

A BÍRÓSÁG ÍTÉLETE (második tanács)

2007. április 26.*

A C-348/04. sz. ügyben,

az EK 234. cikk alapján benyújtott előzetes döntéshozatal iránti kérelem tárgyában, amelyet a Court of Appeal (Anglia és Wales) (Civil Division) (Egyesült Királyság) a Bírósághoz 2004. augusztus 12-én érkezett, 2004. június 17-i határozatával terjesztett elő az előtte

a **Boehringer Ingelheim KG,**

a **Boehringer Ingelheim Pharma GmbH & Co. KG**

és

a **Swingward Ltd**

* Az eljárás nyelve: angol.

között,

a **Boehringer Ingelheim KG,**

a **Boehringer Ingelheim Pharma GmbH & Co. KG**

és

a **Dowelhurst Ltd**

között,

a **Glaxo Group Ltd**

és

a **Swingward Ltd**

között,

a **Glaxo Group Ltd,**

The Wellcome Foundation Ltd

és

a **Dowelhurst Ltd**

között,

a **SmithKline Beecham plc,**

a **Beecham Group plc,**

I - 3432

a **SmithKline & French Laboratories Ltd**

és

a **Dowelhurst Ltd**

között, valamint

az **Eli Lilly and Co.**

és

a **Dowelhurst Ltd**

között folyamatban lévő eljárásban,

A BÍRÓSÁG (második tanács),

tagjai: C. W. A. Timmermans tanácselnök, J. Klučka, J. Makarczyk, G. Arestis és
L. Bay Larsen (előadó) bírák,

főtanácsnok: E. Sharpston,
hivatalvezető: K. Sztranc-Sławiczek tanácsos,

tekintettel az írásbeli szakaszra és a 2006. január 26-i tárgyalást követően,

figyelembe véve a következők által előterjesztett észrevételeket:

- a Boehringer Ingelheim KG és a Boehringer Ingelheim Pharma GmbH & Co. KG képviseletében R. Subiotto solicitor, valamint E. Gonzalez Diaz és I. McGrath legal advisers,
- az Eli Lilly and Co. képviseletében S. Thorley és G. Hobbs QC, valamint G. Pritchard barrister,
- a Glaxo Group Ltd, a The Wellcome Foundation Ltd, a SmithKline Beecham plc, a Beecham Group plc és a SmithKline & French Laboratories Ltd képviseletében M. Silverleaf QC, és R. Hacon barrister,
- a Swingward Ltd és a Dowelhurst Ltd képviseletében N. Green és R. Arnold QC, C. Tunstall solicitor megbízásából,

- az Európai Közösségek Bizottsága képviselőjében N. Rasmussen és M. Shotter, meghatalmazotti minőségben,

a főtanácsnok indítványának a 2006. április 6-i tárgyaláson történt meghallgatását követően,

meghozta a következő

Ítéletet

- ¹ Az előzetes döntéshozatal iránti kérelem az Európai Gazdasági Térségről szóló 1992. május 2-i megállapodással (HL 1994. L 1., 3. o.) módosított, a védjegyekre vonatkozó tagállami jogszabályok közelítéséről szóló, 1988. december 21-i 89/104/EGK első tanácsi irányelv (HL 1989. L 40., 1. o.; magyar nyelvű különkiadás 17. fejezet, 1. kötet, 92. o.) (a továbbiakban: 89/104 irányelv) 7. cikke (2) bekezdésének értelmezésére vonatkozik.
- ² A kérelmet a Boehringer Ingelheim KG, a Boehringer Ingelheim Pharma GmbH & Co. KG, a Glaxo Group Ltd, a The Wellcome Foundation Ltd, a SmithKline Beecham plc, a Beecham Group plc, a SmithKline and French

Laboratories Ltd és az Eli Lilly and Co. (a továbbiakban együttesen: Boehringer Ingelheim és társai) mint gyógyszergyártók és a Swingward Ltd (a továbbiakban: a Swingward), valamint a Dowelhurst Ltd (a továbbiakban: a Dowelhurst) mint a termékek párhuzamos importőrei és forgalmazói közötti eljárásban terjesztették elő a Boehringer Ingelheim és társai által gyártott azon gyógyszerek tárgyában, amelyeket – átcsomagolásukat és újracímkezésüket követően – a Swingward és a Dowelhurst az Egyesült Királyságba párhuzamosan importált, illetve ott forgalmazott.

A közösségi jog

- 3 Az EK 28. cikke értelmében a tagállamok között tilos a behozatalra vonatkozó minden mennyiségi korlátozás és azzal azonos hatású intézkedés. Ennek ellenére, a 30. cikk értelmében, a tagállamok között megengedettek a kivitelre vonatkozó olyan tilalmak vagy korlátozások, amelyeket az ipari és kereskedelmi tulajdon védelme indokol, amennyiben azok nem képezik önkényes megkülönböztetés vagy a Közösségen belüli kereskedelem rejtett korlátozásának eszközét.
- 4 A 89/104 irányelvnek „A védjegyoltalom kimerülése” című 7. cikke a következőképpen rendelkezik:

„(1) A védjegyoltalom alapján a jogosult nem tilthatja meg a védjegy használatát olyan árukkal kapcsolatban, amelyeket ő hozott forgalomba, vagy amelyeket kifejezett hozzájárulásával hoztak forgalomba a Közösségben.

(2) Az (1) bekezdés nem alkalmazható, ha a jogosultnak jogos érdeke fűződik ahhoz, hogy az áruk további forgalmazását ellenezze, különösen, ha az áru állapotát, állapotát – a forgalomba hozatalt követően – megváltoztatták, illetve károsították”.

- 5 Az Európai Gazdasági Térségről szóló megállapodás – XVII. melléklete 4. pontjával együttesen értelmezendő – 65. cikke (2) bekezdésének megfelelően a 89/104 irányelv 7. cikkének (1) bekezdése az említett megállapodás miatt módosításra került, és az ott szereplő „a Közösségben” kifejezés helyébe „a valamely szerződő fél területén” kifejezés lépett.

Az alapeljárás(ok), az előzetes döntéshozatalra való utalás a C-143/00. sz. ügyben és a kérdést előterjesztő bíróság által feltett kérdések

- 6 Az alapeljárás(ok) tárgyát képező gyógyszereket a Boehringer Ingelheim és társai a Közösségben különböző védjegyekkel ellátva forgalmazta, ahol azokat a Swingward, valamint a Dowelhurst megvásárolta, majd az Egyesült Királyságba importálta. A gyógyszereknek ez utóbbi tagállam területén történő forgalmazása érdekében ez utóbbi társaságok bizonyos mértékben megváltoztatták azok kisserelését, valamint a hozzájuk mellékelte tájékoztatót.
- 7 A gyakorlatban elvégzett módosítások esetenként változtak. Egyes esetekben a fontosabb információkat – mint például a párhuzamos importőr nevét és párhuzamos importengedélyének számát – tartalmazó címke került az eredeti

csomagolásra. Az angol nyelvtől eltérő, más nyelveken szereplő jelölések láthatóak maradtak a csomagoláson, és a védjegyet nem takarták le. Más esetekben a terméket a párhuzamos importőr által rendelkezésre bocsátott olyan dobozokba csomagolták át, amelyeken a védjegyet feltüntették. Megint más esetekben pedig a terméket a párhuzamos importőr által rendelkezésre bocsátott olyan dobozokba csomagolták át, amelyeken a védjegy nem, viszont a termék gyártmányneve szerepelt. Ez utóbbi esetben a dobozban található tárolóeszközön szerepelt az eredeti védjegy, de a termék gyártmánynevének, valamint a gyártó és a párhuzamos importengedély jogosultja nevének feltüntetése érdekében arra egy öntapadós címkét ragasztottak fel.

- 8 A Boehringer Ingelheim és társai tiltakoztak e változtatások ellen, és ennek érdekében keresetet indítottak a High Court of Justice (England & Wales), Chancery Division (Egyesült Királyság) előtt védjegybitorlás miatt.
- 9 Mivel az említett bíróság úgy vélte, hogy az alapügyben meghozandó döntés a közösségi jog értelmezésétől függ, ezért úgy döntött, hogy felfüggeszti az eljárást, és a következő előzetes döntéshozatali kérdéseket terjeszti a Bíróság elé:

„1) Élhet-e a védjegyjogosult a védjegyéhez fűződő jogaival annak érdekében, hogy véget vessen vagy megakadályozza saját termékeinek az egyik tagállamból valamely másikba történő importját, illetve hogy megtiltsa azok forgalmazását vagy későbbi promócióját olyankor, ha a behozatal, a forgalmazás vagy a promóció nem jelent sérelmet jogainak konkrét tárgyára nézve, vagy legalábbis nem jelenti annak alapvető sérelmét?

- 2) Eltérő-e az előző kérdésre adott válasz akkor, ha a jogosult által hivatkozott indok az, hogy az importőr vagy a későbbi forgalmazó a védjegyét olyan módon használja, amely ugyan nem jelent sérelmet annak konkrét tárgyára nézve, azonban nem feltétlenül szükséges?
- 3) Ha a jogosult termékeinek importőre, illetve ezen importált termékek forgalmazója köteles igazolni, hogy a jogosult védjegyének használata »feltétlenül szükséges«, e feltétel teljesül-e, ha bizonyítja, hogy a védjegy ésszerű mértékű használata számára ahhoz szükséges, hogy a) a termékpiac legalább egy részéhez, vagy b) annak egészéhez hozzáférhessen; illetve, hogy e feltétel megkívánja-e, hogy a védjegy használata elengedhetetlen legyen a termékek forgalombahozhatóságához; és ha az iménti megoldások egyike sem helyes, akkor mit jelent a »feltétlenül szükséges« kifejezés?
- 4) Ha első ránézésre a védjegyjogosultnak joga van nemzeti védjegyéhez fűződő jogai érvényesítéséhez védjegyének a termékeken történő vagy azokkal kapcsolatos minden olyan használatával szemben, amely nem feltétlenül szükséges, akkor e jogok érvényesítése a jogosult saját termékeinek azon párhuzamos importja akadályozása vagy kizárása érdekében, amely nem jelent sérelmet jogainak konkrét tárgyára vagy a védjegy alapvető funkciójára nézve, az EK 30. cikk második mondata értelmében vett visszaélésszerű magatartásnak és a kereskedelem rejtett korlátozásának minősül-e?
- 5) Ha az importőr, illetve az importált termékeket forgalmazó személy a jogosult védjegyét e termékeken vagy azokkal kapcsolatban szeretné használni, és ez a használat nem sérti a védjegyoltalom konkrét tárgyát és arra a jövőben sem jelent sérelmet, akkor is előzetesen értesítenie kell a jogosultat a védjegy használatára vonatkozó szándékáról?

- 6) Ha az előző kérdésre adott válasz igenlő, akkor ez azt jelenti, hogy az importőr, illetve a forgalmazó számára az a tény, hogy nem értesíti az előbbi módon a jogosultat, azzal a hatással jár-e, hogy ez utóbbit felhatalmazza arra, hogy korlátozza vagy megakadályozza e termékek behozatalát vagy azok későbbi forgalmazását, akkor is, ha a behozatal vagy a későbbi forgalmazás nem jelentene sérelmet a védjegyvoltalom konkrét tárgyára?
- 7) Ha az importőrnek, illetve az importált termékeket forgalmazó személynek előzetesen értesítenie kell a jogosultat a védjegy olyan használatáról, amely nem jelent sérelmet annak konkrét tárgyára, akkor
 - a) e feltétel alkalmazandó-e a védjegy minden ilyen típusú használatára, beleértve a reklámozást, az újracímkézést és az átcsomagolást is, vagy ha e feltétel csak bizonyos felhasználásokra alkalmazandó, akkor melyek ezek?
 - b) az importőrnek, illetve a forgalmazónak értesítenie kell-e a jogosultat, vagy elegendő, ha a jogosult megkapta az értesítést?
 - c) mennyi értesítési időnek kell megelőznie a használatot?
- 8) Valamely tagállam bírósága a védjegyjogosult kérelmére kibocsáthat-e bírósági meghagyást, megállapíthat-e kártérítést, elrendelheti-e a készletek kiadását vagy

hozhat-e egyéb intézkedést az importált termékekre, azok csomagolására vagy az azokkal kapcsolatos reklámozásra vonatkozóan, amennyiben ezen intézkedések: a) ellehetetlenítik vagy akadályozzák a közösségi piacon a jogosult által vagy az ő hozzájárulásával forgalomba hozott termékek szabad mozgását, de b) azoknak nem az a célja, hogy megakadályozza a jogok konkrét tárgyának sérelmét, és nem is járulnak hozzá ahhoz, hogy a jogok konkrét tárgyának sérelmét megakadályozzák?”

- ¹⁰ Ezen előzetes döntéshozatal iránti kérelem alapján született meg a C-143/00. sz., Boehringer Ingelheim és társai ügyben 2002. április 23-án hozott ítélet (EBHT 2002., I-3759. o.), amelyben a Bíróság megállapította, hogy:

- „1) A 89/104 első [...] irányelv 7. cikkének (2) bekezdését úgy kell értelmezni, hogy a védjegyjogosult hivatkozhat a védjegyhez fűződő jogára annak megakadályozása érdekében, hogy a párhuzamos importőr a gyógyszerkészítményeket átcsomagolja, amennyiben e jog gyakorlása nem eredményezi a tagállamok között a piacok egymástól való mesterséges elzárását.
- 2) A Bíróság ítélkezési gyakorlata értelmében a gyógyszerek átcsomagolása a csomagolás kicserélésével objektíve akkor szükséges feltétlenül, ha anélkül az érintett piachoz vagy annak jelentős részéhez való tényleges hozzáférést akadályozottnak kell tekinteni a fogyasztók jelentős részének erős ellenállása miatt az újracímkezett gyógyszerek tekintetében.

- 3) A párhuzamos importőrnek minden körülmények között tiszteletben kell tartania az előzetes értesítés követelményét ahhoz, hogy jogosulttá váljon a védjeggyel jelölt gyógyszerek átcsomagolására. Ha az importőr nem tartja tiszteletben ezt a követelményt, akkor a védjegyjogosult felléphet az átcsomagolt gyógyszerek forgalmazásával szemben. A párhuzamos importőr feladata, hogy személyesen értesítse a védjegyjogosultat a tervezett átcsomagolásról. Vita esetén a nemzeti bíróság feladata – az összes releváns körülményt figyelembe véve – eldönteni, hogy a jogosultnak megfelelő határidő állt-e rendelkezésére az átcsomagolási szándékra vonatkozóan reagálni.”
- 11 A High Court of Justice (England & Wales) végrehajtotta a Boehringer Ingelheim és társai ügyben hozott ítéletet, és az alapeljárás felpereseinek javára döntött.
- 12 Ennek ellenére, az említett nemzeti bíróság határozataival szemben a kérdést előterjesztő bírósághoz fellebbezést nyújtottak be, mely utóbbi bíróság 2004. március 5-i ítéletében olyan megállapításokat tett, amelyek a High Court of Justice által korábban megállapítottaktól eltértek.
- 13 E körülményekre tekintettel a Court of Appeal (England & Wales) (Civil Division) úgy döntött, hogy felfüggeszti az eljárást, és a következő előzetes döntéshozatali kérdéseket terjeszti a Bíróság elé:

„Átcsomagolt termékek

1. Amennyiben valamely párhuzamos importőr valamely másik tagállamból importált gyógyszerkészítményeket eredeti belső csomagolásában, de új, a

behozatal országának nyelvén íródott külső csomagolásban, (»átcsomagolt« termék) forgalmaz valamely tagállamban:

- a) az importőr viseli-e a bizonyítási terhet a tekintetben, hogy az új kiszerelés megfelel-e a C-427/93. sz., C-429/93. sz. és C-436/93. sz., Bristol-Myers Squibb kontra Paranova egyesített ügyekben meghatározott feltételeknek, vagy pedig a védjegyjogosult köteles azt bizonyítani, hogy a fenti feltételek nem teljesültek, esetleg a bizonyítási teher feltételről feltételre változik-e, és ha igen, hogyan?

- b) a Bristol-Myers Squibb kontra Paranova ügyben meghatározott és a C-379/97. sz., Upjohn kontra Paranova, valamint a C-143/00. sz. Boehringer kontra Swingward ügyben értelmezett első feltétel, nevezetesen, annak szükségességének bizonyítása, hogy a terméket azért kell átcsomagolni, hogy a hatékony piacra jutást ne akadályozza, csak az átcsomagolás tényére vonatkozik (amint azt az EFTA Bíróság az E-3/02. sz., Paranova Inc. kontra Merck & Co Inc. ügyben megállapította), vagy pedig a párhuzamos importőr által végzett átcsomagolás pontos módjára és fajtájára is, és ha igen, hogyan?

- c) a Bristol-Myers Squibb kontra Paranova ügyben meghatározott negyedik feltétel, nevezetesen hogy az átcsomagolt termék külleme nem lehet

alkalmas a védjegyjogosult hírnevének csorbítására, csak akkor sérül, ha a csomagolás sérült, rossz minőségű vagy szennyezett, vagy pedig mindenre kiterjed, ami a védjegy jó hírnevét csorbítja?

- d) ha az első kérdés c) pontjára adott válasz úgy hangzik, hogy a negyedik feltételt minden sérti, ami a védjegy hírnevét csorbítja, és azokban az esetekben, ha i) a védjegyet nem tüntetik fel az új külső csomagoláson («de-branding») («márkamentesítés»), vagy ii) a párhuzamos importőr az új külső csomagoláson saját logóját, saját különleges stílussajátságait, külsőségeit vagy pedig számos különböző termék tekintetében használt külsőségeket alkalmaz («co-branding») («márkatársítás»), e csomagolásformák tekinthetők-e a védjegy hírnevét csorbítónak, vagy ennek a kérdésnek az eldöntése a nemzeti bíróságok hatáskörébe utalt ténykérdés?
- e) ha az első kérdés d) pontjára adott válasz szerint ez ténykérdés, kire hárul a bizonyítási teher?

Újracímkezett termékek

2. Amennyiben valamely párhuzamos importőr valamely másik tagállamból importált gyógyszerkészítményt eredeti belső és külső csomagolásában forgal-

mazza, amelyre azonban további, a behozatali ország nyelvén íródott külső címkét ragasztott (a továbbiakban: «újracímkezett» termék):

- a) alkalmazható-e egyáltalán a Bristol-Myers Squibb kontra Paranova ügyben meghatározott öt feltétel?

- b) Ha a második kérdés a) pontjára adott válasz igenlő, az importőr viseli-e annak bizonyítási terhét, hogy az újracímkezett csomagolás megfelel minden egyes, a Bristol-Myers Squibb kontra Paranova ügyben meghatározott feltételnek, vagy a védjegyjogosultnak kell bizonyítania, hogy a fenti feltételek nem teljesültek, vagy pedig a bizonyítás minden egyes feltétel esetében más terhel?

- c) Ha a második kérdés a) pontjára adott válasz igenlő, a Bristol-Myers Squibb kontra Paranova ügyben meghatározott és az Upjohn kontra Paranova, valamint a Boehringer kontra Swingward ügyben értelmezett első feltétel, nevezetesen, annak szükségességének bizonyítása, hogy a terméket azért kell átcsomagolni, hogy a hatékony piacra jutást ne akadályozza, csak az újracímkezés tényére vonatkozik vagy pedig a párhuzamos importőr által végzett újracímkezés pontos módjára és fajtájára is?

- d) Ha a második kérdés a) pontjára adott válasz igenlő, a Bristol-Myers Squibb kontra Paranova ügyben meghatározott negyedik feltétel, nevezetesen hogy az átcsomagolt termék kiszemelése nem lehet alkalmas a védjegyjogosult hírnevének csorbítására, csak akkor sérül, ha a csomagolás sérült, rossz minőségű vagy szennyezett, vagy pedig minden sérti, ami a védjegy jó hírnevét csorbítja?

- e) Ha a második kérdés a) pontjára adott válasz igenlő és a második kérdés d) pontjára adott válasz az, hogy a negyedik feltételt mindaz sérti, ami a védjegy hírnevét csorbítja, csorbítja-e a védjegy hírnevét ebből a szempontból az, ha i) a további címkét úgy helyezik el, hogy az a védjegyjogosultak egyikének védjegyét teljesen vagy egészen elfedi, vagy ii) a további címke nem jelöli meg, hogy a kérdéses védjegy a védjegyjogosult tulajdona, vagy iii) a párhuzamos importőr nevét nagybetűkkel tünteti fel?

Előzetes értesítés

- 3. Ha a párhuzamos importőr a Bristol-Myers Squibb kontra Paranova ügyben meghatározott ötödik feltételtől eltérően nem küldött előzetes értesítést az átcsomagolt termék tekintetében, és csak ezáltal sértette meg a védjegyjogosult védjegyét(jegyeit):
 - a) a termék minden egyes további importálása jogsértésnek minősül-e, vagy az importőr csak addig követ el jogsértést, amíg a védjegyjogosult a termékről tudomást szerez, és az irányadó előzetes értesítési határidő lejár?

- b) joga van-e a védjegyjogosultnak pénzbeli kártérítés követelésére (pl. kártérítés a jogsértés miatt vagy a jogsértéssel szerzett összes nyereség megfizetése) az importőr jogsértése miatt ugyanolyan feltételek mellett, mintha az áruk hamisítottak lettek volna?

- c) alkalmazni kell-e az arányosság elvét az importőr ilyen eljárása miatt a védjegyjogosultnak járó pénzbeli kártérítés megítélésakor?

- d) Ha nem, milyen alapon kell a kártérítést kiszámítani, feltéve, hogy a kérdéses terméket az EGT-n belül a védjegyjogosult hozta forgalomba vagy az ő hozzájárulásával hozták forgalomba?"

Előzetes észrevételek

¹⁴ Emlékeztetni kell arra, hogy a védjegyek konkrét célja a védjegyet viselő termék eredetének szavatolása, és a terméknek valamely harmadik személy általi, a jogosult

engedélye nélkül történő átcsomagolása valós veszélyt teremthet e származási garancia tekintetében (lásd a fent hivatkozott Boehringer Ingelheim és társai ügyben hozott ítélet 29. pontját).

- 15 A Bíróság ítélkezési gyakorlata szerint magának a védjegyet viselő gyógyszereknek az átcsomagolása az, ami a védjegyoltalom konkrét tárgyát sérti, anélkül, hogy ebben az összefüggésben értékelni kellene azt, hogy melyek a konkrét hatásai a párhuzamos importőr által elvégzett átcsomagolásnak (lásd a fent hivatkozott Boehringer Ingelheim és társai ügyben hozott ítélet 30. pontját).
- 16 A 89/104 irányelv 7. cikkének (2) bekezdése értelmében a védjegyjogosultnak az átcsomagolás elleni tiltakozása, amennyiben önmagában eltérést eredményez az áruk szabad mozgásának alapelvétől, nem engedhető meg akkor, ha e jognak a jogosult általi gyakorlása a tagállamok között a kereskedelem rejtett korlátozását képezi az EK 30. cikk második mondata értelmében (lásd e tekintetben a fent hivatkozott Boehringer Ingelheim és társai ügyben hozott ítélet 18. és 31. pontját).
- 17 Az átcsomagolás elleni tiltakozáshoz való jog gyakorlása a védjegyjogosult részéről akkor képez ilyen rejtett korlátozást ez utóbbi rendelkezés értelmében, ha az a tagállamok között a piacok egymástól való mesterséges elzárásához vezet, és ha az átcsomagolás egyébként olyan módon történik, amely tiszteletben tartja a jogosult jogos érdekeit, ami különösen abban nyilvánul meg, hogy az átcsomagolás nincs hatással a gyógyszer eredeti állapotára vagy nem olyan jellegű, amely sértené a védjegy hírnevét (lásd a fent hivatkozott Boehringer Ingelheim és társai ügyben hozott ítélet 32. pontját).

- 18 Márpedig a védjegyjogosultnak a gyógyszerek átcsomagolása elleni tiltakozása a tagállamok között a piacok mesterséges elzárásához vezet, amikor az ahhoz szükséges, hogy a párhuzamosan importált terméket a behozatal tagországában forgalmazni lehessen (lásd a fent hivatkozott Boehringer Ingelheim és társai ügyben hozott ítélet 33. pontját).
- 19 Így tehát az állandó ítélkezési gyakorlatból az következik, hogy az olyan változtatást, amely a védjeggyel jelölt gyógyszer teljes átcsomagolásával jár – és ezáltal, jellegénél fogva, még a gyógyszer eredeti állapotát is veszélyeztetheti –, a védjegyjogosult megtilthatja, kivéve ha az átcsomagolás a párhuzamosan importált termékek forgalmazhatóságához, illetve ahhoz szükséges, hogy a jogosult jogos érdekei biztosítottak maradjanak (a fent hivatkozott Bristol-Myers Squibb és társai ügyben hozott ítélet 57. pontja, és a fent hivatkozott Boehringer Ingelheim és társai ügyben hozott ítélet 34. pontja).
- 20 Szintén emlékeztetni kell arra, hogy a Bíróság ítélkezési gyakorlata szerint annak a párhuzamos importőrnek, aki a védjegyet viselő gyógyszert átcsomagolja, előzetesen értesítenie kell a védjegyjogosultat az átcsomagolt gyógyszer forgalmazásra bocsátásáról. Ezenfelül az importőrnek a védjegyjogosult kérelmére a forgalomba bocsátást megelőzően az átcsomagolt termékről mintadarabot kell bemutatnia. Ez utóbbi követelmény teszi lehetővé a jogosult számára annak megvizsgálását, hogy az átcsomagolás nem olyan módon történik, amely közvetlenül vagy közvetve veszélyezteti a termék eredeti állapotát, valamint hogy a termék kiszemelése az átcsomagolást követően nem olyan jellegű, amely sértené a védjegy hírnevét. Ezenfelül e feltétel révén a védjegyjogosult hatékonyabban tud védekezni a hamisítók tevékenysége ellen (a fent hivatkozott Bristol-Myers Squibb és társai ügyben hozott ítélet 78. pontja és a fent hivatkozott Boehringer Ingelheim és társai ügyben hozott ítélet 61. pontja).

21 Így a Bíróság a fent hivatkozott Bristol-Myers Squibb és társai ügyben hozott ítéletének 79. pontjában kimondta, hogy:

„[a 89/104] irányelv 7. cikkének (2) bekezdését úgy kell értelmezni, hogy a védjegyjogosult tiltakozhat a gyógyszerkészítmények későbbi forgalmazása ellen olyankor, amikor az importőr a terméket átcsomagolja, és arra újból ráilleszti a védjegyet, kivéve ha

- megállapítható, hogy a védjegyhez fűződő jogoknak a jogosult általi, az említett átcsomagolt termékek forgalmazása elleni tiltakozásként való érvényesítése a tagállamok között a piacok egymástól való mesterséges elzárásához vezetne. Különösen ez az eset áll fenn olyankor, amikor a jogosult a különböző tagállamokban azonos gyógyszerkészítményt bocsátott forgalomba eltérő csomagolásban, és az importőr által elvégzett átcsomagolás egyrészt a behozatal tagállamában a termék forgalmazásához szükséges, másrészt az olyan feltételek mellett történik, hogy az nincs hatással a termék eredeti állapotára [...],
- bizonyítható, hogy az átcsomagolás nem lenne hatással a csomagoláson belül található termék eredeti állapotára [...],
- az új csomagoláson világosan feltüntetik a termék átcsomagolását végző cég/ személy és a gyártó nevét [...],

- az átcsomagolt termék külleme nem olyan, amely sérthetné a védjegy, illetve jogosultjának hírnevét. Tehát a csomagolás nem lehet sérült, rossz minőségű vagy szennyezett,
- az importőr az átcsomagolt termék forgalomba bocsátását megelőzően értesíti a védjegyjogosultat, és amennyiben az kéri, az átcsomagolt termékből mintadarabot bocsát a rendelkezésére.”

A második kérdésnek az „átcsomagolás” fogalmára vonatkozó a) pontja

22 Elsőként a második kérdés a) pontját kell megvizsgálni.

23 A fent hivatkozott Boehringer Ingelheim és társai ügyben hozott ítéletének 6. pontjában a Bíróság rámutatott arra, hogy az alapeljárásbeli ügyek tárgyát képező gyógyszereknek az Egyesült Királyságba történő importálása miatt azok mindegyike esetében a csomagolást, akárcsak a hozzájuk mellékelt tájékoztatót bizonyos mértékben megváltoztatták.

24 Az említett ítélet 7. pontjában a Bíróság megállapította, hogy az érintett különféle gyógyszerek csomagolásán történt változtatás módja esetenként eltérő volt. Egyes esetekben egy, a fontosabb információkat – mint például a párhuzamos importőr

nevét és párhuzamos importengedélyének számát – tartalmazó címkét ragasztottak fel az eredeti csomagolásra. Az angoltól eltérő, más nyelveken feltüntetett jelöléseket meghagyták a csomagoláson, és a védjegyet nem takarták le. Más esetben a terméket a párhuzamos importőr által rendelkezésre bocsátott olyan dobozokba csomagolták át, amelyeken feltüntették a védjegyet. Megint más esetben pedig a terméket a párhuzamos importőr által rendelkezésre bocsátott olyan dobozokba csomagolták át, amelyeken a védjegy nem szerepelt. Ehelyett a termék gyártmányneve került feltüntetésre a dobozon. A dobozban található tárolóeszközön szerepelt az eredeti védjegy, de a termék gyártmánynevének, valamint a gyártó és a párhuzamos importengedély jogosultja nevének feltüntetése érdekében arra egy öntapadós címkét ragasztottak fel. Az átcsomagolás során a dobozok minden esetben tartalmazták az angol nyelvű betegájékoztatót, amelyen szerepel a védjegy.

25 Szintén megjegyzendő, hogy a High Court of Justice által a fent hivatkozott Boehringer Ingelheim és társai ügyben feltett hetedik előzetes döntéshozatali kérdés kifejezetten arra kereste a választ, hogy az előzetes értesítés követelménye, amelyre a jelen ítélet 20. pontjában történt utalás, mindenféle védjegyhasználatra alkalmazandó-e, ideértve az új címkének a terméken való elhelyezését is, vagy az csupán bizonyos típusú védjegyhasználatokra alkalmazandó.

26 A Bíróság a fent hivatkozott Boehringer Ingelheim és társai ügyben hozott ítéletének 55. pontjában rámutatott arra, hogy a kérdést előterjesztő bíróság az ötödiktől a hetedikig terjedő kérdéseivel azon feltételt illetően szeretne pontosabb választ kapni, miszerint a párhuzamos importőrnek előzetesen értesítenie kell a védjegyjogosultat az átcsomagolt termék forgalomba bocsátásáról.

- 27 Az említett ítélet 68. pontjában a Bíróság megállapította, hogy a párhuzamos importőrnek ahhoz, hogy a védjeggyel jelölt gyógyszereket átcsomagolhassa, minden esetben tiszteletben kell tartania az előzetes értesítés követelményét.
- 28 Az előzőekben kifejtettekből következik, hogy a Bíróság a fent hivatkozott Boehringer Ingelheim és társai ügyben hozott ítéletében az átcsomagolás fogalmába belevette az újracímkézést is, amely minden bizonnyal a kérdést előterjesztő bíróság előtti eljárás tárgyát képező, szóban forgó gyógyszerek csomagolása megváltoztatásának egyik vitatott formáját képezi.
- 29 E tekintetben kiemelendő, hogy a védjeggyel jelölt gyógyszerek új címkézése, akár csak azok új csomagolása, sérti a védjegyoltalom konkrét célját anélkül, hogy ebben az összefüggésben vizsgálni kellene, hogy a párhuzamos importőr által elvégzett műveletnek mi a konkrét hatása.
- 30 Lényegében az olyan változtatás, amely a védjeggyel jelölt gyógyszerek új csomagolását vagy új címkézését jelenti, jellegénél fogva még a védjegyoltalom által biztosítani kívánt származási garanciát illetően is kockázatot jelenthet. Az ilyen változtatást ezért a védjegyjogosult megtilthatja, kivéve ha az új csomagolás vagy új címkézés a párhuzamosan importált termékek forgalmazhatóságához szükséges, és a jogosult jogos érdekei egyébként továbbra is biztosítottak maradnak.

31 Ebből következik, hogy a fent hivatkozott Bristol-Myers Squibb és társai ügyben hozott ítéletben a 89/104 irányelv 7. cikke (2) bekezdésének értelmezésére vonatkozóan felsorolt öt feltétel – amelyek amennyiben teljesülnek, megakadályozzák, hogy a védjegyjogosult törvényes formában tiltakozhasson az olyan gyógyszerkészítmény későbbi forgalmazása ellen, amelyet az importőr átcsomagolt – akkor is alkalmazandó, ha az átcsomagolás valamely címkének az eredeti csomagoláson való elhelyezéséből áll.

32 Ennélfogva a második kérdés a) pontját úgy kell megválaszolni, hogy a 89/104 irányelv 7. cikkének (2) bekezdését úgy kell értelmezni, hogy a védjegyjogosult jogszerűen tiltakozhat a valamely tagállamból eredeti belső és külső csomagolásában importált, de az importőr által egy további külső címkével ellátott gyógyszerkészítmény későbbi forgalmazása ellen, kivéve ha

- megállapítható, hogy a védjegyhez fűződő jogoknak a jogosultja általi, az említett újracímkezett termékek e védjeggyel történő forgalmazása elleni tiltakozásként való érvényesítése a tagállamok között a piacok egymástól való mesterséges elzárásához vezetne;
- bizonyítható, hogy az újracímkezés nem lenne hatással a csomagoláson belül található termék eredeti állapotára;

- az új csomagoláson világosan feltüntetik a termék újracímkézését végző cég/személy és a gyártó nevét;
- az újracímkézett termék külleme nem olyan, amely sérthetné a védjegy, illetve annak jogosultjának hírnevét; tehát a címke nem lehet sérült, rossz minőségű vagy szennyezett;
- az importőr az újracímkézett termék forgalomba bocsátását megelőzően értesíti a védjegyjogosultat, és amennyiben az kéri, az említett termékből mintadarabot bocsát a rendelkezésére.

Az első kérdés b) pontja és a második kérdés c) pontja: a szükségesség feltételének az átcsomagolás módjára és jellegére történő alkalmazása

³³ Ahogyan az a második kérdés a) pontja kapcsán megállapításra került, a védjegyjogosult törvényes formában tiltakozhat a gyógyszerkészítmény későbbi forgalmazása ellen akkor is, ha a párhuzamos importőr úgy csomagolta újra az árut, hogy arra

újából rárakta a védjegyet, és akkor is, ha az árut tartalmazó csomagolásra ragasztotta fel a címkét, kivéve ha az az öt feltétel, amely annak igazolására szolgál, hogy az ilyen módon átcsomagolt termékek forgalmazása elleni tiltakozás érdekében a jogok védjegyjogosult általi érvényesítése a tagállamok között a piacok egymástól való mesterséges elzárásához vezet, teljesül.

34 Boehringer Ingelheim és társai szerint az a követelmény, miszerint az átcsomagolásnak feltétlenül szükségesnek kell lennie a terméknek a behozatal tagállamában történő forgalmazásához, a párhuzamos importőr által végzett átcsomagolás módjára és jellegére is vonatkozik. A Swingward és a Dowelhurst, valamint az Európai Közösségek Bizottsága szerint viszont ez a követelmény kizárólag az átcsomagolás tényére vonatkozik, és nem arra, hogy az milyen módon vagy jelleggel történik.

35 Ahogyan arra a jelen ítélet 19. pontjában már emlékeztettünk, az olyan változtatást, amely a védjeggyel jelölt gyógyszer teljes átcsomagolásával jár, a védjegyjogosult megtilthatja, kivéve ha az átcsomagolás a párhuzamosan importált termékek forgalmazhatóságához, illetve ahhoz szükséges, hogy a jogosult jogos érdekei biztosítottak maradjanak.

36 E szükségességi feltétel akkor teljesül, ha a behozatali tagállambeli szabályozás, illetve gyakorlat akadályozza az említett termékeknek ezen állam piacán a kiviteli tagállamban forgalmazottak csomagolásával azonos csomagolásban történő forgalmazását (lásd e tekintetben a fent hivatkozott Upjohn ügyben hozott ítélet 37–39., és 43. pontját).

- 37 Ezzel szemben e szükségességi feltétel nem teljesül, ha a termék átcsomagolása kizárólag a párhuzamos importőr kereskedelmi előnyre való törekvésével magyarázható (lásd a fent hivatkozott Upjohn ügyben hozott ítélet 44. pontját).
- 38 Ennek megfelelően az említett szükségességi feltétel csak a termék átcsomagolása elvégzésének a tényére – valamint az átcsomagolás és az újracímkézés mellett való döntésre – vonatkozik arra való tekintettel, hogy az lehetővé tegye e termék forgalmazását a behozatal államának piacán, és nem arra, hogy milyen módon vagy jelleggel végzik el ezt az átcsomagolást (lásd még a Bíróság AELE-ügyben 2003. július 8-án hozott ítéletét, valamint az E-3/02. sz., Paranova kontra Merck ügyben hozott ítélet [EFTA bírósági szemle, 2004., 1. o.] 41-45. pontját).
- 39 Ezért az első kérdés b) pontját és a második kérdés c) pontját úgy kell megválaszolni, hogy az a feltétel, miszerint a gyógyszerkészítmény átcsomagolása – annak új csomagolásba helyezése és a terméket tartalmazó csomagolásra új címke felragasztása által – feltétlenül szükséges a termék behozatal szerinti tagállamban történő későbbi forgalmazásához, amennyiben azon feltételek egyikéről van szó, amelyek fennállása esetén a 89/104 irányelv 7. cikke (2) bekezdésének megfelelően azok megakadályozzák, hogy a védjegy jogosult az említett forgalmazás ellen fellépessen, kizárólag az átcsomagolás tényére vonatkozik, és nem arra, hogy azt milyen módon vagy jelleggel végzik el.

Az első kérdés c) pontja és a második kérdés d) pontja: azon követelmény, miszerint az átcsomagolt termék külleme nem lehet olyan, amely sértheti a védjegy hírnevét

- 40 A jelen ítélet 21-32. pontjából következik, hogy a 89/104 irányelv 7. cikkének (2) bekezdését úgy kell értelmezni, hogy a védjegy jogosult törvényes formában

tiltakozhat a gyógyszerkészítmény későbbi forgalmazása ellen, akkor is, ha a párhuzamos importőr úgy csomagolta újra az árut, hogy arra újból ráhelyezte a védjegyet, és akkor is, ha az árut tartalmazó csomagolásra ragasztotta fel a címkét, kivéve ha az az öt feltétel, amelyek között az is szerepel, hogy az átcsomagolt termék külleme nem sértheti a védjegy és annak jogosultjának hírnevét, teljesül. Tehát a csomagolás, illetve a címke nem lehet sérült, rossz minőségű vagy szennyezett.

41 Kiemelendő, hogy a Boehringer Ingelheim és társai, valamint a Bizottság véleménye szerint az a feltétel, miszerint az átcsomagolt termék külleme nem sértheti a védjegy és annak jogosultjának hírnevét, nem korlátozható csupán azokra az esetekre, amikor a csomagolás sérült, rossz minőségű vagy szennyezett.

42 Valójában a Bíróság azzal, hogy a fent hivatkozott Bristol-Myers Squibb és társai ügyben hozott ítéletének 76. pontjában kimondta, hogy a sérült, rossz minőségű vagy szennyezett csomagolás sértheti a védjegy hírnevét, csupán egyes olyan feltételezett esetekre szorítkozott, amelyekben az átcsomagolt termék nem megfelelő külleme alkalmas lehet arra, hogy csorbítsa a védjegy és annak jogosultjának hírnevét.

43 Tehát az átcsomagolt termék nem megfelelő módon is megjelenhet, és ezáltal sértheti a védjegy jó hírét, különösen abban az esetben, ha a csomagolás vagy a

címke – még akkor is, ha az nem sérült, rossz minőségű vagy szennyezett – olyan jellegű, hogy az kihat a védjegy értékére azáltal, hogy veszélyeztetheti a termékhez társított komoly vagy minőségi imázst, valamint az érintett közönségben keltett bizalmat (lásd e tekintetben a fent hivatkozott Bristol-Myers Squibb ügyben hozott ítélet 76. pontját, valamint a C-337/95. sz., Parfums Christian Dior ügyben 1997. november 4-én hozott ítélet [EBHT 1997., I-6013. o.] 45. pontját).

- 44 Következésképpen, az első kérdés c) pontját és a második kérdés d) pontját úgy kell megválaszolni, hogy az a feltétel, miszerint az átcsomagolt termék külleme nem lehet olyan jellegű, amely sértheti a védjegy és annak jogosultjának hírnevét, mint ahhoz szükséges feltétel, hogy ez utóbbi ne tudjon a 89/104 irányelv 7. cikkének (2) bekezdése értelmében törvényes formában tiltakozni a gyógyszerkészítmény későbbi forgalmazása ellen akár olyankor, amikor a párhuzamos importőr úgy csomagolta újra az árut, hogy arra újból rárakta a védjegyet, akár akkor, ha az árut tartalmazó csomagolásra ragasztotta fel a címkét, nem korlátozódik azokra az esetekre, amikor a csomagolás sérült, rossz minőségű vagy szennyezett.

Az első kérdés d) pontja és a második kérdés e) pontja: a védjegy hírnevét sértő jellegű körülmények

- 45 Ahogyan azt a Bizottság írásbeli észrevételeiben helyesen kifejtette, a párhuzamos importőr számára az a tény, hogy nem helyezi el a védjegyet az új külső csomagoláson (ún. de-branding, azaz márkamentesítés), vagy hogy azon a saját

logóját helyezi el, saját vagy az ún. „»házi« csomagolását” alkalmazza, vagy több különféle termékhez használt csomagolást (ún. co-branding, azaz márkatársítás) alkalmaz, akár úgy, hogy a jogosult védjegyét részben vagy egészen eltakaró új címkét helyez el a csomagoláson, akár úgy, hogy nem tünteti fel az új címkén azt, hogy a szóban forgó védjegynek ez utóbbi a jogosultja, akár úgy, hogy a párhuzamos importőr nevét nagybetűvel rányomtatja a csomagolásra, főszabály szerint alkalmas a védjegy hírnevének csorbitására.

⁴⁶ Ugyanakkor, akárcsak az a kérdés, hogy valamely hirdetés kelthet-e olyan benyomást, hogy a védjegyjogosult és a viszonteladó között kereskedelmi kapcsolat van, és ezáltal a 89/104 irányelv 7. cikkének (2) bekezdése értelmében vett jogos érdeknek minősülhet (lásd a Bíróság C-63/97. sz. BMW-ügyben 1999. február 23-án hozott ítéletének [EBHT 1999., I-905. o.] 51. és 55. pontja), az a kérdés, hogy a jelen ítélet előző pontjában említett körülmények olyan jellegűek-e, amelyek sérthetik a védjegy hírnevét, olyan ténybeli kérdésnek minősül, amelyet a nemzeti bíróságnak kell értékelnie, az egyes konkrét ügyek sajátos körülményeit figyelembe véve.

⁴⁷ Ezért az első kérdés d) pontját és a második kérdés e) pontját úgy kell megválaszolni, hogy az a kérdés, miszerint párhuzamos importőr:

- nem helyezi el a védjegyet az új külső csomagoláson (ún. de-branding, azaz márkamentesítés), vagy

- a saját logóját helyezi el, saját vagy az ún. „házi» csomagolását” alkalmazza, vagy több különféle termékhez használt csomagolást (ún. co-branding, azaz márkatársítás) alkalmaz, vagy
- a jogosult védjegyét részben vagy egészen eltakaró új címkét helyez el a csomagoláson, vagy
- nem tünteti fel az új címkén azt, hogy a szóban forgó védjegy a védjegyjogosultat illeti, vagy
- a párhuzamos importőr nevét nagybetűvel rányomtatja a csomagolásra,

számára olyan jellegű tény-e, amely sérti a védjegy hírnevét, olyan ténybeli kérdés, amelyet a nemzeti bíróságnak kell értékelniük, az egyes konkrét ügyek körülményeit figyelembe véve.

Az első kérdés a) és e) pontja, valamint a második kérdés b) pontja: a bizonyítási teher

⁴⁸ Ahogyan az a jelen ítélet 2. és 8. pontjában megállapításra került, a gyógyszerkészítmények gyártói és forgalmazói, illetve értékesítői állnak egymással

szemben az alapeljárásban, mely utóbbiakkal szemben az előbbiek keresetet indítottak védjegyjogaik megsértése miatt azon tény alapján, hogy az importőrök az említett gyártók által gyártott gyógyszereket – azok átcsomagolását és újracímkézését követően – párhuzamosan az Egyesült Királyságba importálták, és ott forgalmazták.

49 Ahogyan arra a jelen ítélet 15. pontjában emlékeztettünk, maguknak a védjeggyel jelölt gyógyszereknek az átcsomagolása az, ami a védjegyoltalom konkrét tárgyát sérti anélkül, hogy ebben az összefüggésben értékelni kellene azt, hogy melyek a konkrét hatásai a párhuzamos importőr által elvégzett átcsomagolásnak.

50 Különösen a jelen ítélet 31–33. pontjából az következik, hogy a 89/104 irányelv 7. cikke (2) bekezdésének megfelelően a védjegyjogosult törvényes formában tiltakozhat a gyógyszerkészítmény későbbi forgalmazása ellen, akkor is, ha a párhuzamos importőr úgy csomagolta újra az árut, hogy az új csomagolásba tette és arra újból rárakta a védjegyet, és akkor is, ha az eredeti csomagolásra ragasztotta fel a címkét, kivéve ha a jelen ítélet 32. pontjában felsorolt feltételek teljesülnek.

51 Tehát ha e feltételek – amelyek, ha teljesülnek, megakadályozzák, hogy a védjegyjogosult törvényes formában fellépjen az átcsomagolt gyógyszerkészítmény későbbi forgalmazásával szemben – fennállása bizonyítási terhének kérdése a

tagállamok nemzeti jogának hatálya alá tartozik, akkor ez a védjegyjogosult számára az adott jogtól függően eltérő oltalmat eredményezhet. Nem valósulna így meg a 89/104 irányelv kilencedik preambulumbekkezdésében „alapvető fontosságúnak” nevezett célkitűzés, vagyis a „valamennyi tagállam jogrendszerében azonos oltal[om]” (lásd e tekintetben a Bíróság C-405/03. sz., *Class International* ügyben 2005. október 18-án hozott ítéletének [EBHT 2005., I-8735. o.] 73. pontját).

52 Az előbbieken kifejtettek tekintetével megjegyzendő, hogy az olyan helyzetekben, mint az alapeljárásbeli, ha egyszer megállapításra kerül, hogy a párhuzamosan importált gyógyszereket átcsomagolták, a párhuzamos importőrre hárul annak bizonyítása, hogy fennállnak a jelen ítélet 32. pontjában foglalt feltételek, amelyek teljesülése megakadályozza, hogy a védjegyjogosult törvényes formában fellépessen az említett gyógyszerek későbbi forgalmazásával szemben (lásd értelemszerűen a fent hivatkozott *Class International* ügyben hozott ítélet 74. pontját).

53 Azt a feltételt illetően viszont, miszerint bizonyítani kell, hogy az átcsomagolás nem lesz hatással a csomagolásban található termék eredeti állapotára, elegendő, ha a párhuzamos importőr olyan jellegű bizonyítékokat szolgáltat, amelyek alapján logikusan vélelmezhető, hogy ez a feltétel teljesül. Ugyanez abból a feltételből még inkább következik, miszerint az átcsomagolt termék megjelenése nem lehet olyan, amely sértheti a védjegy és annak jogosultjának hírnevét. Ezért, ha az importőr ez utóbbi feltételt illetően ilyen bizonyítékot tud szolgáltatni, akkor adott esetben annak bizonyítása, hogy az átcsomagolás sérti-e a védjegy, illetve az ő hírnevét, a védjegyjogosultra hárul, aki a legkedvezőbb helyzetben van a tekintetben, hogy ezt megítélhesse.

54 Ezért az első kérdés a) és e) pontját, valamint a második kérdés b) pontját úgy kell megválaszolni, hogy az olyan helyzetekben, mint az alapeljárásbeli, a párhuzamos importőrökre hárul azon feltételek fennállásának bizonyítása, miszerint

- a védjegyhez fűződő jogok érvényesítése a jogosult által az említett átcsomagolt termékek e védjeggyel történő forgalmazása elleni tiltakozásként a tagállamok között a piacok egymástól való mesterséges elzárásához vezetne;
- az átcsomagolás nem lenne hatással a csomagoláson belül található termék eredeti állapotára;
- az új csomagoláson világosan feltüntetik a termék átcsomagolását végző cég/ személy és a gyártó nevét;
- az átcsomagolt termék külleme nem olyan, amely sérthetné a védjegy, illetve annak jogosultjának hírnevét, vagyis a csomagolás nem lehet sérült, rossz minőségű vagy szennyezett,

- az importőr az átcsomagolt termék forgalomba bocsátását megelőzően értesíti a védjegyjogosultat, és amennyiben az kéri, az átcsomagolt termékből mintadarabot bocsát a rendelkezésére,

és amelyek teljesülése megakadályozza, hogy a védjegyjogosult jogszerűen fellépessen az átcsomagolt gyógyszerkészítmények későbbi forgalmazásával szemben.

Azt a feltételt illetően, miszerint bizonyítani kell, hogy az átcsomagolás nem lesz hatással a csomagolásban található termék eredeti állapotára, elegendő, ha a párhuzamos importőr olyan jellegű bizonyítékokat szolgáltat, amelyek alapján logikusan vélelmezhető, hogy ez a feltétel teljesül. Még inkább ugyanez vonatkozik arra a feltételre, miszerint az átcsomagolt termék megjelenése nem lehet olyan, ami sértheti a védjegy és annak jogosultjának hírnevét. Ha az importőr ez utóbbi feltételt illetően ilyen vélelmet megalapozó bizonyítékot tud szolgáltatni, akkor adott esetben annak bizonyítása, hogy az átcsomagolás sérti e a védjegy, illetve az ő hírnevét, a védjegyjogosultra hárul, aki inkább van abban a helyzetben, hogy ezt meg tudja ítélni.

Az előzetes értesítés elmulasztásának következményeire vonatkozó harmadik kérdésről

- 55 A Bíróság ítélkezési gyakorlata szerint a párhuzamos importőrnek minden körülmények között tiszteletben kell tartania az előzetes értesítés követelményét ahhoz, hogy jogosulttá váljon a védjeggyel jelölt gyógyszerek átcsomagolására. Ha az

importőr nem tartja tiszteletben ezt a követelményt, akkor a védjegyjogosult felléphet az átcsomagolt gyógyszerek forgalmazásával szemben. A párhuzamos importőr feladata, hogy személyesen értesítse a védjegyjogosultat a tervezett átcsomagolásról. Nem elegendő, hogy a jogosult más forrásokból, például az importőrnek a párhuzamos importengedélyt megadó hatóságtól értesüljön (a fent hivatkozott Boehringer Ingelheim és társai ügyben hozott ítélet)

56 Ebből adódóan, ha a párhuzamos importőr elmulasztotta a védjegyjogosult előzetes értesítését az átcsomagolt termékkel kapcsolatban, megsérti a jogosult jogait az említett gyógyszer későbbi forgalmazásával, lévén, hogy erről nem értesítette őt.

57 Ami azt a kérdést illeti, hogy joga van-e a védjegyjogosultnak pénzbeli kártérítés követelésére a párhuzamos importőr jogsértése miatt, ugyanolyan feltételek mellett, mintha az áruk hamisítottak lettek volna, a Boehringer Ingelheim és társai úgy véli, hogy az előzetes értesítés elmulasztását ugyanazon a jogcímen kell szankcionálni, mint a hamisított áruk forgalmazását. A Swingward és a Dowelhurst szerint az előzetes értesítés elmulasztása nem adhat alapot olyan pénzbeli kártérítésre, amelyet ugyanúgy értékelnek, mintha a termékeket hamisították volna. A Bizottság rámutat arra, hogy az előzetes értesítés elmulasztása miatti kártérítést a pénzbeli kártérítéssel kapcsolatos intézkedésekre vonatkozó nemzeti elveknek megfelelően kell meghatározni, amennyiben azok összeegyeztethetők a közösségi és a nemzetközi joggal, és főként amennyiben azok összhangban vannak az egyenértékűség, a hatékony jogérvényesülés és az arányosság elvével.

58 E tekintetben emlékeztetni kell arra, hogy a tagállamok az EK 249. cikk harmadik bekezdésében részükre biztosított szabadság alapján az irányelvek hatékony

érvényesülésének biztosítása érdekében – tekintettel azok céljára – kötelesek megválasztani az ehhez legmegfelelőbb formát és eszközöket (lásd a 48/75. sz. Royer-ügyben 1976. április 8-án hozott ítélet [EBHT 1976., 497. o.] 75. pontját; a C-58/95., C-75/95., C-112/95., C-119/95., C-123/95., C-135/95., C-140/95., C-141/95., C-154/95. és C-157/95. sz., Gallotti és társai egyesített ügyekben 1996. szeptember 12-én hozott ítélet [EBHT 1996., I-4345. o.] 14. pontját; és a C-212/04. sz., Adeneler és társai ügyben 2006. július 4-én hozott ítélet [EBHT 2006., I-6057. o.] 93. pontját).

- 59 Ennek megfelelően, amikor – mint az alapeljárás esetében is – a közösségi jog nem ír elő konkrét szankciókat arra az esetre, ha visszaélést észlelnek, a nemzeti hatóságok feladata elfogadni az ilyen helyzetnek megfelelő intézkedéseket, amelyeknek nemcsak arányosnak, hanem egyúttal kellően hatékonynak és elrettentőnek is kell lenniük ahhoz, hogy biztosítsák a 89/104 irányelv teljes érvényesülését (lásd e tekintetben a fent hivatkozott Adeneler ügyben hozott ítélet 94. pontját).
- 60 Emlékeztetni kell arra, hogy miként az főként a jelen ítélet 21. pontjából következik, ahhoz, hogy a védjegyjogosult az átcsomagolt gyógyszerkészítmény későbbi forgalmazásával szemben törvényes formában felléphessen, elegendő, ha a fent hivatkozott Bristol-Meyers Squibb és társai ügyben hozott ítélet 79. pontjában felsorolt feltételek közül akár csak egy nem teljesül.
- 61 Ebből következik, hogy a megtiltáshoz való jog, amellyel a védjegyjogosult az olyan gyógyszerkészítmények párhuzamos importőrével szemben rendelkezik, amelyeket ha nem hamisítottak is meg, de a jogosult előzetes értesítése kötelezettségének elmulasztásával forgalmaztak, nem tér el attól a jogtól, amellyel a jogosult a hamisított áruk tekintetében rendelkezik.

62 A termékek a fenti esetek egyikében sem forgalmazhatók az érintett piacon.

63 Hasonlóképpen, az olyan nemzeti szabály, amelynek értelmében amikor a párhuzamos importőr nem hamisított árukat forgalmazott a védjegyjogosult előzetes értesítése nélkül, és ez utóbbinak ugyanolyan feltételek mellett van joga pénzbeli kártérítésre, mint hamisítás esetén, önmagában nem tűnik ellentétesnek az arányosság elvével. Mindenesetre, a nemzeti bíróság feladata – különösen a párhuzamos importőr által elkövetett jogsértéssel a védjegyjogosultnak okozott kár terjedelmét figyelembe véve, valamint az arányosság elvének betartásával – az egyes konkrét esetekben a pénzbeli kártérítés összegének meghatározása.

64 Az előzőekben kifejtettekre tekintettel, a harmadik kérdést úgy kell megválaszolni, hogy ha a párhuzamos importőr elmulasztotta a védjegyjogosult előzetes értesítését az átcsomagolt gyógyszerkészítménnyel kapcsolatban, mindaddig sérti a jogosult jogait az említett gyógyszer későbbi forgalmazásakor, amíg erről nem értesítette őt. Az e jogsértés miatti szankciónak nemcsak arányosnak, hanem kellően hatékornak és elrettentőnek kell lennie a 89/104 irányelv teljes érvényesülésének biztosítása érdekében. Az olyan nemzeti szabály, amelynek értelmében az ilyen jogsértés esetén a védjegyjogosultnak ugyanolyan feltételek mellett van joga pénzbeli kártérítésre, mint hamisítás esetén, önmagában nem tűnik ellentétesnek az arányosság elvével. Mindazonáltal a nemzeti bíróság feladata – különösen a párhuzamos importőr által elkövetett jogsértéssel a védjegyjogosultnak okozott kár terjedelmét figyelembe véve, valamint az arányosság elvének betartásával – az egyes konkrét esetekben a pénzbeli kártérítés összegének meghatározása.

A költségekről

- 65 Mivel ez az eljárás az alapeljárásban részt vevő felek számára a kérdést előterjesztő bíróság előtt folyamatban lévő eljárás egy szakaszát képezi, ez a bíróság dönt a költségekről. Az észrevételeknek a Bíróság elé terjesztésével kapcsolatban felmerült költségek, az említett felek költségeinek kivételével, nem téríthetők meg.

A fenti indokok alapján a Bíróság (második tanács) a következőképpen határozott:

- 1) Az Európai Gazdasági Térségről szóló 1992. május 2-i megállapodással módosított, a védjegyekre vonatkozó tagállami jogszabályok közelítéséről szóló, 1988. december 21-i 89/104/EGK első irányelv 7. cikkének (2) bekezdését úgy kell értelmezni, hogy a védjegyjogosult törvényes formában tiltakozhat a valamely tagállamból eredeti belső és külső csomagolásában importált, de az importőr által egy további külső címkével ellátott gyógyszerkészítmény későbbi forgalmazása ellen, kivéve, ha
 - megállapítható, hogy a védjegyhez fűződő jogoknak a jogosult általi, az említett újracímkézett termékek e védjeggyel történő forgalmazása elleni tiltakozásként való érvényesítése a tagállamok között a piacok egymástól való mesterséges elzárásához vezetne;

- **bizonyítható, hogy az újracímkezés nem lenne hatással a csomagoláson belül található termék eredeti állapotára;**

 - **az új csomagoláson világosan feltüntetik a termék újracímkezését végző cég/személy és a gyártó nevét;**

 - **az újracímkezett termék külleme nem olyan, amely sérthetné a védjegy, illetve annak jogosultjának hírnevét; tehát a címke nem lehet sérült, rossz minőségű vagy szennyezett;**

 - **az importőr az újracímkezett termék forgalomba bocsátását megelőzően értesíti a védjegyjogosultat, és amennyiben az kéri, az említett termékből mintadarabot bocsát a rendelkezésére.**
- 2) Az a feltétel, miszerint a gyógyszerkészítmény átcsomagolása – annak új csomagolásba helyezése és a terméket tartalmazó csomagolásra új címke felragasztása által – feltétlenül szükséges a termék behozatal szerinti tagállamban történő későbbi forgalmazásához, amikor azon feltételek egyikéről van szó, amelyek fennállása esetén az Európai Gazdasági Térségről szóló megállapodással módosított 89/104 irányelv 7. cikke (2) bekezdésének megfelelően azok megakadályozzák, hogy a védjegyjogosult

az említett forgalmazás ellen felléphessen, kizárólag az átcsomagolás tényére vonatkozik, és nem arra, hogy azt milyen módon vagy jelleggel végzik el.

- 3) az a feltétel, miszerint az átcsomagolt termék külleme nem lehet olyan jellegű, amely sértheti a védjegy és annak jogosultjának hírnevét, mint ahhoz szükséges feltétel, hogy ez utóbbi ne tudjon az Európai Gazdasági Térségről szóló megállapodással módosított 89/104 irányelv 7. cikkének (2) bekezdése értelmében törvényes formában tiltakozni a gyógyszerkészítmény későbbi forgalmazása ellen akár olyankor, amikor a párhuzamos importőr úgy csomagolta újra az árut, hogy arra újból rárakta a védjegyet, akár akkor, ha az árut tartalmazó csomagolásra ragasztotta fel a címkét, nem korlátozódik azokra az esetekre, amikor a csomagolás sérült, rossz minőségű vagy szennyezett.

- 4) Az a kérdés, hogy párhuzamos importőr számára az a tény, hogy:

- nem helyezi el a védjegyet az új külső csomagoláson (ún. de-branding, azaz márkamentesítés), vagy
- a saját logóját helyezi el, saját vagy az ún. „házi» csomagolását” alkalmazza, vagy több különféle termékhez használt csomagolást (ún. co-branding, azaz márkatársítás) alkalmaz, vagy

- a jogosult védjegyét részben vagy egészen eltakaró új címkét helyez el a csomagoláson, vagy
- nem tünteti fel az új címkén azt, hogy a szóban forgó védjegynek ez utóbbi a jogosultja, illetve
- a párhuzamos importőr nevét nagybetűvel rányomtatja a csomagolásra,

olyan jellegű-e, amely sérti a védjegy hírnevét, olyan ténybeli kérdés, amelyet a nemzeti bíróságnak kell értékelnie, az egyes konkrét ügyek sajátos körülményeit figyelembe véve.

- 5) Az olyan helyzetekben, mint az alapeljárásbeli, a párhuzamos importőrökre hárul azon feltételek fennállásának bizonyítása, miszerint
- a védjegyhez fűződő jogoknak a jogosult általi, az említett átcsomagolt termékek e védjeggyel történő forgalmazása elleni tiltakozásként való érvényesítése a tagállamok között a piacok egymástól való mesterséges elzárásához vezetne;

- az átcsomagolás nem lenne hatással a csomagoláson belül található termék eredeti állapotára;
- az új csomagoláson világosan feltüntetik a termék átcsomagolását végző cég/személy és a gyártó nevét;
- az átcsomagolt termék külleme nem olyan, amely sérthetné a védjegy, illetve annak jogosultjának hírnevét, vagyis a csomagolás nem lehet sérült, rossz minőségű vagy szennyezett,
- az importőr az átcsomagolt termék forgalomba bocsátását megelőzően értesíti a védjegyjogosultat, és amennyiben az kéri, az átcsomagolt termékből mintadarabot bocsát a rendelkezésére,

és amelyek teljesülése megakadályozza, hogy a védjegyjogosult törvényes formában felléphessen az átcsomagolt gyógyszerkészítmények későbbi forgalmazásával szemben.

Azt a feltételt illetően, miszerint bizonyítani kell, hogy az átcsomagolás nem lesz hatással a csomagolásban található termék eredeti állapotára,

elegendő, ha a párhuzamos importőr olyan jellegű bizonyítékokat szolgáltat, amelyek alapján logikusan vélelmezhető, hogy ez a feltétel teljesül. Ugyanez abból a feltételből méginkább következik, miszerint az átcsomagolt termék megjelenése nem lehet olyan, amely sértheti a védjegy és annak jogosultjának hírnevét. Ezért, ha az importőr ez utóbbi feltételt illetően ilyen bizonyítékot tud szolgáltatni, akkor adott esetben annak bizonyítása, hogy az átcsomagolás sérti-e a védjegy, illetve az ő hírnevét, a védjegyjogosultra hárul, aki a legkedvezőbb helyzetben van a tekintetben, hogy ezt megítélhesse.

- 6) Ha a párhuzamos importőr elmulasztotta a védjegyjogosult előzetes értesítését az átcsomagolt termékkel kapcsolatban, megsérti a jogosult jogait az említett gyógyszer későbbi forgalmazásával, lévén, hogy erről nem értesítette őt. Az e jogsértés miatti szankciónak nemcsak arányosnak, hanem kellően hatékornak és elrettentőnek kell lennie az Európai Gazdasági Térségről szóló megállapodással módosított 89/104 irányelv teljes érvényesülésének biztosítása érdekében. Az olyan nemzeti szabály, amelynek értelmében az ilyen jogsértés esetén a védjegyjogosultnak ugyanolyan feltételek mellett van joga pénzbeli kártérítésre, mint hamisítás esetén, önmagában nem tűnik ellentétesnek az arányosság elvével. Mindenesetre, a nemzeti bíróság feladata – különösen a párhuzamos importőr által elkövetett jogsértéssel a védjegyjogosultnak okozott kár terjedelmét figyelembe véve, valamint az arányosság elvének betartásával – az egyes konkrét esetekben a pénzbeli kártérítés összegének meghatározása.

Aláírások