatban. A felperest tájékoztatta továbbá arról is, hogy új bizonyítékokat nyújthat be a 40/94 rendelet 7. cikke (3) bekezdése szerinti használat révén megszerzett megkülönböztető képességből eredő érvének alátámasztására.

- 10 Egy 2000. június 1-jei, angol nyelvű fax-fedőlappal elátott iratban a felperes újabb bizonyítékokat terjesztett elő a fellebbezési tanácsnak a 40/94 rendelet 7. cikke (1) bekezdésének b) pontja, valamint 7. cikkének (3) bekezdése értelmében, és különböző angol nyelvű dokumentumokat nyújtott be.
- 11 2001. május 23-i angol nyelvű levelével M. asszony tájékoztatta a felperest arról, hogy immár ő jár el előadóként az ügyben, és ugyanazon a napon a Belső Piaci Harmonizációs Hivatal (védjegyek és formatervezési minták) (OHIM) fellebbezési tanácsaira vonatkozó eljárási szabályok megállapításáról szóló, 1996. február 5-i 216/96/EK bizottsági rendelet (HL L 28, 11. o.; magyar nyelvű különkiadás 17. fejezet, 1. kötet, 221. o.) 11. cikkének megfelelően felhívást intézett az OHIM elnökéhez, hogy adjon véleményt a 40/94 rendelet 115. cikkének (4) bekezdésében foglalt „írásbeli közlések” kifejezés értelmezésével, továbbá azon következményekkel kapcsolatban, amelyek az OHIM-ot érintenék azon kötelezettség elismerése következtében, hogy a peren kívüli eljárásokban határozatait a védjegy-bejelentési kérelem benyújtásának nyelvén kell kézbesítenie.
- 12 2002. február 14-én az OHIM jogi ügyekért felelős elnökhelyettese véleményt adott a 216/96 rendelet 11. cikkének megfelelően. Ez utóbbit angol nyelven, 2002. február 15-én közzétették a felperessel. A felperest felszólították, hogy legkésőbb 2002. április 18-ig nyújtsa be észrevételeit. A felperes ezen felszólításnak nem tett eleget.
- 13 Az OHIM első fellebbezési tanácsa 2002. május 30-i, R 314/1999-1. sz. ügyben hozott határozatával (a továbbiakban: a megtámadott határozat) a fellebbezést elutasította.

- 14 E határozatában a fellebbezési tanács megállapította először is – többek között az Elsőfokú Bíróság T-120/99. sz., Kik kontra OHIM ügyben 2001. július 12-én hozott ítéletének (EBHT 2001., II-2235. o.) 61. pontjára hivatkozva –, hogy a 40/94 rendelet 115. cikkének (4) bekezdésével az OHIM-ra ruházott jogosítványt, miszerint valamely közösségi védjegy bejelentőjéhez az írásbeli közléseket az utóbbi által a bejelentésben megjelölt második nyelven teheti meg, megszorító módon kell értelmezni, és ez nem vonatkozik a döntési jellegű eljárási iratokra (lásd a megtámadott határozat 20–22. pontját). Következésképpen a fellebbezési tanács megállapította, hogy jelen ügyben az elbíráló megsértette a 40/94 rendelet 115. cikkének (4) bekezdését, amikor a védjegybejelentés vizsgálatát lezáró határozatot angolul kézbesítette, míg a bejelentés görög nyelven került benyújtásra. A fellebbezési tanács ugyanakkor úgy ítélte meg, hogy az angol nyelv használata nem vezet a felperes védelemhez való jogának sérelméhez, mivel ő maga is használta e nyelvet az elbírálóval folytatott levelezés során, majd azt követően a fellebbezésében.
- 15 Másodsorban a fellebbezési tanács hatályon kívül helyezte az elbíráló határozatát az indokolás hiányából, valamint a 40/94 rendelet 7. cikke (1) bekezdésének b) pontjában foglalt védelemhez való jog megsértéséből kifolyólag, és elrendelte, hogy a fellebbezési díjat térítsék meg a felperesnek. A 40/94 rendelet 62. cikkének (1) bekezdése értelmében a fellebbezési tanács érdemben megvizsgálta a felperes védjegybejegyzési kérelmét, és a bejelentett védjegy leíró jellege folytán és megkülönböztető képessége, továbbá olyan bizonyítékok híján, amelyek lehetővé tennék annak megállapítását, hogy a védjegy használat révén valóban megszerezte a megkülönböztető képességet, azt elutasította.

A felek kérelmei

- 16 A felperes keresetében azt kéri, hogy az Elsőfokú Bíróság:
- helyezze hatályon kívül a megtámadott határozatot, kivéve abban a részében, amelyben az helyt ad az elbíráló 1999. április 9-i határozata hatályon kívül helyezése iránti kérelemnek, és elrendeli a fellebbezési díj megtérítését;

- az OHIM-ot kötelezze az elbíráló és a fellebbezési tanács előtti eljárás során felmerült fordítási költségek számára történő megtérítésére;
- az OHIM-ot másodlagosan kötelezze azon kár megtérítésére, amelyet a felperes a fellebbezési tanács előtti eljárás elhúzódása következtében elszenvedett;
- az OHIM-ot valamennyi esetben kötelezze az eljárási költségek, ideértve a fellebbezési tanács előtti eljárás költségeit, viselésére.

17 Az OHIM keresetében azt kéri, hogy az Elsőfokú Bíróság:

- utasítsa el a keresetet;
- a felperest kötelezze a költségek viselésére.

A hatályon kívül helyezés iránti kérelmekről

18 A felperes a hatályon kívül helyezés iránti kérelmének alátámasztására elsődlegesen öt jogalapra hivatkozik. Az első jogalapot a 40/94 rendelet 115. cikke (4) bekezdésének megsértésére alapítja. A második jogalappal a felperes az eljárás elhúzódására hivatkozik. A harmadik jogalap a védelemhez való jogok megsértéséből

ered. A negyedik jogalap az indokolási kötelezettség megszegésén alapul. Az ötödik jogalap a 40/94 rendelet 7. cikke (1) bekezdése b) és c) pontjainak megsértéséből ered.

- 19 Másodlagosan a felperes egy hatodik, a 40/94 rendelet 7. cikke (3) bekezdésének megsértéséből eredő jogalapra hivatkozik.

A 40/94 rendelet 115. cikke (4) bekezdésének megsértéséből eredő első jogalapról

A felek érvei

- 20 A felperes álláspontja szerint a megtámadott határozat először is jogilag hibás, mivel a fellebbezési tanács tévesen ítélte úgy, hogy az elbíráló határozatát nem kell hatályon kívül helyezni a 40/94 rendelet 115. cikke (4) bekezdésének megsértése miatt, mivel az angol nyelv használata ezen határozatban, valamint az elbíráló előtt folyó eljárásban nem érintette védelemhez való jogát. A felperes arra hivatkozik, hogy az angol nyelv használatát az OHIM kényszerítette rá, noha az eljárás nyelve a görög volt. Ez azzal a következménnyel járt, hogy nehezebbé vált a védelemhez való jogának gyakorlása, és kénytelen volt valamennyi eljárási iratot lefordíttatni, amelyek folytán további költségei merültek fel.
- 21 Másodsorban a felperes álláspontja szerint a megtámadott határozat lényeges eljárási szabályokat sért, mivel maga a fellebbezési tanács is angol nyelven fordult a felpereshez. A felperes kiemeli különösen, hogy a 2000. április 3-i levelet, amellyel az ügy első előadója felhívta, hogy foglaljon állást bizonyos kérdésekben a 40/94 rendelet 115. cikke (4) bekezdésének tartalma és ugyanezen rendelet 7. cikke (1)

- bekezdésének b) és c), illetve 7. cikke (3) bekezdésének vonatkozásában, angol nyelven írták. Ugyanígy felhívja a figyelmet arra, hogy a 2001. május 23-i levelet, amellyel az ügy új előadója tájékoztatta a felperest arról, hogy 216/96 rendelet 11. cikkének értelmében az OHIM elnökét véleményadásra kérték fel, valamint a 2002. február 14-i feljegyzést, amelyet ezen utóbbi e kérelemre válaszul adott ki, ugyancsak angolul szövegezték.
- 22 Miután a fellebbezési tanács közleményeiben szisztematikusan az angol nyelvet használta a felperessel szemben, ezen utóbbi úgy vélte, hogy kötelessége angolul válaszolni.
- 23 Tehát az eljárás az eljárás nyelvétől eltérő nyelven folytatódott, ami sérti a 40/94 rendelet 115. cikkének (4) bekezdését. Hiszen ez a rendelkezés, amikor arról rendelkezik, hogy az OHIM a bejelentő által a bejelentésben megjelölt második nyelven is elküldheti írásbeli közléseit, kizárólag a kísérőlevelekre vagy a joghatással közvetlenül a bejelentőre nem bíró közlésekre vonatkozik, amelyeknek semmiféle hatásuk nincs a védelemhez való jogára. Nem ez az eset áll fenn jelen ügyben, amikor is 2000. április 3-i levelében a felperest felszólították, hogy tegye meg észrevételeit az ügy számos aspektusa tekintetében, és nyújtson be újabb dokumentumokat, valamint tegye meg észrevételeit a 2002. február 14-i feljegyzés tekintetében, amely az OHIM elnökének kabinetjétől származik.
- 24 Az OHIM lényegében arra hívja fel a figyelmet, hogy a felperes magatartása arra enged következtetni, hogy beleegyezését adta az angol nyelv használatához mind bejegyzési kérelmének elbírálási szakasza folyamán, mind pedig a fellebbezési tanács előtti eljárás folyamán.
- 25 A felperes nemcsak hogy nem tiltakozott soha az ellen, hogy az elbíráló angol nyelven folytat levelezést vele, de ő maga is mindig ezen a nyelven fordult az

elbírálóhoz. A felperes az 1999. augusztus 9-i, az elbíráló határozata elleni fellebbezés okait bemutató levelében tett első ízben panaszt az angol nyelv OHIM-mal folytatott levelezésben történő használatával kapcsolatban, és kérte a görög nyelv használatát. Egyébként ezen időpontot követően is továbbra is angol nyelven fordult a fellebbezési tanácshoz.

26 Az OHIM ugyancsak emlékeztet arra, hogy a Kik kontra OHIM ítélet [hivatkozás fent] 61. pontjában megállapította, hogy a 40/94 rendelet 115. cikkének (4) bekezdése biztosítja a védjegybejelentés benyújtása nyelvének eljárási nyelvként, tehát olyan nyelvként történő használatát, amelyen a döntési jellegű eljárási iratokat ki kell állítani. Márpedig jelen ügyben – az OHIM álláspontja szerint – az egyetlen olyan döntési jellegű aktus, amelyet azután fogadtak el, hogy a felperes első ízben kérte az eljárás nyelvének használatát, a megtámadott határozat, amelyet görög nyelven írtak.

27 Végezetül az OHIM cáfolja a felperes azon megállapítását, mely szerint védelemhez való jogát korlátozta az angol nyelv használata. Egyrészt az OHIM fórumai és a felperes közötti levélváltásból kiderül, hogy mind a felperes, amely egy amerikai társaság, mind annak képviselője beszéli az angol nyelvet. Másrészt abból, hogy a felperes által előterjesztett észrevételek, valamint az általa az OHIM-hoz benyújtott dokumentumok nagy része angol nyelven íródott, az derül ki, hogy e nyelv használata valójában a legpraktikusabb választás volt a felperes számára.

Az Elsőfokú Bíróság álláspontja

28 Előzetesen meg kell állapítani, hogy jelen jogalap keretében a felperes alapján véve két különböző kifogást emel. Egyrészt vitatja azon indokokat, amelyek a fellebbezési tanácsot az ügy körülményeinek ismeretében annak megállapítására vezették, hogy

az elbíráló által a határozat angol nyelven történő közlésével elkövetett jogszerűtlenség nem vonja maga után a határozat hatályon kívül helyezését a védelemhez való jog megsértése miatt. Másrészt felrója a fellebbezési tanácsnak, hogy a 40/94 rendelet 115. cikke (4) bekezdésének vonatkozásában megszorító értelmezést fogadott el.

- 29 Az első kifogással kapcsolatban ki kell emelni, hogy a fellebbezési tanács az eljárás nyelvhasználati szabályainak megsértésén kívüli okok miatt helyezte hatályon kívül az elbíráló határozatát, és ő maga bírálta el érdemben a jelen ügy tárgyát képező közösségi védjegybejelentést. Ilyen körülmények között, és tekintettel arra, hogy a felperes nem hivatkozott arra, hogy az elbíráló határozatának a 40/94 rendelet 115. cikke (4) bekezdése megsértése megállapításán alapuló hatályon kívül helyezését követően a fellebbezési tanácsnak érdemi vizsgálat nélkül vissza kellett volna utalnia az ügyet az elbíráló elé, úgy kell tekinteni, hogy a felperesnek semmilyen érdeke nem fűződik ahhoz, hogy ez Elsőfokú Bíróság mérlegelje, hogy a fellebbezési tanács hibát követett-e el, amikor az említett határozat hatályon kívül helyezését nem a fenti megállapításra alapozta. Következésképpen ezen kifogás elfogadhatatlan.
- 30 Ugyanakkor az Elsőfokú Bíróság feladata annak elbírálása, hogy az a körülmény, hogy az elbíráló határozatát a felperesnek az eljárás nyelvétől eltérő nyelven kézbesítették, kihatással lehetett-e a fellebbezési tanács előtti eljárás folyamán a felperes fellebbezési jogának és védelemhez való jogának gyakorlására, ennél fogva a megtámadott határozat jogszerűségére.
- 31 A második kifogással kapcsolatban mindenképp emlékeztetni kell arra, hogy a 40/94 rendelet 115. cikkének (4) bekezdése, amely az OHIM előtti peren kívüli eljárásokban alkalmazandó nyelvhasználati szabályok meghatározására vonatkozik, eljárási nyelvként a közösségi védjegybejelentés benyújtásakor használt nyelvet határozza meg. Ugyanezen rendelkezés az OHIM-ra ruházta a választást, hogy az írásbeli közléseket a bejelentőhöz az utóbbi által a bejelentésben megjelölt második nyelven tegye meg, amennyiben a közösségi védjegybejelentést az OHIM hivatalos nyelveitől eltérő nyelven nyújtották be.

32 Emlékeztetni kell továbbá arra, hogy a C-361/01. P. sz., Kik kontra OHIM ügyben történt fellebbezés során 2003. szeptember 9-én hozott ítéletében (EBHT 2003., I-8283. o.) a Bíróság megállapította, hogy a 40/94 rendelet 115. cikkének (4) bekezdéséből az következik, hogy az OHIM lehetősége, hogy a védjegy-bejelentési kérelemben megjelölt második nyelvet használja a bejelentőnek címzett írásbeli közlésekben, kivételt képez az eljárási nyelv használatának elve alól, ennél fogva az írásbeli közlések fogalmát megszorító módon kell értelmezni (lásd az ítélet 45. pontját). A Bíróság kijelentette továbbá, hogy miután az eljárás olyan aktusok együtteséből áll, amelyeknek a védjegybejelentés kezelése során teljesülniük kell, a 40/94 rendelet 115. cikkének (4) bekezdése értelmében vett „eljárási iratok” fogalma alá tartozik valamennyi, a közösségi szabályozás által a közösségi védjegybejelentés kezeléséhez megkívánt vagy előírt, valamint ezen kezeléshez szükséges irat, legyen szó kézbesítésről, helyesbítési kérelemről, pontosításról vagy egyéb iratokról. Tehát az OHIM-nak valamennyi fenti iratot a védjegybejelentés benyújtásakor használt nyelven kell kiállítania (lásd az ítélet 46. pontját). Az eljárási iratokkal szemben a 40/94 rendelet 115. cikke (4) bekezdésének második mondatában foglalt „írásbeli közlés” minden olyan közlés, amely tartalmában nem hasonlítható valamely eljárási irathoz, mint például az olyan dokumentumok, amelyek fedőlapja alatt az OHIM az eljárási iratokat továbbítja, vagy amelyekkel információkat juttat el a védjegybejelentőkhöz (lásd az ítélet 47. pontját).

33 Jelen ügyben ezen értelmezés fényében kell mérlegelni, hogy a megtámadott határozat megvalósítja-e a 40/94 rendelet 115. cikke (4) bekezdésének sérelmét.

34 Ebben a vonatkozásban mindenekelőtt meg kell állapítani, hogy az ügy első előadójának, K. úrnak a 2000. április 3-i közlése, amelyben felszólította a felperest, hogy nyújtsa be észrevételeit a fellebbezés által felvetett bizonyos kérdésekben, valamint szolgáltasson újabb bizonyítékokat, vitathatatlanul a Bíróság által a Kik kontra OHIM ügyben 2003. szeptember 9-én hozott ítéletben (hivatkozás fent) meghatározott „eljárási irat” fogalma alá tartozik a 40/94 rendelet 115. cikke (4) bekezdésének alkalmazásában.

- 35 Hiszen, ellentétben M. asszony 2001. május 23-i közlésével, amely csupán tájékoztatta a felperest az eljárás állásáról, valamint a fellebbezés kezelésének ismeretében tett lépésekről, a 2000. április 3-i közlés, amelyet a 216/96 rendelet 4. cikkének (2) bekezdése alapján állítottak ki, és amely arra irányul, hogy a felperest az eljárás nyelvhasználati szabályaival kapcsolatos kiegészítő észrevételek megtételére hívják fel, illetve amellyel az ügyben lefolytatott bizonyítást egészítik ki.
- 36 Tekintettel az említett közlés természetére, meg kell állapítani, hogy azzal, hogy a felpereshez az eljárás nyelvétől eltérő nyelven fordult, a fellebbezési tanács megsértette a 40/94 rendelet 115. cikkének (4) bekezdése értelmében az OHIM előtti peren kívüli eljárásokban alkalmazandó nyelvi rendet. Ezen ténynél fogva a fellebbezési tanács előtti eljárás szabálytalan.
- 37 Továbbá, a 2002. február 14-i feljegyzés az OHIM elnökhelyettesének az észrevételeit tartalmazza, amelyeket az a 216/96 rendelet 11. cikke alapján szorgalmazott, és amelyek értelmében a fellebbezési tanács saját kezdeményezése vagy az OHIM elnökének indokolással ellátott írásbeli indítványa alapján felhívást intézhet az OHIM elnökéhez, hogy szóban vagy írásban adjon véleményt az előtte folyó ügyben felmerült általános jellegű kérdéssel kapcsolatban. Meg kell állapítani, hogy ez a feljegyzés, noha az OHIM egyik belső dokumentuma, a Bíróság Kik kontra OHIM ügyben 2003. szeptember 9-én hozott ítéletének (hivatkozás fent) 46. pontjában foglalt meghatározása értelmében eljárási iratnak tekintendő. Hiszen, mivel a 216/96 rendelet 11. cikkének második mondata úgy rendelkezik, hogy a felek az elnök ugyanezen cikk első mondata alapján kért véleményére nyilatkozatot tehetnek, ezek nyilatkozattételnek tekintendők az OHIM részéről, amelyek tekintetében a felek védelemhez való jogukat gyakorolhatják, és amelyekről joguk van a feleknek az eljárás nyelvén közlést kapni.
- 38 Ebből következően, amikor 2002. február 14-i feljegyzését az eljárás nyelvétől eltérő nyelven intézte a felpereshez, a fellebbezési tanács megismételte a 2000. április 3-i közlésével elkövetett szabálytalanságot.

- 39 Ezen a ponton meg kell vizsgálni, hogy jelen ügy körülményei alapján arra a következtetésre lehet-e jutni, hogy a fenti 36. és 38. pontban megállapított szabálytalanságok konkrétan érintették a felperes védelemhez való jogát. Ugyanígy mérlegelni kell azt is, hogy jelen ügyben az a körülmény, hogy az elbíráló határozata a felperes számára az eljárás nyelvétől eltérő nyelven került kézbesítésre, noha valamely döntési jellegű iratot nyilvánvalóan nem lehet „írásbeli közléshez” hasonlítani a Bíróság Kik kontra OHIM ügyben 2003. szeptember 9-én hozott ítéletének (hivatkozás fent) meghatározása értelmében, kihathatott-e, és ha igen, milyen mértékben a felperes fellebbezési jogának gyakorlására.
- 40 E tekintetben meg kell állapítani először is, hogy 1999. augusztus 9-i beadványában, melyben bemutatja az elbíráló határozatával szemben benyújtott fellebbezés indokait, a felperes kimerítően tanulmányozta a megtámadott határozat tartalmát, és pontosan válaszolt a határozat rendelkező részét alátámasztó gondolatmenet minden egyes pontjára. Így ezen határozat elleni felszólalásának alátámasztására, a 40/94 rendelet 115. cikke (4) bekezdésének megsértésére alapított kifogáson túl, két, a lényeges eljárási szabályok megsértéséből, meghallgatáshoz való jogának megsértéséből és az indokolás elégtelen és ellentmondó jellegéből eredő jogalapra, másrészt két érdemi, az elbírálónak a bejelentett védjegy megkülönböztető képességének hiányára és a 40/94 rendelet 7. cikkének (3) bekezdése szerinti feltételek hiányára alapított értékelésre, valamint a hátrányos megkülönböztetés tilalma elvének megsértéséből eredő jogalapra hivatkozik.
- 41 Beadványából kiderül, hogy a felperes teljes mértékben megértette az elbíráló határozatának indokait, és ennél fogva fellebbezése keretében válaszolt is ezekre. Ilyen körülmények között nem következtethetünk arra, hogy az a körülmény, hogy a felperes részére az elbíráló által az eljárás nyelvétől eltérő nyelven írott határozatát kézbesítették, konkrétan kihatott fellebbezési jogának gyakorlására, vagy megnehezítette azt, illetve bármilyen módon hatással volt a védelemhez való joga gyakorlására a fellebbezési tanács előtti eljárás során.

- 42 Másodsorban, K. úr 2000. április 3-i közlésével kapcsolatban meg kell állapítani, hogy a felperes 2000. június 1-jei faxában valamennyi, neki címzett pont tekintetében válaszolt. Egyrészt vitatta az előadó észrevételeinek relevanciáját, valamint megalapozottságát az eljárás nyelvhasználati szabályainak az elbíráló által történt megsértése tekintetében. Másrészt elutasította az előadó által felvetett megközelítést a felperes meghallgatáshoz való jogának megsértéséből eredő kifogásra vonatkozóan, valamint megmagyarázta, hogy a bejelentett védjegy mely okoknál fogva nem tekinthető leíró jellegűnek. Ezen túl élt a számára biztosított lehetőséggel, hogy új dokumentumokat nyújtson be annak bizonyítására, hogy a szóban forgó védjegy használatánál fogva megszerezte a megkülönböztető képességet.
- 43 Ilyen körülmények között meg kell állapítani, hogy a felperes képes volt a 2000. április 3-i közlésben felvetett kérdések tartalmának teljes egészében történő megértésére, valamint a számára biztosított, újabb bizonyítékok benyújtására való joga gyakorlására.
- 44 Végül, ami a 2002. február 14-i, a 216/96 rendelet 11. cikke jogcímén a fellebbezési tanács által szorgalmazott észrevételeket tartalmazó feljegyzést illeti, meg kell állapítani, hogy a nyilatkozattételre felszólított felperes tartozkodott a feljegyzésről történő nyilatkozat megtételétől. Márpedig, függetlenül attól, hogy ez a tartózkodás annak a körülménynek róható-e fel, hogy az említett feljegyzést a felperessel az eljárás nyelvétől eltérő nyelven közölték, meg kell állapítani, hogy a fellebbezési tanács nem követte az OHIM elnöki kabinetje által ajánlott értelmezést. Ennélfogva, még ha feltételezzük is, hogy az említett feljegyzés nyelvének következtében a felperes nem volt képes teljes egészében megérteni annak tartalmát, meg kell állapítani, hogy ezen körülmény semmi esetre sem lehetett kihatással védelemhez való jogára.
- 45 A fenti megfontolások alapján arra a következtetésre kell jutni, hogy a fellebbezési tanács által elkövetett eljárási szabálytalanságok ellenére a jelen ügyben a felperes védelemhez való joga nem sérült.

46 Ebből következően az első jogalapot el kell utasítani.

A második, a fellebbezési tanács előtt folyó eljárás túlságos elhúzódásából eredő jogalapról

A felek érvei

47 A felperes úgy véli, hogy a fellebbezési tanács megsértette az emberi jogok és az alapvető szabadságok védelméről szóló, Rómában, 1950. november 4-én kelt Egyezmény (EJEE) 6. cikkét, amennyiben az úgy rendelkezik, hogy az ügyeket ésszerű határidőn belül kell tárgyalni. Ezt a rendelkezést alkalmazni kell az OHIM fellebbezési tanácsaira, mivel azok bírósági feladatot látnak el, tehát be kell tartaniuk a közösségi jog eljárási elveit, amelyek között szerepel az ésszerű határidő elve.

48 A felperes kiemeli, hogy jelen ügyben az elbírálónak a benyújtott lajstromozási kérelmet elutasító határozata elleni fellebbezés 1999. június 7-én került benyújtásra, a megtámadott határozatot 2002. május 30-án hozták, és 2002. június 24-én, vagyis a kereset benyújtása után több mint két évvel közölték a felperessel. Ez az időtartam túlságosan hosszú, annál is inkább, mivel peren kívüli eljárásról van szó.

49 A felperes álláspontja szerint az eljárás ilyen elhúzódásának a megtámadott határozat hatályon kívül helyezését kell maga után vonnia.

- 50 Az OHIM vitatja, hogy az EJEE 6. cikke alkalmazandó a fellebbezési tanácsok esetén. Noha a 40/94 rendelet meghatározza a fellebbezési tanácsok tagjai függetlenségének számos garanciáját, a fellebbezési tanácsok az OHIM legfelső fórumai, és a közösségi védjegyrendszer kezelését irányító adminisztratív jellegű szerv részét képezik. Így valamely fellebbezési tanács előtti fellebbezés inkább belső igazgatási fellebbezésnek, mint bírósági fellebbezésnek tekinthető.

Az Elsőfokú Bíróság álláspontja

- 51 Meg kell állapítani, hogy az ésszerű határidő betartásának elve, melyet a gondos ügyintézés elve összetevőjeként átvett a Nizzában, 2000. december 7-én kihirdetett Európai Unió Alapjogi Chartája 41. cikkének (1) bekezdése (HL 2000. C 364., 1. o.), valamennyi közösség igazgatási eljárásban alkalmazandó (lásd e tekintetben az Elsőfokú Bíróság T-213/95. és T-18/96. sz., SCK és FNK kontra Bizottság egyesített ügyekben 1997. október 22-én hozott ítéletét [EBHT 1997., II-1739. o.] és a T-228/97. sz., Irish Sugar kontra Bizottság ügyben 1999. október 7-én hozott ítéletének [EBHT 1999., II-2969. o.] 276. pontját a versenyjogi szabályok alkalmazási eljárásainak tekintetében; a T-196/01. sz., Aristoteleio Panepistimio Thessalonikis kontra Bizottság ügyben 2003. szeptember 30-án hozott ítélet [EBHT 2003., II-3987. o.] 229. pontját a strukturális alapok megszüntetési eljárásával kapcsolatban; és a T-197/00. sz., Onidi kontra Bizottság ügyben 2002. május 30-án hozott ítéletének [EBHT 2002., I-A-69. o. és II-325. o.] 91. pontját és a T-259/97. sz., Teixeira Neves kontra Európai Közösségek Bírósága ügyben 2000. szeptember 12-én hozott ítéletének [EBHT 2000., I-A-169. és II-773. o.] 123. pontját a közösségi tisztviselőkkel szembeni fegyelmi eljárások vonatkozásában).
- 52 Ezt az elvet ugyancsak alkalmazni kell az OHIM különféle fórumai, ideértve a fellebbezési tanácsok előtt folyó eljárások során.

- 53 Ugyanakkor, az állandó ítélkezési gyakorlat értelmében az ésszerű határidő betartása elvének megsértése – ha ez megállapításra kerül is – nem indokolja a megtámadott határozat automatikus hatályon kívül helyezését (lásd az Elsőfokú Bíróság Aristoteleio Panepistimio Thessalonikis kontra Bizottság ügyben hozott ítéletének [hivatkozás fent] 233. pontját és a hivatkozott ítélkezési gyakorlatot).
- 54 Jelen ügy körülményei között a második jogalap, amint arra a felperes hatályon kívül helyezés iránti kérelmének alátámasztására hivatkozik, nem fogadható el.
- 55 A jelen üggyhöz hasonló ügyekben, amikor az OHIM-hoz közösségi védjegybejelentési kérelmet nyújtottak be, a bejelentőnek semmiféle érdeke nem fűződik ahhoz, hogy valamely fellebbezési tanácsnak valamely lajstromozási kérelem elutasítását jóváhagyó határozata hatályon kívül helyezése iránt benyújtott kereset keretében az Elsőfokú Bíróság e határozatot hatályon kívül helyezze azon kizárólagos oknál fogva, hogy ezt az ésszerű határidő elteltét követően hozták. Hiszen az ilyesfajta hatályon kívül helyezés csak még tovább késleltetné az OHIM állásfoglalását a benyújtott védjegybejelentés ügyében, ez pedig hátrányosan érintené a védjegybejelentőt.

A 40/94 rendelet 73. cikkének megsértésére vonatkozó harmadik jogalapról

A felek érvei

- 56 A felperes álláspontja szerint a fellebbezési tanács megsértette a 40/94 rendelet 73. cikkét, mivel megtámadott határozata 45. pontjában a bejelentett védjegy megkülönböztető képességének hiányát megállapító értékelését a felperessel előzetesen nem közölt internetes kutatás eredményeire alapozta.

- 57 Az OHIM felhívja a figyelmet arra, hogy a megtámadott határozat 45. pontjában említett információk csakis kiegészítő szerepet játszanak a fellebbezési tanácsnak a szóban forgó védjegy megkülönböztető képességének hiányára vonatkozó gondolatmenetében.

Az Elsőfokú Bíróság álláspontja

- 58 Emlékeztetni kell arra, hogy a 40/94 rendelet 73. cikkének második mondata értelmében az OHIM határozatai csak olyan érveken és bizonyítékokon alapulhatnak, amelyek vonatkozásában az érintett feleknek módjukban áll nyilatkozatot tenni.
- 59 E rendelkezésnek megfelelően az OHIM fellebbezési tanácsának határozata csakis olyan ténybeli vagy jogi bizonyítékokon alapulhat, amelyekre a felek előterjeszthették észrevételeiket (lásd a Bíróság C-447/02. P. sz., KWS Saat kontra OHIM ügyben 2004. október 21-én hozott ítéletének [EBHT 2004., I-10107. o.] 42. pontját). Következésképpen, amennyiben a fellebbezési tanács hivatalból összegyűjti a határozata alapjául szolgáló ténybeli bizonyítékokat, kötelessége azokat közölni a felekkel, hogy ez utóbbiak azokkal kapcsolatban megtehessék az észrevételeiket (lásd a KWS Saat kontra OHIM ítélet [hivatkozás fent] 43. pontját).
- 60 Jelen ügyben a megtámadott határozat 45. pontjában a fellebbezési tanács megállapítja, hogy „a bejelentés tárgyát képező áruk az egészséges élelmiszerek kategóriájába tartoznak, amely kategóriában olyan szavakat, mint amilyen a »top«, széles körben használnak a Közösség anglofón területén, sőt ún. »top products« listát is összeállítanak, amint az egy internetes gyorsfelmérésből kiderül”. A fellebbezési tanács ezt követően megjelöli azt az internetes oldalt, amelyen a kutatás elvégzésére sor került.

61 Nem vitatható, hogy a fellebbezési tanács nem közölte a felperessel sem ezen internetes oldal tartalmát, sem a megtámadott határozat fenti pontjában említett kutatás eredményeit.

62 Ezzel pedig megsértette a 40/94 rendelet 73. cikkének második mondatát.

63 Ugyanakkor meg kell állapítani, hogy a megtámadott határozat 44. pontjában a fellebbezési tanács úgy ítélte meg, hogy „a »top« kifejezés jelenleg általános, szokásos vagy széles körben elterjedt elnevezés a szóban forgó áruk körében, ugyanúgy, mint a »best«, az »excellent« és a »super« szavak”. A 46. pontban a Bíróság úgy vélte, hogy „a »top« szót csakis azért használják, hogy az érintett vásárlóközönset tájékoztassák a szóban forgó áruk egyik jellemzőjéről, nevezetesen arról, hogy a piac legjobb táplálékkiegészítőjéről van szó”, és ebből arra következtet, hogy „ennélfogva a szóban forgó árukkal és szolgáltatásokkal szembesülő érintett vásárlóközönset a »top« szónak csakis a fent leírt nyilvánvaló jelentést fogja tulajdonítani, és azt nem védjegyként fogja észlelni”.

64 Ezen, a megtámadott határozat 45. pontjában említett internetes kutatás eredményeitől független okfejtésen alapuló indokok, amely okfejtést jelen ügyben már ismerte a felperes, mivel azt az elbíráló fejtette ki, elegendők a jelen jogalap elutasításának indokolására.

65 A megtámadott határozat 45. pontjában foglalt, a fellebbezési tanács által végzett kutatásokból eredő megállapítás, amely szerint az olyan szavak, mint amilyen a „top”, széles körben használtak az olyan érintett árukkal kapcsolatban, amelyekből a „top products” lista összeállításra került, csupán azon következtetés megerősítésére szolgálnak, mely szerint a „top” szokásos vagy széles körben használt elnevezés a szóban forgó termékek körében, ennélfogva a lajstromozási kérelem elutasítása indokolásának nem képezi szükséges elemét.

- 66 Ebből következik, hogy a megtámadott határozat 45. pontjában foglalt, a 40/94 rendelet 73. cikkének második mondata értelmében vett szabálytalanság természeténél fogva nem vonhatja maga után e határozat hatályon kívül helyezését (lásd e tekintetben a KWS Saat kontra OHIM ítélet [hivatkozás fent] 50. pontját, valamint az Elsőfokú Bíróság T-216/02. sz., Fieldturf kontra OHIM (LOOKS LIKE GRASS... FEELS LIKE GRASS... PLAYS LIKE GRASS) 2004. március 31-én hozott ítéletének [EBHT 2004., II-1023. o.] 41. pontját).
- 67 Ennélfogva a felperes által a hatályon kívül helyezési kérelmének alátámasztására hivatkozott harmadik jogalap nem elfogadható.

Az indokolás hiányából eredő harmadik jogalapról

A felek érvei

- 68 A felperes arra hivatkozik, hogy a megtámadott határozat indokai között csak homályos és bizonytalan megállapítások szerepelnek, amelyek alkalmatlanok a fellebbezési tanács következtetéseinek alátámasztására a bejelentett védjegy állítólagos leíró jellege és megkülönböztető képességének hiánya vonatkozásában.
- 69 A szóban forgó megjelölés megkülönböztető képességének vizsgálatára vonatkozó indokolási résszel kapcsolatban a megtámadott határozat a 40/94 rendelet 7. cikke (1) bekezdésének c) pontja alapján elvégzett vizsgálat releváns elemeinek bemutatására szorítkozik, anélkül, hogy ugyanazon rendelet 7. cikke (1) bekezdésének b) pontja vonatkozásában önálló gondolatmenetet fejtene ki, ez pedig ellentétes az Elsőfokú Bíróság állandó ítélkezési gyakorlatában, valamint többek

között a T-34/00. sz. Eurocool Logistik kontra OHIM (EUROCOOL.) ügyben 2002. február 27-én hozott ítélet [EBHT 2002., II-683] 25. pontjában felállított kívánalmakkal, mely szerint a lajstromozást kizáró 40/94 rendelet 7. cikke (1) bekezdésének b) és c) pontjában foglalt feltétlen kizáró okok függetlenek, és ezek mindegyikének megvan a saját alkalmazási területe.

- 70 A felperes ebből arra következtet, hogy a megtámadott határozat az indokolás hiánya miatt hibás.
- 71 Az OHIM a jelen jogalap elutasítása mellett dönt, mivel úgy véli, hogy a megtámadott határozat indokolása lehetővé teszi, hogy a felperes megismerje lajstromozási kérelme elutasításának okait.

Az Elsőfokú Bíróság álláspontja

- 72 Az állandó ítélkezési gyakorlat értelmében az OHIM határozatai indokolásának, amely a 40/94 rendelet 73. cikkének első mondata értelmében kötelező, lehetővé kell tennie, hogy a felek megismerhessék – adott esetben – a lajstromozási kérelem elutasításának okait, és ténylegesen megtámadhassák az ügyben hozott határozatot (lásd az Elsőfokú Bíróság T-173/00. sz., KWS Saat kontra OHIM [narancsszín árnyalat] ügyben 2002. október 9-én hozott ítéletének [EBHT 2002., II-3843. o.] 54. és 55. pontját; lásd e tekintetben ugyancsak az Elsőfokú Bíróság T-135/99. sz., Taurus-Film kontra OHIM (Cine Action) ügyben 2001. január 31-én hozott ítéletének [EBHT 2001., II-379. o.] 35. pontját és a T-136/99. sz., Taurus-Film kontra OHIM (Cine Comedy) ügyben ugyanazon a napon hozott ítéletének [EBHT 2001., II-397. o.] 35. pontját).

- 73 Jelen ügyben a fellebbezési tanács egyrészt a megtámadott határozat 38. pontjában bemutatta azon okokat, amelyek annak megállapítására vezették, hogy a bejelentett védjegy leíró jellegű, nevezetesen főként azt a tényt, hogy a védjegy kizárólag egy dicsérő kifejezésből áll, amely a kereskedelembe arra szolgál, hogy felhívja a fogyasztó figyelmét az érintett áruk igen magas minőségére.
- 74 Másrészt, ellentétben azzal, amit a felperes állít, a megtámadott határozat 41-50. pontjából kiderül, hogy a fellebbezési tanács független gondolatmenet útján, azon megfontolás alapján, hogy a bejelentett megjelölés az érintett árukkal kapcsolatban általános, szokásos vagy széles körben használt elnevezésből áll, jutott arra a következtetésre, hogy ezen megjelölés nem rendelkezik megkülönböztető képességgel.
- 75 Ebből következően a megtámadott határozat indokolása – noha szűkszavú – lehetővé teszi, hogy a felperes megismerje lajstromozási kérelme elutasításának okait, és a jelen fellebbezés keretében ténylegesen kifejthesse jogalapjait.
- 76 Ennélfogva az indokolási kötelezettség megsértésből eredő negyedik jogalapot – mint megalapozatlant – el kell utasítani.

A 7. cikk (1) bekezdése b) és c) pontjának megsértéséből eredő ötödik jogalapról

A felek érvei

- 77 A felperes először is rámutat arra, hogy a tisztán leíró jellegű megjelölések közösségi védjegyként történő lajstromozása tilalmának – amely a 40/94. rendelet 7. cikke (1)

bekezdésének c) pontjában kerül előírásra – az a célja, hogy megakadályozza azon megjelölések lajstromozását, amelyek azon ténynél fogva, hogy megfelelnek a kérdéses áru- vagy szolgáltatáskategória szokásos megnevezésének, nem képesek a megjelölést hordozó árukat forgalmazó vállalkozások azonosítására. Következésképpen, a felperes álláspontja szerint kizárólag azon megjelöléseket lehet tisztán leíró jellgűeknek minősíteni, amelyeket a fogyasztó szokásosan használhat közvetlenül és kizárólag a minőség leírására, vagy ugyanilyen módon a bejelentésben foglalt áruk vagy szolgáltatások valamely jellemzőjének leírására.

- 78 Jelen ügyben – néhány homályos és általános jellegű megállapítástól eltekintve – a fellebbezési tanács nem bizonyította, hogy a bejelentett védjegyet alkotó „top” szót jelentése egyikén használják vagy használhatják a szóban forgó áruk bármilyen minőségi jellemzőjének jelzésére.
- 79 Másodsorban, a 40/94 rendelet 7. cikke (1) bekezdésének b) pontjával kapcsolatban a felperes mindenekelőtt megjegyzi, hogy a megjelölés megkülönböztető képességét azon áruk kapcsolatában kell értékelni, amelyekre a védjegy lajstromozását kérték.
- 80 A felperes továbbá emlékeztet arra, hogy az Elsőfokú Bíróság ítélkezési gyakorlatának megfelelően a bejelentett megjelölés megkülönböztető képességének hiányára nem lehet következtetni azon egyszerű megállapításból, hogy az említett megjelölésből hiányzik az eredetiség vagy a fantázia.
- 81 Így minden – álljon akárcsak egy vagy több köznyelvi szóból – eredeti vagy kreatív alkotóelemmel nem bíró megjelölés alkalmas közösségi védjegyként történő lajstromozásra, ha alkalmas azon áruk és szolgáltatások eredetének azonosítására, amelyek megjelölésére szolgál.

- 82 Márpedig sem az elbíráló, sem a fellebbezési tanács nem bizonyította, hogy a bejelentett „top” kifejezés nem alkalmas ezen funkció betöltésére.
- 83 Ellenkezőleg, mivel egy egyszerű és rövid, könnyen megjegyezhető és a Közösség valamennyi nyelvén könnyedén kiejthető szóból áll, a kérdéses megjelölés alkalmas a felperes áruinak azonosítására, és más gyártók áruitól való megkülönböztetésükre.
- 84 Az OHIM mindenekelőtt megállapítja a 40/94 rendelet 7. cikke (1) bekezdésének c) pontjával kapcsolatban, hogy a bejelentett védjegy egyetlen, a szóban forgó áruk egyik jellemzőjének leírására szolgáló szóból áll. E tekintetben az OHIM kifejti, hogy a „top” dicsérő kifejezés, melyet az angol nyelvben gyakorta használnak a szóban forgó áruk jó minőségének leírására, és a köznyelvben kialakult szóhasználatból képest nem mutat fel egyetlen olyan különbséget sem, amely által az érintett vásárlók az érintett áruk kereskedelmi eredete jelzőjének tekinthetnék.
- 85 Ezen túl, a felperesnek a 40/94 rendelet 7. cikke (1) bekezdése b) pontja állítólagos megsértéséből eredő kifogásával kapcsolatban az OHIM felhívja a figyelmet egyrészt arra, hogy a „top” szó az angol nyelvben szokásos dicsérő kifejezés, amely a köznyelvben általános megnevezéssé vált mind általában az élelmiszerágazatban, mind pedig a gyógynövény-alapú élelmiszerek és tápálékkiegészítők ágazatában, másrészt hogy a fellebbezési tanács jogosan vélte úgy, hogy az érintett vásárlóközönség a „top” szót nem a szóban forgó áruk kereskedelmi eredetét jelző szóként fogja érzékelni, sokkal inkább mint információt ezen áruk minőségéről.

Az Elsőfokú Bíróság álláspontja

- 86 Mindenekelőtt a felperes második, a 40/94 rendelet 7. cikke (1) bekezdése b) pontjának megsértéséből eredő kifogását kell megvizsgálni.
- 87 Emlékeztetni kell arra, hogy a 40/94 rendelet 7. cikke (1) bekezdésének b) pontja értelmében nem részesülhet védjegyoltalomban az olyan megjelölés, amely „nem alkalmas a megkülönböztetésre”.
- 88 A 40/94 rendelet 7. cikke (1) bekezdésének b) pontjában foglalt, megkülönböztetésre nem alkalmas megjelölések nem képesek betölteni a védjegy alapvető funkcióját, nevezetesen az áru vagy szolgáltatás kereskedelmi eredetének azonosítását, lehetővé téve így módon az adott védjeggyel megjelölt áru vagy szolgáltatás vásárlója számára, hogy egy későbbi vásárlás alkalmával pozitív tapasztalat esetén ugyanazt válassza, míg mászt válasszon, amennyiben a védjegyről negatív tapasztalatot szerzett (lásd az Elsőfokú Bíróság T-360/00. sz., Dart Industries kontra OHIM [UltraPlus] ügyben 2002. október 9-én hozott ítéletének [EBHT 2002., II-3867. o.] 42. pontját).
- 89 Valamely megjelölés megkülönböztető képességét csakis egyrészt a védjegybejelentésben foglalt áruk vagy szolgáltatások viszonylatában, másrészt az érintett vásárlóközönség általi érzékelés viszonylatában lehet értékelni (lásd az UltraPlus-ítélet [hivatkozás fent] 43. pontját).
- 90 Jelen ügyben a fellebbezési tanács a „top” szó megkülönböztető képességének hiányát ezen kifejezés dícsérő jellegének megállapításából és azon tényből vezette le, hogy az érintett áruk tekintetében szokásosan vagy széles körben használt

elnevezésről van szó (a megtámadott határozat 44. és 46. pontja). Ezen túl a fellebbezési tanács úgy vélte, hogy mivel e szó úgy érzékelhető, mint áru minőségének a gyártó részéről történő hangoztatása, a fogyasztó ezekben nem származásukra utaló megkülönböztető megjelöléseket fog látni (a megtámadott határozat 46. pontja).

- 91 Előzetesen meg kell állapítani, hogy a megjelölés megkülönböztető képességének megállapításához nem szükséges azt megvizsgálni, hogy a megjelölés eredeti vagy a fantázia szüleménye (lásd e tekintetben a Cine Action [hivatkozás fent] ítélet 31. pontját, az EUROCOOL-ítélet [hivatkozás fent] 45. pontját és az UltraPlus-ítélet [hivatkozás fent] 45. pontját).
- 92 Az érintett vásárlóközönségre vonatkozóan meg kell állapítani, amint azt a fellebbezési tanács is tette anélkül, hogy a felperes ezt vitatta volna, hogy a gyógynövény-alapú élelmiszereket és táplálékkiegészítőket általános fogyasztásra szánják, vagyis olyan fogyasztóknak, akiknek figyelmi szintje – amely befolyásolhatná a megjelölés észlelését – nem kiemelkedő. Ennélfogva az érintett vásárlóközönség szokásosan tájékozott, ésszerűen figyelmes és körültekintő, átlagos fogyasztókból áll (lásd e tekintetben a Bíróság C-342/97. sz., Lloyd Schuhfabrik Meyer ügyben 1999. június 22-én hozott ítéletének [EBHT 1999., I-3819. o.] 26. pontját, az Elsőfokú Bíróság T-359/99. sz., DKV kontra OHIM (EuroHealth) ügyben 2001. június 7-én hozott ítéletének. [EBHT 2001., II-1645. o.] 27. pontját, valamint az UltraPlus-ítélet [hivatkozás fent] 46. pontját).
- 93 Mindenekelőtt tekintetbe kell venni, hogy az angol nyelvből eredő, ám a Közösség valamennyi nyelvében gyakorta használt „top” szó a legfelső kategóriára utal, és mind önálló főnévként, mind szóösszetételben használható. Mivel a lajstromozásra javasolt védjegy kizárólag e szóból áll, ezt nyelvtani szempontból úgy kell tekinteni, hogy főnévi szerepet tölt be.

94 Emlékeztetni kell továbbá arra, hogy a jelen ügyben, ellentétben az „ultraplus” szó esetével, amelyben az UltraPlus-ítélet (hivatkozás fent) megszületett, a „top” szó szokásos nyelvtani szerkezetben kerül használatra, és nem mutat fel semmilyen „érzékelhető eltérést valamely szótanilag helyes konstrukcióhoz képest” a Dart Industries kontra OHIM ítélet (hivatkozás fent) 47. pontja értelmében.

95 Ezen túl, ha igaz is, hogy általános, bármely áru vagy szolgáltatás természetét, funkcióját, minőségét vagy egyes tulajdonságait általában dicsérő jelentéséből adódóan a „top” megjelölés nem teszi lehetővé, hogy a fogyasztó elképzelje, milyen típusú árura vagy szolgáltatásra vonatkozik, ugyanígy igaz az is, hogy éppen a köznyelvben, valamint a kereskedelemben általános dicsérő kifejezésként történő szokásos használata révén e szövmegjelölést nem lehet az általa megjelölt áruk kereskedelmi eredete azonosítójának tekinteni, vagyis nem képes betölteni a védjegy alapvető funkcióját.

96 Végezetül, noha, amint arra a felperes felhívta a figyelmet, az ilyen megjelölést az érintett közönség könnyen és azonnal meg tudja jegyezni, az a körülmény, hogy azt bármely gyártó vagy szolgáltató is használhatja áruai vagy szolgáltatásai népszerűsítésére, azt jelenti, hogy használata nincs fenntartva egyetlen vállalkozás számára, még valamely meghatározott terület, így a gyógynövény-alapú táplálékok és táplálékkiegészítők, illetve a hasonló termékek körének vonatkozásában sem.

97 A fenti megfontolásokból következik, hogy a fellebbezési tanács nem követett el értékelési hibát, amikor arra a következtetésre jutott, hogy a bejelentett védjegy nem rendelkezik megkülönböztető képességgel.

98 Az ötödik jogalap keretében felvetett második kifogást tehát – mint megalapozatlan – el kell utasítani.

- 99 Mivel a lajstromozás feltétlen kizáró okainak – amelyeket a 40/94 rendelet 7. cikke (1) bekezdése foglal magában – egyike megléte is elegendő ahhoz, hogy valamely védjegy lajstromozási kérelme elutasításra kerüljön, az ötödik jogalapot el kell utasítani anélkül, hogy a 40/94 rendelet 7. cikke (1) bekezdésének c) pontja helytelen alkalmazásából eredő első kifogás vizsgálata szükséges lenne, mivel e kifogás jelen ügyben nem elfogadható.

A másodlagosan felvetett, a 40/94 rendelet 7. cikke (3) bekezdésének alkalmazásával kapcsolatos értékelési hibából eredő hatodik jogalapról

A felek érvei

- 100 A felperes álláspontja szerint a fellebbezési tanács hibásan értékelte a bizonyítékokat, amelyeket ő annak alátámasztására nyújtott be, hogy a bejelentett védjegy a 40/94 rendelet 7. cikkének (3) bekezdése értelmében használat révén megszerezte a megkülönböztető képességet. Felrója különösen a fellebbezési tanácsnak, hogy ezen különböző elemeket külön vizsgálta ahelyett, hogy átfogó értékelést végzett volna. Összességükben értékelve ezen elemek bizonyítanak, hogy a felperes széles körben használta védjegyét a védjegybejelentés benyújtását megelőzően.
- 101 Az OHIM álláspontja szerint a fellebbezési tanács jogosan vélte úgy, hogy a felperes által benyújtott bizonyítékokból nem állapítható meg a használat révén megszerzett megkülönböztető képesség.

Az Elsőfokú Bíróság álláspontja

- 102 A megtámadott határozat 53–55. pontjából kitűnik, hogy a fellebbezési tanács úgy vélte, bizonyítékelemekként nem bírnak relevanciával egyrészt sem a felperes katalóguskivonatai, mivel kiadásuk időpontja, illetve terjesztésük mértéke a Közösségen belüli fogyasztók körében nem meghatározható, másrészt sem a felperes üzleti forgalmára vonatkozó adatok, mivel azok nem kerültek részletezésre, továbbá azokat nem hitelesítette könyvvizsgáló, és nem mellékeltek hozzájuk számlákat.
- 103 Ami a felperes által szerkesztett „Sun spot” kiadvány kivonatát illeti, a fellebbezési tanács a 1993. júliusi, 1995. januári, 1996. februári, 1996. júniusi és 1997. augusztusi kivonatra hivatkozva a megtámadott határozatának 56. pontjában úgy ítélte meg, hogy az híján van a pontos információknak e kiadvány példányszáma és földrajzi eloszlása tekintetében, ily módon nem alkalmas bizonyíték annak meghatározására, hogy a bejelentett védjegy megkülönböztető képességét szerzett-e a Közösség érintett részében.
- 104 Meg kell állapítani, hogy a felperes meg sem kísérli, hogy cáfolja a fellebbezési tanács következtetéseit a benyújtott bizonyítékok relevanciája vagy bizonyító ereje tekintetében, amely jelen ügyben nem bizonyult elégségesnek a 40/94 rendelet 7. cikke (3) bekezdése alkalmazásának igazolására.
- 105 A felperes mindössze azt rója fel a fellebbezési tanácsnak, hogy az átfogó értékelés helyett a benyújtott különböző bizonyítékok töredékes vizsgálatát végezte csak el.

- 106 Ilyen körülmények között elegendő azt megállapítani, hogy a fellebbezési tanács nem követett el értékelési hibát, amikor külön-külön mérlegelte a felperes által benyújtott bizonyítékok relevanciáját és bizonyító erejét, mivel különféle jellegű dokumentumokról és információkról van szó.
- 107 A felperes által másodlagosan hivatkozott hatodik jogalapot tehát el kell utasítani.
- 108 A fenti megállapítások összessége alapján a hatályon kívül helyezés iránti kérelmet el kell utasítani.

A további kérelmekről

Az OHIM-nak a felperes részéről az elbíráló és a fellebbezési tanács előtti eljárások során felmerülő, általa bemutatott fordítási költségek megtérítésére való kötelezéséről

A felek érvei

- 109 A felperes kijelenti, hogy valamennyi eljárási iratot le kellett fordíttatnia angol nyelvre, mivel az elbíráló és a fellebbezési tanács sorozatosan nem vett tudomást az eljárás nyelvéről. Ennek folyamán felmerültek olyan költségei, amelyeket az OHIM-nak kellett volna viselnie.

110 Az OHIM nem ért egyet a felperes állításaival.

Az Elsőfokú Bíróság álláspontja

111 Meg kell állapítani, hogy a felperes kérelmének alátámasztására nem nyújtott be egyetlen bizonyítékot sem, amely alkalmas lenne állításai valóságának bizonyítására, vagy a felmerült fordítási költségek összegszerű meghatározására.

112 Ilyen körülmények között a fenti kérelmet el kell utasítani.

A felperes másodlagos, a fellebbezési tanács előtti eljárás állítólagos elhúzódnásából eredő kárainak megtérítése iránti kérelemről

A felek érvei

113 Másodlagosan a felperes azt kéri, hogy térítsék meg számára a fellebbezési tanács előtti eljárás általa túlzottnak vélt elhúzódnása miatt elszenvedett kárt.

- 114 Az OHIM rámutat egyrészt, hogy a felperes nem jelölte meg azon károkat, amelyet a fellebbezési tanács előtti eljárás állítólagos elhúzódása eredményeképpen elszenvedett, másrészt, hogy az ügy körülményeit tekintve a fellebbezési tanács előtti eljárást nem lehet elhúzódónak tekinteni.

Az Elsőfokú Bíróság álláspontja

- 115 Elegendő azt megállapítani, hogy a felperes semmiféle bizonyítékot nem nyújtott be, amelyből megállapítható lenne a fellebbezési tanács előtti eljárás állítólagos elhúzódásából eredő bármilyen kár.
- 116 Ilyen körülmények között el kell utasítani a felperesnek a fellebbezési tanács előtti eljárás elhúzódása következtében őt állítólagosan ért kár miatti kártérítés iránti kérelmét.
- 117 A fent bemutatott okok összességéből következik, hogy a keresetet teljes egészében el kell utasítani.

A költségekről

- 118 Az eljárási szabályzat 87. cikkének 2. §-a alapján az Elsőfokú Bíróság a pervesztes felet kötelezi a költségek viselésére, ha a pernyertes fél ezt kérte. A felperest, mivel pervesztes lett, az OHIM kérelmének megfelelően kötelezni kell a költségek viselésére.

A fenti indokok alapján

AZ ELSŐFOKÚ BÍRÓSÁG (negyedik tanács)

a következőképpen határozott:

- 1) Az Elsőfokú Bíróság a keresetet elutasítja.**
- 2) Az Elsőfokú Bíróság a felperest kötelezi a költségek viselésére.**

Legal

Mengozzi

Wiszniewska-Białicka

Kihirdetve Luxembourgban, a 2005. július 13-i nyilvános ülésen.

H. Jung

hivatalvezető

H. Legal

elnök