

AZ ELSŐFOKÚ BÍRÓSÁG ÍTÉLETE (ötödik tanács)

2007. március 22.*

A T-215/03. sz. ügyben,

a **Sigla SA** (székhelye: Madrid [Spanyolország], képviseli: E. Armijo Chávarri ügyvéd)

felperesnek

a **Belső Piaci Harmonizációs Hivatal (védjegyek és formatervezési minták) (OHIM)** (képviselet: I. de Medrano Caballero és G. Schneider, meghatalmazotti minőségben)

alperes ellen,

a másik fél az OHIM fellebbezési tanácsa előtti eljárásban:

az **Elleni Holding BV** (székhelye: Alphen aan de Rijn [Hollandia])

* Az eljárás nyelve: spanyol.

az OHIM harmadik fellebbezési tanácsának (az R 1127/2000-3. sz. ügyben) a SIGLA SA és az Elleni Holding BV közötti felszólalási eljárással kapcsolatban 2003. április 1-jén hozott határozata ellen benyújtott kereset tárgyában,

AZ EURÓPAI KÖZÖSSÉGEK ELSŐFOKÚ BÍRÓSÁGA
(ötödik tanács),

tagjai: M. Vilaras elnök, F. Dehousse és D. Šváby bírák,

hivatalvezető: B. Pastor hivatalvezető-helyettes,

tekintettel az Elsőfokú Bíróság Hivatalához 2003. június 13-án benyújtott keresetlevélre,

tekintettel az Elsőfokú Bíróság Hivatalához 2003. október 3-án benyújtott válaszbeadványra,

tekintettel a szóbeli szakaszra és a 2006. november 14-i tárgyalásra,

meghozta a következő

Ítéletet

A jogvita előzményei

- 1 1997. február 7-én az Elleni Holding BV a közösségi védjegyről szóló, 1993. december 20-i 40/94/EK módosított tanácsi rendelet (HL 1994. L 11., 1. o., magyar nyelvű különkiadás 17. fejezet, 1. kötet, 146. o.) alapján közösségi védjegybejelentési kérelmet nyújtott be a Belső Piaci Harmonizációs Hivatalhoz (védjegyek és formatervezési minták) (a továbbiakban: OHIM).

- 2 A lajstromoztatni kívánt védjegy (a továbbiakban: a bejelentett védjegy) a VIPS szómegjelölés volt.

- 3 A bejelentést a védjegyekkel ellátható termékek és szolgáltatások nemzetközi osztályozására vonatkozó, felülvizsgált és módosított, 1957. június 15-i Nizzai Megállapodás szerinti 9., 35. és 42. osztályba tartozó áruk és szolgáltatások vonatkozásában tették, az alábbi leírással:
 - 9. osztály: „számítógépek és szalagon vagy lemezen rögzített számítógépes programok”;

 - 35. osztály: „tanácsadás kereskedelmi ügyekben; számítógépen rögzített adatok feldolgozásával kapcsolatos szolgáltatások”;

 - 42. osztály: „számítógép-programozás; vendéglátással kapcsolatos, éttermi és kávéházi szolgáltatások”.

- 4 Az OHIM-nak címzett 1999. április 23-i beadványában az Elleni Holding a közösségi védjegybejelentésében szereplő 42. osztályba tartozó szolgáltatás jegyzékét a következő szolgáltatásokra korlátozta: „vendéglátással kapcsolatos, éttermi (étkeztetés) és kávéházi szolgáltatásokhoz kapcsolódó számítógép-programozás”. 1999. április 26-i levelében az OHIM elfogadta e korlátozást.

- 5 A közösségi védjegybejelentés a *Közösségi Védjegyértésítő* 46/99. számában 1999. június 14-én került meghirdetésre.

- 6 1999. szeptember 14-én a Sigla SA a 40/94 rendelet 42. cikkének (1) bekezdése alapján felszólalt a bejelentett védjegy lajstromozásával szemben.
- 7 A felszólalás a felperes „VIPS” szóvédjegyén (a továbbiakban: korábbi védjegy) alapult, amelyet korábban Spanyolországban lajstromoztak a nizzai megállapodás szerinti 42. osztályba tartozó, a következő leírásnak megfelelő szolgáltatások tekintetében: „fogyasztásra kész élelmiszerek és italok szállításához kapcsolódó szolgáltatások; éttermek; önkiszolgáló éttermek, menzák, bárók, kávézók, vendéglátással kapcsolatos szolgáltatások”. A Sigla arra is hivatkozott, hogy a 40/94 rendelet 8. cikke (2) bekezdésének c) pontja alapján a VIPS védjegy, az ipari tulajdon oltalmára létesült, 1883. március 20-án Párizsban aláírt, legutóbb 1967. július 14-én Stockholmban felülvizsgált és 1979. szeptember 28-án módosított párizsi egyezmény (Recueil des traités des Nations unies, 828. kötet, 11847. sz. , 108. o.) 6 *bis* cikke értelmében a „fogyasztásra kész élelmiszerek és italok szállításához kapcsolódó szolgáltatások; éttermek; bárokokhoz és kávézókhoz kapcsolódó szolgáltatások; fogyasztási cikkek, ajándéktárgyakat, élelmiszereket, sajtótermékeket, könyveket, audiovizuális termékeket, fényképezéshez szükséges eszközöket, illatszereket, tisztítószereket, ruházati cikkek, játékokat, szoftvereket értékesítő, valamint a filmkölcsonzéshez és fényképelőhíváshoz hasonló szolgáltatásokat nyújtó kiskereskedelmi üzletek működtetése” tekintetében Spanyolországban közismert. A felszólalás a közösségi védjegybejelentésben foglalt valamennyi áru és szolgáltatás ellen irányult.
- 8 A felszólalás alátámasztására hivatkozott jogalapok a 40/94 rendelet 8. cikke (1) bekezdésének b) pontja, és annak 5. cikke.
- 9 2000. február 18-án az Elleni Holding a 40/94 rendelet 44. cikke (1) bekezdésének megfelelően a védjegybejelentésében szereplő, 42. osztályba tartozó szolgáltatások jegyzékét a következőkre korlátozta: „vendéglátással kapcsolatos, éttermi és kávéházi szolgáltatásokhoz kapcsolódó számítógép-programozás”.

- 10 2000. szeptember 28-i 2221/2000. sz. határozatával az OHIM felszólalási osztálya a 42. osztályba tartozó szolgáltatások tekintetében helyt adott a felszólalásnak, a 9. és 35. osztályba tartozó áruk és szolgáltatások tekintetében pedig azt elutasította. Lényegében a felszólalási osztály úgy ítélte meg, hogy mivel a korábbi védjeggyel érintett szolgáltatások, és a bejelentett védjegy árujegyzékében szereplő áruk és szolgáltatások eltérőek, ezért – az ütköző megjelölések azonossága ellenére – nem áll fenn az összetévesztés semmiféle veszélye a 40/94 rendelet 8. cikke (1) bekezdésének b) pontja értelmében. Mindenesetre a felszólalási osztály úgy vélte, hogy a 42. osztályba tartozó szolgáltatásokra az említett rendelet 8. cikkének (5) bekezdését kell alkalmazni azzal az indokkal, hogy egyrészt a felperes bizonyította, hogy korábbi VIPS védjegye a spanyol piacon jó hírnévnek örvend, másrészt pedig a bejelentett védjegy tisztességtelenül kihasználná a korábbi védjegy jó hírnevét, vagy azt sértené, figyelemmel az érintett szolgáltatások két típusa közötti kapcsolatra.
- 11 2000. november 22-én az Elleni Holding fellebbezést nyújtott be a 40/94 rendelet 57–62. cikke alapján a felszólalási osztály határozata ellen.
- 12 2003. április 1-jei határozatával (a továbbiakban: megtámadott határozat), amelyről a felperest ezt követően április 3-án értesítette, a harmadik fellebbezési tanács helyt adott az Elleni Holding fellebbezésének, és hatályon kívül helyezte a felszólalási osztály határozatát.
- 13 Lényegében a fellebbezési tanács úgy ítélte meg, hogy a felperes bizonyította, hogy korábbi védjegye Spanyolországban jó hírnevet élvez, viszont nem hivatkozott olyan indokra, miszerint a bejelentett védjegy tisztességtelenül kihasználná a korábbi védjegy megkülönböztető képességét vagy jó hírnevét, illetve azt sértené. A 40/94 rendelet 8. cikke (5) bekezdéséből szükségszerűen következő előfeltételek valamelyikének bizonyítottsága hiányában az említett cikk nem alkalmazható a jelen esetben. Ezenkívül a fellebbezési tanács úgy vélte, hogy nem szükséges a felperes által az Elleni Holding fellebbezésére válaszként benyújtott, a 40/94 rendelet 8. cikke (1) bekezdése b) pontjának a jelen ügyre való alkalmazásával kapcsolatos észrevételekben kifejtett érvek vizsgálata, mivel az említett fellebbezés kizárólag az említett rendelet 8. cikkének (5) bekezdésén alapult, és emiatt annak tárgyát a felperes nem terjesztheti ki az általa a fellebbezési tanácshoz válaszként benyújtott

észrevételeiben. A felperesnek erre csak úgy lett volna lehetősége, ha külön fellebbezést nyújtott volna be a 40/94 rendelet 59. cikkében meghatározott módon és határidőn belül a felszólalási osztály határozatának részleges hatályon kívül helyezése iránt.

A felek kérelmei

14 A felperes azt kéri, hogy az Elsőfokú Bíróság:

- helyezze hatályon kívül a megtámadott határozatot;
- az OHIM-ot kötelezze a költségek viselésére.

15 Az OHIM azt kéri, hogy az Elsőfokú Bíróság:

- utasítsa el a keresetet a 40/94 rendelet 8. cikke (5) bekezdésének megsértésére alapított jogalap tekintetében;
- a felperest kötelezze a költségek viselésére.

16 A védelemhez való jog, valamint a 40/94 rendelet 74. cikkéből következő rendelkezési elv megsértésére alapított jogalapot illetően az OHIM – konkrét kereseti kérelem előterjesztése nélkül – az Elsőfokú Bíróság mérlegelésére bízta a döntést.

A jogkérdésről

- 17 Keresetének alátámasztásaként a felperes két jogalapra hivatkozik. Az elsődlegesen előterjesztett első jogalap a 40/94 rendelet 8. cikke (5) bekezdésének megsértésén alapul. A másodlagosan előterjesztett második jogalap a védelemhez való jog, valamint az említett rendelet 74. cikkében foglalt rendelkezési elv megsértésén alapul.

A 40/94 rendelet 8. cikke (5) bekezdésének megsértésére alapított, első jogalapról

A felek érvei

- 18 A felperes elsőként a fellebbezési tanács azon megállapítását vitatja, miszerint nem hivatkozott, és nem is szolgáltatott bizonyítékot az említett tényekre, nevezetesen azon kárveszélyre vonatkozóan, amelyet a bejelentett védjegy használata jelenthetne a korábbi védjegyre nézve, illetve arra az előnyre, amely a korábbi védjegy tisztességtelen kihasználásából adódhatna. E tekintetben a felperes a felszólalási osztályhoz benyújtott 2000. február 11-i és május 17-i írásbeli észrevételek kivonataira, valamint a fellebbezési tanácshoz az Elleni Holding fellebbezésére válaszként benyújtott észrevételeire hivatkozik.
- 19 A felperes szerint e kivonatokból következik, hogy az ő felszólalása, ami annak a 40/94 rendelet 8. cikke (5) bekezdésén alapuló mivoltát illeti, a következő érvekre támaszkodott: először is, a felperes azt szerette volna bizonyítani, hogy korábbi védjegye a spanyol közönség számára presztízst és minőséget képvisel, és fennáll annak a veszélye, hogy az e védjegyhez kapcsolódó pozitív imázst a fogyasztók az Elleni Holding termékeire vetítik ki. Másodszor, a felperes – védjegyének elterjesztése és meghonosítása érdekében – jelentős összeget fordított e szolgálta-

tások reklámozására és promóciójára, amelyet tisztességtelenül kihasználva a bejelentett védjegy előnyre tehet szert. Harmadszor, az Elleni Holding nem szolgáltatott semmiféle bizonyítékot arra, hogy igazolja a bejelentett védjegy használatának jogszerűségét. Negyedszer, azt a veszélyt, hogy a bejelentett védjegy kisajátíthatja a korábbi védjegy presztízsét, ismertségét vagy jó hírnevét, tovább erősíti az a tény, hogy a bejelentett védjeggyel jelölt szolgáltatásokra kiterjedő kereskedelmi területek közel állnak egymáshoz. Mindebből véleménye szerint az következik, hogy a 40/94 rendelet 8. cikke (5) bekezdése alkalmazásának feltételei a jelen esetben fennállnak.

- 20 Másodszer, a felperes megjegyzi, hogy ahogyan a fellebbezési tanács azt a megtámadott határozat 44. pontjában megállapította, a feltételes mód alkalmazása a 40/94 rendelet 8. cikke (5) bekezdésének szövegében („sértene vagy tisztességtelenül kihasználná [...]”) arra utal, hogy a pusztán valószínűség – amely logikai és deduktív elemzésen alapul – is elegendő annak megállapításához, hogy fennáll a korábbi védjegy megkülönböztető képessége vagy jó hírneve tisztességtelen kihasználásának esete. Valójában a jogosulatlan előny fennállásának tárgyi bizonyítása nem kérhető tekintettel arra, hogy a vitatott megjelölés még nem került lajstromozásra. E megközelítést tartalmazta és fejtette ki a harmadik fellebbezési tanács 2001. április 25-i határozatában (az R-283/1999-3. sz. HOLLYWOOD-ügy).
- 21 Harmadszor, a felperes arra hivatkozik, hogy a fellebbezési tanács helytelenül állapította meg, hogy a felszólalási osztály a 40/94 rendelet 8. cikke (5) bekezdésében foglalt veszély fennállását illetően az ütköző védjegyek árujegyzékébe tartozó szolgáltatások közötti pusztán kapcsolat alapította értékelését. Az említett kapcsolatot a felszólalási osztály csak a veszély fennállásának vizsgálatánál vette figyelembe. A felperes szerint az OHIM eljárása során az ütköző megjelölések árujegyzékébe tartozó termékek közötti gondolatársítás veszélyét olyan tényezőnek tekintette, amely a korábbi védjegy tisztességtelen kihasználásának valószínűségét erősítheti, ahogyan azt a felszólalási osztály 1999. november 15-i 1219/1999. sz. határozata, valamint az OHIM harmadik fellebbezési tanácsának a HOLLYWOOD-ügyben az előző pontban hivatkozott határozata is mutatja.

- 22 Negyedszer, a felperes úgy véli, hogy a fellebbezési tanács által a 40/94 rendelet 8. cikke (5) bekezdésének a jelen ügyben kifejtett értelmezése ellentétes az említett rendelet 61. és azt követő cikkének rendelkezéseivel, valamint az Elsőfokú Bíróság T-163/98. sz., Procter & Gamble kontra OHIM (BABY-DRY) ügyben 1999. július 8-án hozott ítéletének (EBHT 1999., II-2383. o.) 43. pontjával. E tekintetben a felperes úgy véli, hogy ha a fellebbezési tanácsnak kétsége volt a felperes álláspontját illetően, akkor a 40/94 rendelet 61. cikke (2) bekezdésének megfelelően fel kellett volna őt hívnia annak tisztázására.
- 23 És végül ötödször, a felperes benyújtotta az Elsőfokú Bírósághoz a felszólalási osztály 531/2000. és 621/2001. sz. határozatát, amelyeket hasonló ügyekben hoztak, és amelyek a 40/94 rendelet 8. cikke (5) bekezdését illetően a felperes által a jelen ügyben képviselt álláspontot erősítik meg.
- 24 Az OHIM úgy véli, hogy mind a felszólalási osztály, mind a fellebbezési tanács helyesen állapította meg egyrészt azt, hogy az ütköző megjelölések azonosak, másrészt azt, hogy a felperes bizonyította, hogy a felszólalásban hivatkozott védjegye Spanyolországban jó hírnévnek örvend a 42. osztályba tartozó „fogyasztásra kész élelmiszerek és italok szállításához kapcsolódó szolgáltatások; önkiszolgáló éttermek, menzák, bárók, kávézók” tekintetében.
- 25 Ezenkívül, a fellebbezési tanács – helyesen – vélekedett úgy is, hogy a korábbi védjegy megkülönböztető képessége vagy jó hírneve tisztességtelen kihasználásának vagy azok sérelmének bizonyítása, a 40/94 rendelet 8. cikkének (5) bekezdése értelmében, valószínűsége is alapítható. Mindenesetre, ahogyan azt a fellebbezési tanács megerősítette, a felperes sem a felszólalási osztályhoz 2000. február 11-én, illetve május 17-én benyújtott észrevételeiben, sem az Elleni Holding fellebbezésére adott válaszként benyújtott észrevételeiben nem szolgáltatott olyan jellegű meggyőző érvekkel, amelyek e veszélyt bizonyították volna. Ezért véleménye szerint a fellebbezési tanács semmiféle hibát nem vétett a 40/94 rendelet 8. cikke (5) bekezdésének a jelen ügyre való alkalmazásának elemzését illetően.

- 26 Az OHIM elismeri, hogy a felperes által a felszólalási osztályhoz benyújtott, 2000. február 11-i észrevételeiben tett, ráfordításaira és promóciós tevékenységére való hivatkozás, mivel hivatkozott védjegyének jobb megismerését segítette elő, hasznos tényezőt jelent e védjegy jó hírvének bizonyításánál. Ennek ellenére a felperes nem fejtette ki, hogy e tényező miként kapcsolódik az Elleni Holding által benyújtott védjegybejelentéshez. Ami a felperes azon érvét illeti, amely azon a tényen alapul, hogy az Elleni Holding nem bizonyította, hogy a bejelentett védjegy használatának alapos oka van, az OHIM hangsúlyozza, hogy a felperes feladata lett volna, a bejelentett védjegy lajstromozása ellen felszólaló félként, azon tárgyi bizonyítékok előterjesztése, amelyek a 40/94 rendelet 8. cikke (5) bekezdésének jelen ügyben való alkalmazását indokolták volna.
- 27 Az OHIM osztja a fellebbezési tanács azon következtetését, miszerint a korábbi, illetve a bejelentett védjeggyel érintett szolgáltatások közötti, a felperes által említett kapcsolat önmagában nem elegendő annak megállapításához, hogy fennáll a korábbi védjegy tisztességtelen kihasználásának vagy sérelmének veszélye. E tekintetben az OHIM megjegyzi, hogy az ütköző megjelölésekkel érintett szolgáltatások közötti kapcsolat a felperes szerint is csupán egy e veszélyt valószínűségét erősítő tényező. Mivel e veszély fennállását egyáltalán nem tudták bizonyítani, ezért a szóban forgó veszély bárminemű erősítése fel sem merül.
- 28 Ezenkívül az, hogy az Elleni Holding a bejelentett védjegy árujegyzékében szereplő, 42. osztályba tartozó szolgáltatásokat korlátozta (lásd a fenti 9. pontot), részéről mind a korábbi védjegy tisztességtelen kihasználására irányuló szándék hiányát, mind azon sérelem veszélyének a valószínűtlenségét mutatja, amelyet a bejelentett védjegy használata a korábbi védjegyre nézve jelentene.
- 29 Végül a felperes azon érvét illetően, miszerint a fellebbezési tanácsnak fel kellett volna őt hívnia álláspontjának tisztázására az említett veszély fennállásával kapcsolatban, az OHIM azzal védekezik, hogy a fellebbezési tanács nem vonható felelősségre a felperes felszólalásának hiányosságai miatt. Az OHIM szerint a fellebbezési tanács a 40/94 rendelet 74. cikkének megfelelően csak a felek által a

felszólalási eljárás során előterjesztett jogalapok vizsgálatára szorítkozhat, és a valamelyikükre történő utalás a részéről a hiányzó jogi vagy ténybeli elemeket illetően sértené a másik fél érdekeit, és ezáltal a kontradiktórius elv megsértését jelentené, amely az OHIM előtti *inter partes* eljárásokra is alkalmazandó.

- 30 Mindenestre az OHIM hangsúlyozza, hogy az Elleni Holding 2001. január 3-i, a fellebbezési tanács elé terjesztett fellebbezésének indokolását tartalmazó beadványában már hivatkozott a felperes arra vonatkozó érvelésének hiányára, amely alkalmas lenne azon jogtalan előny bizonyítására, amelyet a bejelentett védjegy használata eredményezne a korábbi védjegy megkülönböztető képességének vagy jó hírnevének kihasználása, illetve azok megsértése révén. A felperes ezért nem állíthatja azt, hogy nem tudott erről az érvről, amelyre többek között az Elleni Holding fellebbezésére adott válaszként benyújtott észrevételeiben válaszolt.

Az Elsőfokú Bíróság álláspontja

- 31 Elsőként emlékeztetni kell arra, hogy a 40/94 rendelet 8. cikkének (5) bekezdése értelmében „a (2) bekezdés szerinti korábbi védjegy jogosultjának felszólalása alapján nem részesülhet továbbá oltalomban a korábbi védjeggyel azonos vagy ahhoz hasonló megjelölés, ha az érintett áruk, illetve szolgáltatások nem hasonlóak, feltéve hogy közösségi védjegy esetén a korábbi közösségi védjegy a Közösségben, korábbi nemzeti védjegy esetén a korábbi nemzeti védjegy pedig az érintett tagállamban jó hírnevet élvez, és a megjelölés alapos ok nélkül történő használata sértené vagy tisztességtelenül kihasználná a korábbi védjegy megkülönböztető képességét vagy jó hírnevét”.
- 32 A fenti rendelkezés szövege olyan bejelentett védjegyre utal, amelynek áruí és szolgáltatásai nem azonosak, illetve nem hasonlóak a korábbi védjeggyel jelölt

árúkhöz vagy szolgáltatásokhoz. Mindenesetre egy, 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.) 5. cikke (2) bekezdésének – amelynek normatív tartalma lényegében azonos a 40/94 rendelet 8. cikke (5) bekezdésével – értelmezésére irányuló előzetes döntéshozatali kérdés keretében a Bíróság kimondta, hogy figyelemmel annak a rendszernek az általános logikájára és célkitűzéseire, amelybe az említett irányelv 5. cikkének (2) bekezdése illeszkedik, e rendelkezést nem lehet úgy értelmezni, hogy annak az legyen a következménye, hogy a jó hírű védjegyek alacsonyabb szintű oltalomban részesüljenek valamely megjelölésnek azonos vagy hasonló árú vagy szolgáltatások tekintetében való használata esetén, mint a megjelölésnek nem hasonló árú vagy szolgáltatások tekintetében való használata esetén. Más szóval, a Bíróság által adott értelmezés szerint, a jó hírű védjegyek valamely megjelölés azonos vagy hasonló árú vagy szolgáltatások tekintetében való használata esetén legalább olyan széles körű oltalomban kell részesülnie, mint a megjelölésnek nem hasonló árú vagy szolgáltatások tekintetében való használata esetén (a Bíróság C-292/00. sz. Davidoff-ügyben 2003. január 9-én hozott ítéletének [EBHT 2003., I-389. o.] 24–26. pontja és C-408/01. sz., Adidas-Salomon és Adidas Benelux ügyben 2003. október 23-án hozott ítéletének [EBHT 2003., I-12537. o.] 19–22. pontja).

33 Ezért – analóg módon – a 40/94 rendelet 8. cikkének (5) bekezdését úgy kell értelmezni, hogy arra a megindított felszólalás alátámasztásaként éppúgy hivatkozni lehet valamely olyan közösségi védjegybejelentéssel szemben, amely a korábbi védjeggyel jelöltekkel nem azonos és nem hasonló árúkra és szolgáltatásokra vonatkozik, mint az olyan közösségi védjegybejelentéssel szemben, amely a korábbi védjeggyel jelöltekkel azonos vagy azokhoz hasonló árúkra vonatkozik.

34 A 40/94 rendelet 8. cikke (5) bekezdésének szövegéből az is következik, hogy annak alkalmazása a következő feltételekhez kötött: először is, az ütköző védjegyek azonossága vagy hasonlósága; másodsor, a felszólalásban hivatkozott korábbi védjegy jó hírveve; és harmadszor, azon veszély fennállása, hogy a bejelentett védjegy alapos ok nélküli használata sérti vagy tisztességtelenül kihasználja a korábbi védjegy megkülönböztető képességét vagy jó hírnevét. E feltételek kumulatív jellegűek, és közülük már egynek a hiánya is megghiúsítja az említett rendelkezés alkalmazását (az Elsőfokú Bíróság T-67/04. sz., Spa Monopole kontra OHIM – Spa-Finders Travel Arrangements (SPA-FINDERS) ügyben 2005. május 25-én hozott ítéletének [EBHT 2005., II-1825. o.] 30. pontja).

- 35 A 40/94 rendelet 8. cikke (5) bekezdésében foglalt veszély érthetőbb felvázolása érdekében ki kell emelni, hogy a védjegy elsődleges funkciója vitathatatlanul az „eredetjelző funkció” (lásd 40/94 rendelet hetedik preambulumbekézése). Az sem kevésbé igaz, hogy a védjegyek ugyanakkor egyéb üzeneteket hordozó eszközként is működnek, különösen a velük jelölt termékek vagy szolgáltatások minőségét vagy sajátos jellemzőit illetően, illetve az általa kivetített imázst és érzeteket illetően, mint például a luxus, az életstílus, az exkluzivitás, a kaland, a fiatalság. Ebben az értelemben a védjegy bennerejlően önálló és elkülönült gazdasági értékkel rendelkezik azon árukhoz és szolgáltatásokhoz értékéhez képest, amelyek tekintetében lajstromozásra került. Ezek az üzenetek, amelyeket különösen a jó híré védjegyek hordoznak, vagy amelyek hozzájuk gondolatban társíthatóak, a védjegyet jelentős és oltalomra méltó értékkel ruházzák fel, és az esetek többségében ez még inkább igaz, ha a védjegy jó hírneve a jogosultja erőfeszítéseinek és jelentős ráfordításainak az eredménye. Így tehát a 40/94 rendelet 8. cikkének (5) bekezdése biztosítja a jó hírnévvel rendelkező védjegy védelmét minden olyan azonos vagy hasonló védjegy bejelentése esetén, amely annak imázsát sértheti, még akkor is, ha a bejelentett védjegy áruai vagy szolgáltatásai nem hasonlóak a jó hírnévvel rendelkező korábbi védjegy azon áruhoz vagy szolgáltatásaihoz, amelyek tekintetében azt lajstromozták.
- 36 A fenti 34. pontban felsorolt feltételek közül főként a harmadikat illetően három különféle veszélyt kell elemezni, nevezetesen elsőként azt az esetet, amikor a bejelentett védjegy alapos ok nélküli használata sértheti a korábbi védjegy megkülönböztető képességét, másodsor azt, amikor a használat sértheti a korábbi védjegy jó hírnevét, harmadszor pedig azt, amikor az tisztességtelenül kihasználja a korábbi védjegy megkülönböztető képességét vagy jó hírnevét (lásd a fenti 34. pontban említett SPA-FINDERS-ügyben hozott ítélet 43–53. pontját; továbbá analógiaként Jacobs főtanácsnoknak a fenti 32. pontban hivatkozott Adidas-Salomon és Adidas Benelux ügyben [EBHT 2003., I-12540. o.] írt indítványának 36–39. pontját). Tekintettel a 40/94 rendelet 8. cikke (5) bekezdésének szövegére, ahhoz, hogy e rendelkezés alkalmazhatóvá váljék, elegendő, ha a fent említett veszély fajtái közül akár egy is fennáll. Így a fenti 34. pontban hivatkozott kumulatív feltételek közül a harmadik három, vagyis az említett veszélyfajta oszlik.
- 37 Először is, ami azt a sérelmet illeti, amelyet a bejelentett védjegy alapos ok nélküli használata jelenthet a korábbi védjegy megkülönböztető képességére nézve, az akkor következhet be, ha a korábbi védjegy többé nem alkalmas közvetlen asszociáció

keltésére azon áruk tekintetében, amelyek tekintetében azt lajstromozták és alkalmazták (lásd a fenti 34. pontban hivatkozott, SPA-FINDERS-ügyben hozott ítélet 43. pontját). E veszély kiterjed a korábbi védjegy „felhígulására”, illetve „fokozatos elfogyatkozására” annak önazonosságának és a vásárlóközönség képzete befolyásolásának diszperziója révén (Jacobs főtanácsnoknak a fenti 36. pontban hivatkozott Adidas-Salomon és Adidas Benelux ügyben írt indítványának 37. pontja).

38 Ugyanakkor a felhígulás veszélye fő szabály szerint kevésbé jelentős akkor, ha a korábbi védjegy egy olyan kifejezésből áll, ami a neki tulajdonítható valamely jelentés tekintetében nagyon elterjedt és gyakran használt, függetlenül a szóban forgó kifejezésből álló korábbi védjegytől. Ilyen esetben kevésbé valószínű, hogy a kérdéses kifejezésnek a bejelentett védjegy által történő átvétele a korábbi védjegy felhígulásához vezet. Ehhez hasonlóan a fenti 34. pontban hivatkozott SPA-FINDERS-ügyben hozott ítéletben (44. pont) az Elsőfokú Bíróság kimondta, hogy mivel a „spa” kifejezést gyakran használják, például Spa belga város és a Spa-Francorchamps-i belga autóversenypálya jelölésére, illetve általános jelleggel az olyan hidroterápiás helyek jelölésére, mint a gőzfürdők és szaunák, ezért annak a veszélye, hogy egy, a „Spa” szóelemet szintén tartalmazó másik védjegy sértheti a SPA védjegy megkülönböztető képességét, korlátozottnak tűnik.

39 Ezt követően, ami azt a sérelmet illeti, amelyet a bejelentett védjegy alapos ok nélküli használata a korábbi védjegy jó hírnevére nézve jelenthet, ki kell emelni, hogy ilyen veszély akkor keletkezik, ha a bejelentett védjeggyel jelölt árukat vagy szolgáltatásokat a közönség olyan módon észlelheti, hogy a korábbi védjegy vonzereje ezáltal csökken (a fenti 34. pontban hivatkozott SPA-FINDERS-ügyben hozott ítélet 46. pontja). E sérelem veszélye főként olyankor következik be, amikor az említett áruk és szolgáltatások olyan jellemzővel vagy minőséggel rendelkeznek, amely alkalmas negatív befolyást gyakorolni a jó hírnévvel rendelkező korábbi védjegy imázsára, a bejelentett védjeggyel való azonossága vagy ahhoz való hasonlósága folytán.

40 Végül az előny fogalma, amelyet a bejelentett védjegy alapos ok nélküli használata a korábbi védjegy megkülönböztető képességének vagy jó hírnevének tisztességtelen kihasználása vagy azok megsértése révén húzhat, magában foglalja azokat az

eseteket, amikor a híres védjegy kihasználásáról vagy az azon való nyilvánvaló élősködésről, illetve az annak hírnevéből való előnyszerzés kísérletéről van szó (a fenti 34. pontban hivatkozott SPA-FINDERS-ügyben hozott ítélet 51. pontja). Más szóval, annak a veszélyéről van szó, hogy a jó hírű védjegy vagy az általa előrevetített jellemzők a bejelentett védjeggyel jelölt árukra tevődnek át, oly módon, hogy a jó hírnévvel rendelkező korábbi védjegyhez való e gondolatbeli társítás elősegíti azok forgalmazását.

41 Ez utóbbi veszélyt el kell különíteni a 40/94 rendelet 8. cikke (1) bekezdésének b) pontjában foglalt összetéveszthetőségtől. Az állandó ítélkezési gyakorlat szerint az összetéveszthetőség akkor állapítható meg, ha a fogyasztók azt gondolhatják, hogy az áruk vagy szolgáltatások ugyanattól a vállalkozástól származnak, vagy legalábbis gazdasági kapcsolatban álló vállalkozásoktól (az Elsőfokú Bíróság T-104/01. sz., Oberhauser kontra OHIM és Petit Liberto (Fifties) ügyben 2002. október 23-án hozott ítéletének [EBHT 2002., II-4359. o.] 25. pontja; lásd még analógiaként a Bíróságnak a C-39/97. sz. Canon-ügyben 1998. szeptember 29-én hozott ítéletének [EBHT 1998., I-5507. o.,] 29. pontja; és a C-342/97. sz. Lloyd Schuhfabrik Meyer ügyben 1999. június 22-én hozott ítéletének [EBHT 1999., I-3819. o.] 17. pontja). Ezzel szemben viszont a 40/94 rendelet 8. cikke (5) bekezdésében foglalt esetekben az érintett közönség párhuzamba állítást végez, vagyis – anélkül, hogy azokat összetévesztené – kapcsolatot létesít az ütköző védjegyek között (lásd analógiaként a fenti 32. pontban hivatkozott Adidas-Salomon és Adidas Benelux ügyben hozott ítélet 29. pontját). Tehát az összetévesztés veszélyének fennállása nem feltétele e rendelkezés alkalmazásának (lásd analógiaként a Bíróság C-251/95. sz. SABEL-ügyben 1997. november 11-én hozott ítéletének [EBHT 1997., I-6191. o.] 20. pontját).

42 Az előbbieken kifejtett érvek alapján a 40/94 rendelet 8. cikkének (5) bekezdésében foglalt tisztességtelenül szerzett előny veszélye és az összetévesztés veszélye közötti különbség a következőképpen foglalható össze: az összetévesztés veszélye akkor áll fenn, ha a bejelentett védjeggyel jelölt áru vagy szolgáltatás úgy vonja magára az érintett fogyasztó figyelmét, hogy a fogyasztó azt hiszi, hogy az ugyanattól a vállalkozástól származik, mint a bejelentett védjeggyel azonos vagy ahhoz hasonló korábbi védjegy által jelölt áruk vagy szolgáltatások. Ezzel szemben viszont az a veszély, hogy a bejelentett védjegy alapos ok nélküli használata tisztességtelenül kihasználja a korábbi védjegy megkülönböztető képességét vagy jó hírnevét, akkor áll fenn, ha a fogyasztó figyelmét, anélkül, hogy feltétlenül összekeverné a szóban forgó áru vagy szolgáltatás kereskedelmi származását, maga a bejelentett védjegy kelti fel, és azért vásárolja meg a terméket vagy a szolgáltatást, mert az ezt, a korábbi védjeggyel azonos vagy ahhoz hasonló védjegyet viseli.

- 43 Másodszor tehát meg kell vizsgálni, hogy melyek azok a tényezők, amelyekre a felszólalónak, vagyis a jó hírnévvel rendelkező korábbi védjegy jogosultjának hivatkoznia kell a 40/94 rendelet 8. cikke (5) bekezdésében foglalt felszólalás jogalapjának alátámasztásaként.
- 44 E tekintetben emlékeztetni kell arra, hogy a 40/94 rendelet 74. cikke (1) bekezdése második mondatának megfelelően az OHIM által elvégzett vizsgálatnak a lajstromozás viszonylagos kizáró okaival kapcsolatos eljárás során a felek által előterjesztett érvekre és kérelmekre kell korlátozódnia. E rendelkezést az Elsőfokú Bíróság úgy értelmezte, hogy amikor az OHIM valamely szervezeti egysége, beleértve a fellebbezési tanácsot is, valamely felszólalási eljárást lezáró határozat elleni fellebbezést bírál el, határozatát csak az érintett fél által felhozott viszonylagos kizáró okokra, illetve az e fél által arra vonatkozólag előterjesztett tényekre és bizonyítékokra alapíthatja (az Elsőfokú Bíróság T-308/01. sz., Henkel kontra OHIM-LHS [Egyesült Királyság] [KLEENCARE] ügyben 2003. szeptember 23-án hozott ítéletének [EBHT 2003., II-3253. o.] 32. pontja, és T-185/02. sz., Ruiz-Picasso és társai kontra OHIM – DaimlerChrysler (PICARO) ügyben 2004. június 22-én hozott ítéletének [EBHT 2004., II-1739. o.] 28. pontja).
- 45 Mindenesetre, az Elsőfokú Bíróság azt is kimondta, hogy a felszólalás vizsgálatának ténybeli alapjának korlátozása nem zárja ki a felszólalási eljárás során a felek által kifejezetten előterjesztett tényeken felül közismert tények, azaz olyan tények figyelembevételét, amelyeket bárki ismerhet, illetve amelyek általánosan hozzáférhető forrásokból megismerhetők (a fenti 44. pontban hivatkozott PICARO-ügyben hozott ítélet 29. pontja).
- 46 Ezenkívül, ki kell emelni, hogy a 40/94 rendelet 8. cikke (5) bekezdésének célja nem az, hogy kizárja valamennyi, a jó hírnévnek örvendő védjeggyel azonos vagy ahhoz hasonló védjegy lajstromozását. E rendelkezés rendeltetése nevezetesen az, hogy lehetővé tegye a jó hírnévnek örvendő korábbi nemzeti védjegy jogosultja számára, hogy felszólalhasson azon védjegyek lajstromozása ellen, amelyek a korábbi védjegy jó hírnevét vagy megkülönböztető képességét sérthetik, vagy e jó hírnevet vagy megkülönböztető képességet tisztességtelenül kihasználhatják. Ezen a ponton ki kell fejteni, hogy a korábbi védjegy jogosultja nem köteles bizonyítani védjegyének tényleges és aktuális veszélyeztetését. Ugyanakkor olyan bizonyítékokat kell

szolgáltatnia, amelyekből *prima facie* következtetni lehet a tisztességtelen kihasználás vagy sérelem jövőbeni, nem csupán feltételezett veszélyére (a fenti 34. pontban hivatkozott SPA FINDERS ügyben hozott ítélet 40. pontja).

47 A bejelentett védjegy és a korábbi védjegy közötti kapcsolat megléte alapvető feltétele a 40/94 rendelet 8. cikke (5) bekezdése alkalmazásának. Lényegében az e rendelkezésben említett sérelmek, amennyiben megvalósulnak, a bejelentett védjegy és a korábbi védjegy bizonyos fokú hasonlóságának következményei, amely miatt az érintett vásárlóközönség egymással rokonítja a kettőt, vagyis kapcsolatba hozza őket egymással (a fenti 34. pontban hivatkozott SPA FINDERS ügyben hozott ítélet 41. pontja). E kapcsolat meglétét átfogóan kell értékelni, figyelembe véve a jelen ügy szempontjából releváns valamennyi tényezőt (lásd analógiaként a fenti 32. pontban hivatkozott Adidas-ítélet 29. és 30. pontját). E tekintetben minél jelentősebb a korábbi védjegy megkülönböztető képessége és jó hírneve, annál könnyebben ismerhető el a sérelem veszélye (lásd analógiaként a Bíróság C-375/97. sz. General Motors ügyben 1999. szeptember 14-én hozott ítéletének [EBHT 1999., I-5421. o.] 30. pontja).

48 Az előbbi érvekből következik, hogy az a felszólaló, aki a 40/94 rendelet 8. cikke (5) bekezdésében foglalt viszonylagos lajstromozást kizáró okot szeretné érvényesíteni, köteles megjelölni azt a korábbi védjegyet, amelyre a felszólalásban hivatkozik, és bizonyítani annak állítólagos jó hírnevét. Tekintettel a fenti 47. pontban hivatkozott General Motors ügyben hozott ítéletben szereplő megállapításokra (30. pont), amelyek a jelen esetre is analóg módon alkalmazhatók, lehetséges – különösen olyan felszólalás esetében, amely valamely, kiemelkedően jó hírnévvel rendelkező védjegy alapul –, hogy a felszólalásban hivatkozott védjegy a bejelentett védjegy által történő tisztességtelen kihasználásának vagy sérelmének jövőbeni, nem csupán feltételezett veszélyének valószínűsége annyira nyilvánvaló, hogy a felszólalónak nem is kell e célból más tényelemre hivatkoznia, és azt bizonyítania. Ugyanakkor nem vélelmezhető, hogy mindig ez az eset áll fenn. Ugyanis lehetséges, hogy a bejelentett védjegy első látásra nem tűnik alkalmasnak arra, hogy a korábbi, jó hírnévvel rendelkező védjegy tekintetében a 40/94 rendelet 8. cikke (5) bekezdésében foglalt veszély három fajtája közül bármelyiket előidézzé, annak ellenére, hogy ez utóbbival azonos vagy ahhoz hasonló. Ebben az esetben – kivéve, ha a tisztességtelen kihasználás vagy a sérelem ilyen jövőbeni, nem csupán feltételezett veszélye más olyan elemek segítségével bizonyítható, amelyek előterjesztése és bizonyítása a felszólaló feladata – a felszólalást, mint megalapozatlant, el kell utasítani.

49 A jelen esetben először is meg kell állapítani, hogy a fellebbezési tanács nem vitatta a felszólalási osztály azon megállapítását, miszerint az ütköző megjelölések azonosak. Ezenkívül a fellebbezési tanács elutasította az Elleni Holding arra vonatkozó érveit, hogy a felperes nem szolgáltatott elegendő bizonyítékot korábbi védjegye jó hírnevének igazolására Spanyolországban, és a felszólalási osztállyal teljes mértékben egyetértve elismerte e jó hírnév meglétét a következő, 42. osztályba tartozó szolgáltatások tekintetében: „fogyasztásra kész élelmiszerek és italok szállításához kapcsolódó szolgáltatások; étterem; önkiszolgáló étterem, menzák, bárók, kávézók, vendéglátással kapcsolatos szolgáltatások”.

50 Ezért a fellebbezési tanács azt állapította meg, hogy a felperes a 40/94 rendelet 8. cikke (5) bekezdése alkalmazásának három feltétele közül kettőnek eleget tett. Ugyanakkor úgy vélekedett, hogy a felperes nem szolgáltatott semmilyen érvet vagy olyan bizonyítási elemet, amely alkalmas lett volna annak megállapítására, hogy a bejelentett védjegy használata a korábbi védjegy jó hírnevének kihasználása volna, vagy arra nézve sérelmes lett volna. E tekintetben a fellebbezési tanács kiemelte, hogy a felszólalási osztály határozatában megállapítottakkal ellentétben, a felperes által e célból előterjesztett egyetlen bizonyítási elem, nevezetesen az ütköző megjelölésekkel jelölt szolgáltatások közötti puszta kapcsolat megléte nem elegendő. Következésképpen, a fellebbezési tanács úgy vélte, hogy a felperes felszólalását el kell utasítani, mivel a 40/94 rendelet 8. cikke (5) bekezdése alkalmazásának feltételei közül az egyik nem teljesül.

51 Ezért a megtámadott határozatot úgy kell értelmezni, hogy a fellebbezési tanács a jelen ügyben – az ütköző megjelölések azonossága és a korábbi védjegy jó hírneve ellenére – nem tudta kimutatni a korábbi védjegy megkülönböztető képességének vagy jó hírnevének a bejelentett védjegy által történő tisztességtelen kihasználása vagy sérelme veszélyének fennállását.

52 Ebből következően a megtámadott határozat jogszerűségének értékeléséhez azt kell megvizsgálni, hogy az adott esetben a 40/94 rendelet 8. cikke (5) bekezdésében szereplő háromféle veszély közül legalább egy fennállt-e. E vizsgálat érdekében

először is azt kell ellenőrizni, hogy a felperes az OHIM szervezeti egységei előtt hivatkozott-e az ütköző megjelölésekkel jelölt szolgáltatások között állítólagosan fennálló kapcsolaton kívül más olyan bizonyítási elemekre, amelyek alkalmasak lettek volna arra, hogy azokat a fellebbezési tanács a szóban forgó veszély fennállásának értékelésénél figyelembe vegye.

- 53 Keresetlevelében a felperes ebben az összefüggésben hivatkozik arra a jelentős reklámtevékenységre, amelyet korábbi védjegye terjesztésének és meghonosításának előmozdítása érdekében tett. Mindenesetre meg kell állapítani, hogy ez a tényező nem releváns a korábbi védjegy jó hírvének bizonyítása szempontjából, amelyet a megtámadott határozat egyébként elismert. Ezzel szemben viszont e reklámtevékenység önmagában nem bizonyítja annak a veszélynek a fennállását, hogy a bejelentett védjegy használata tisztességtelenül kihasználná vagy sértené a korábbi védjegy megkülönböztető képességét vagy jó hírnevét a 40/94 rendelet 8. cikke (5) bekezdésének értelmében, és ezért a jelen esetben nem releváns.
- 54 A felperes arra a tényre is hivatkozik, hogy a spanyol közönség a korábbi védjegyet „presztízzsel rendelkező, minőségi” védjegyként ismeri. Keresetében a felperes ugyanebben az összefüggésben idéz a felszólalási osztályhoz benyújtott 2000. február 11-i észrevételeiből, melyekben utalt a korábbi védjegy rendszeres, „az érintett áruk és szolgáltatások megszokott minőségéhez kötődő” reklámozására. Ugyanezen észrevételekben a felperes szintén említést tesz korábbi védjegye „presztízsének és jó hírvének bizonyítékairól” (*evidence of the prestige and reputation*).
- 55 Az Elsőfokú Bíróság megállapítja, hogy ezen észrevételekben a felperes a VIPS éttermeket úgy jellemezte, mint a hét minden napján – beleértve a munkaszüneti és ünnepnapokat is – sokáig (hajnali 3 óráig) nyitva tartó létesítményeket, amelyek folyamatos, minden étteremben egységes menü alapuló étkeztetést biztosítanak. Emellett a felperes utalt a sajtóban és nyomtatványokban megjelent több olyan cikk kivonatára, amelyekből kiderül, hogy a VIPS-eket a spanyol közönség leginkább olyan fesztelen és pihentető hangulatú, főként fiatalok számára vonzó helyeknek tartja, ahol a nap bármely órájában lehet étkezni, illetve élelmiszert és italt vásárolni.

56 Emellett a VIPS éttermeket – különösen az alábbi kivonatokban – más, jól ismert gyorsétterem-láncok között, vagy az első osztályú éttermekkel szembeállítva említik:

- „Esetleg el lehet sétálni a Moncloától a Plaza de Españaig, elhaladva a McDonald's, a VIPS és a Pan's & Company mellett”;

- „A kiemelt vendégek számára gondosan egy első osztályú éttermet választottak, azonban Willy Banks és Al Oerter csak hamburgert szeretett volna enni. Ez ugyan régebben történt, azonban a dolgok nem sokat változtak. A múlt évben Maurice Greene ünnepelte világrekordját azzal, hogy éjjel egy órakor a VIPS-be tért be hamburgert enni [...]”;

- „Ami az éttermeket illeti, van egy VIPS és egy Burger King”.

57 E tekintetben ki kell emelni, hogy még ha bizonyos gyorsétterem-láncok védjegyei vitathatatlanul jó hírnévnek is örvendenek, az még – fő szabály szerint, és az ennek ellenkezőjét bizonyító elemek hiányában – nem vetíti előre a különleges presztízst vagy a magas színvonalat, lévén, hogy a gyorséttermek ágazata inkább más jellemzőkhöz kötődik, mint például a gyorsaság és a folyamatos rendelkezésre állás, valamint bizonyos mértékben a fiatalság, mivel sok fiatal látogatja az ilyen jellegű létesítményeket.

58 E megfontolásokat figyelembe véve a felperes által a felszólalási osztály elé terjesztett észrevételeiben a VIPS éttermekben kínált termékek és szolgáltatások „presztízisére és jó hírnevére”, illetve „elismert minőségére” tett homályos és nem alátámasztott utalások nem szolgálnak segítségül a felperes korábbi VIPS védjegyéhez állítólagosan kötődő presztízzsel rendelkező és különösen magas színvonalú imázs bizonyításához. Valójában úgy tűnik, hogy a felperes – mind az OHIM elé terjesztett észrevételeiben, mind a keresetében – összekeverte a védjegy jó hírnevének fogalmát

annak esetleges presztízsével, illetve egyedi jellemzőivel. Vagyis nem vélelmezhető, hogy minden egyes, jó hírnévvel rendelkező védjegy pusztán jó hírnevénél fogva presztízzsel rendelkező, illetve magas színvonalú imázst vetít előre. Következésképpen helyes, hogy a megtámadott határozat nem vette figyelembe a korábbi védjegyhez állítólagosan társuló presztízst.

59 Amennyiben a felperes által a keresetében a korábbi védjegyének különleges presztízsére tett utalást az Elsőfokú Bíróság előtt az e ténybeli elemre való első alkalommal történő hivatkozásnak kell tekinteni, akkor emlékeztetni kell arra, hogy az Elsőfokú Bírósághoz a 40/94 rendelet 63. cikke alapján benyújtott kereset a fellebbezési tanács határozatai jogszerűségének vizsgálatára irányul (az Elsőfokú Bíróság T-237/01. sz., Alcon kontra OHIM – Dr. Robert Winzer Pharma (BSS) ügyben 2003. március 5-én hozott ítéletének [EBHT 2003., II-411. o.] 61. pontja; a T-128/01. sz., DaimlerChrysler kontra OHIM (Calandre) ügyben 2003. március 6-án hozott ítéletének [EBHT 2003., II-701. o.] 18. pontja és a T-129/01. sz., Alejandro kontra OHIM – Anheuser-Busch (BUDMEN) ügyben 2003. július 3-án hozott ítéletének [EBHT 2003., II-2251. o.] 67. pontja). Ezt a vizsgálatot a jogvitának a fellebbezési tanács előtt ismertetett ténybeli és jogi hátterére tekintettel kell elvégezni (az Elsőfokú Bíróság T-194/01. sz., Unilever kontra OHIM („tojasdad tableta”-) ügyben 2003. március 5-én hozott ítéletének [EBHT 2003., II-383. o.] 16. pontja; és T-311/01. sz., Éditions Albert René kontra OHIM – Trucco (Starix) ügyben 2003. október 22-én hozott ítéletének [EBHT 2003., II-4625. o.] 70. pontja). Ebből eredően ezt az új ténybeli elemet, mint elfogadhatatlant, el kell utasítani, lévén, hogy annak Elsőfokú Bíróság általi vizsgálata meghaladná a megtámadott határozat ténybeli keretét (lásd ebben az értelemben a fent hivatkozott Starix-ítélet 73. pontját és az Elsőfokú Bíróság T-66/03. sz., „Drie Mollen sinds 1818” kontra OHIM – Nabeiro Silveria (Galáxia) ügyben 2004. június 22-én hozott ítéletének [EBHT 2004, II-1765. o.] 46. és 47. pontját).

60 A felperes végül az Elleni Holding által szolgáltatott bizonyíték hiányára hivatkozik azt illetően, hogy a bejelentett védjegy használatának alapos oka van-e. Mindenesetre e tekintetben kiemelendő, hogy annak a vizsgálatnak, hogy 40/94 rendelet 8. cikke (5) bekezdése alkalmazásának harmadik és utolsó feltételében szereplő háromféle veszély közül legalább egy fennáll-e, logikus módon meg kell előznie az esetleges „alapos okok” értékelését. Ha bebizonyosodik, hogy a háromféle veszély közül egyik sem áll fenn, a bejelentett védjegy lajstromozása és használata nem akadályozható meg, lévén az, hogy a bejelentett védjegy használatának alapos oka van-e, vagy sem, irreleváns.

- 61 Az előbbi megfontolásokból kifolyólag a fellebbezési tanács helyesen állapította meg azt a megtámadott határozatban, hogy a felperes által a 40/94 rendelet 8. cikke (5) bekezdésében foglalt viszonylagos ok alátámasztásaként hivatkozott egyetlen releváns tényező a két ütköző védjeggyel jelölt szolgáltatások közötti kapcsolat volt. Ezért meg kell vizsgálni, hogy a fellebbezési tanács helyesen vélekedett-e úgy, hogy ez a tényező nem elegendő a fent leírt és e rendelkezésben foglalt háromféle veszély közül legalább az egyik fennállásának bizonyításához.
- 62 Először is, ami azt a veszélyt – más szóval a „védjegy felhígulásának” és „fokozatos elfogyatkozásának” a fenti 37. és 38. pontban kifejtett veszélyét – illeti, hogy a bejelentett védjegy használata sérti a korábbi védjegy megkülönböztető képességét, ki kell emelni, hogy a „VIPS” kifejezés az angol nyelvű VIP rövidítés (angolul: „Very Important Person”, azaz: „nagyon fontos személy”) többes számú alakja, mely kifejezés mind nemzeti, mind nemzetközi téren egyaránt széleskörűen elterjedten használatos a közismert személyek jelölésére. E körülményekre tekintettel korlátozottnak tűnik annak veszélye, hogy a korábbi védjegy megkülönböztető képességének a bejelentett védjegy használata sérelmet okoz.
- 63 Ez a veszély még kevésbé tűnik valószínűnek abban az esetben, ha a bejelentett védjegy a „vendéglátással kapcsolatos, éttermi (étkeztetés) és kávéházi szolgáltatásokhoz kapcsolódó számítógép-programozás”-ra vonatkozik, amelyeknek célközönsége speciális, és szükségképpen szűkebb, nevezetesen az említett létesítmények tulajdonosaiból áll. Ennek az a hatása, hogy a bejelentett védjegy, amennyiben lajstromozásra kerül, használata révén valószínűleg csak e viszonylag szűk közönség számára lesz ismert, ami bizonyosan csökkenti a korábbi védjegy önazonosságának és a vásárlóközönség képzete befolyásolásának diszperziója révén történő felhígulásának vagy fokozatos elfogyatkozásának veszélyét.
- 64 E megállapításokat nem kérdőjelezi meg a felperes által hivatkozott, a két ütköző védjeggyel jelölt szolgáltatások közötti állítólagosan fennálló kapcsolat. Valójában,

ahogyan arra a fellebbezési tanács a megtámadott határozat 46. pontjában helyesen rámutatott, a szóban forgó kapcsolat ebben az összefüggésben nem releváns, mivel a jó hírnévvel rendelkező védjegy önazonosságának felhígulása nem függ az e védjeggyel, illetve a bejelentett védjeggyel jelölt áruk és szolgáltatások hasonlóságától.

- 65 Ebből következik, hogy a megtámadott határozat helyesen hivatkozott arra, hogy nem áll fenn a korábbi védjegy megkülönböztető képességének a bejelentett védjegy használata miatti felhígulásának veszélye.
- 66 Másodszor, meg kell vizsgálni, hogy azon sérelem veszélyét, amelyet a bejelentett védjegy használata okozhat a korábbi védjegy jó hírnevének. Ahogyan azt a fenti 39. pontban kifejtettük, annak a veszélyéről van szó, hogy a jó hírnévvel rendelkező korábbi védjegynek a vele azonos vagy hozzá hasonló bejelentett védjeggyel jelölt árukhoz és szolgáltatásokhoz való gondolati társítása a korábbi védjegy leromlásához vagy meggyengüléséhez vezethet amiatt, hogy a bejelentett védjeggyel jelölt áruk és szolgáltatások olyan jellemzővel vagy különleges sajátossággal rendelkeznek, amelyek alkalmasak arra, hogy negatív módon befolyásolják a korábbi védjegy imázsát.
- 67 E tekintetben megjegyzendő, hogy a bejelentett védjeggyel jelölt szolgáltatások nem mutatnak olyan jellemzőt vagy sajátosságot, amely alkalmas lenne a korábbi védjegynek okozott ilyen fajta sérelem valószínű bekövetkezésének megállapítására. A felperes nem hivatkozott semmiféle ilyen jellemzőre vagy ilyen jellegű sajátosságra, és nem is bizonyította ezeket *a fortiori*. Az ütköző védjegyekkel jelölt szolgáltatások közötti pusztán kapcsolat nem elegendő, és nem is ügyszó. Természetesen az ilyen kapcsolat megléte erősíti annak a valószínűségét, hogy a közönség a bejelentett védjeggyel való találkozásakor szintén gondolni fog a korábbi védjegyre. Ugyanakkor e körülmény önmagában nem elegendő a korábbi védjegy vonzerejének csökkentésére. Ez a végeredmény csak akkor következhet be, ha bizonyítottá válik, hogy a bejelentett védjeggyel jelölt szolgáltatások a korábbi védjegy jó hírére nézve potenciálisan sérelmet jelentő jellemzőket vagy sajátosságokat mutatnak. Azonban erre vonatkozó bizonyítékot a jelen ügyben nem sikerült előterjeszteni.

- 68 Következésképpen a fellebbezési tanács helyesen jutott arra a következtetésre, hogy nem áll fenn a korábbi védjegy jó hírveve sérelmének a veszélye.
- 69 Végül azt a veszélyt kell értékelni, amit a bejelentett védjegy használata a korábbi védjegy megkülönböztető képességének vagy jó hírvének tisztességtelen kihasználása révén okozhat. Ahogyan arra a fenti 40–42. pontban rámutattunk, e veszélyt meg kell különböztetni a 40/94 rendelet 8. cikke (1) bekezdése b) pontjában foglalt összetéveszthetőségtől, mivel az ugyanezen cikk (5) bekezdésében foglalt veszély esetében a közönség nem feltétlenül téveszti össze egymással az ütköző védjegyeket.
- 70 E tekintetben kiemelendő, hogy az az érv, miszerint a bejelentett védjegy célközönsége hajlamos lehet az e védjeggyel jelölt számítógépes szoftverek megvásárlására, azért, mert úgy vélheti, hogy azok a jó hírnevű VIPS éttermektől származnak vagy általuk használtak, a 40/94 rendelet 8. cikke (1) bekezdése b) pontjában foglalt viszonylagos kizáró okot jelentő esetleges összetéveszthetőség értékelésének körébe tartozik, és nem az ugyanezen cikk (5) bekezdésének értékelése körébe. Felszólalásának alátámasztásaként a felperes sikeresen hivatkozott az összetéveszthetőségre, azonban a felszólalási osztály kizárta, és a megtámadott határozatában nem vizsgálta újból, amit a felperes az itt később vizsgált, második jogalap keretében kifogásolt.
- 71 Ezzel szemben viszont a korábbi védjegy megkülönböztető képességének vagy jó hírvének tisztességtelen kihasználásával keletkező jogtalan előny veszélye csak akkor következhet be, ha az érintett közönség, anélkül hogy összekeverné az ütköző védjegyekkel jelölt szolgáltatások származását, csak azért tanúsítana különös vonzalmat az Elleni Holding szoftvere iránt, mert az a korábbi jó hírű VIPS védjeggyel azonos védjegyet viseli.
- 72 Mindenesetre, a jelen esetben nincs az előző pontban említett veszély bizonyítására alkalmas tényező. Ahogyan a fellebbezési tanács arra helyesen rámutatott, az ütköző

védjegyekkel jelölt szolgáltatások közötti kapcsolat önmagában nem elegendő. Valójában annak elismerése, hogy a bejelentett védjegy használata tisztességtelenül kihasználná a korábbi védjegy megkülönböztető képességét vagy jó hírnevét, amikor a szóban forgó szolgáltatások kereskedelmi származását illetően az összetéveszthetőség kizárható, a bejelentett védjegynek a korábbi azonos védjegy azon pozitív jellemzőihez gondolatban való társíthatóságának bizonyítását igényli, amelyek helyt adhatnának a bejelentett védjegy általi nyilvánvaló kihasználásnak vagy élőködésnek.

- 73 Ezért a felperes részéről korábbi védjegyének sajátos jellemzőire, illetve annak módjára való hivatkozás hiányában, hogy hogyan lennének azok alkalmasak a bejelentett védjeggyel jelölt szolgáltatások értékesítésének előmozdítására, a gyorsétterem-lánc jó hírű védjegyéhez gondolatban szokásosan társítható jellemzőket önmagában nem lehet olyanoknak tekinteni, mint amelyek előnyt biztosíthatnak – akár a szállodák vagy éttermek részére nyújtott – számítógép-programozási szolgáltatások számára.
- 74 Ez annál is inkább igaz, mert a bejelentett védjeggyel jelölt szolgáltatások jelentős kiadást jelentenek a szállodák, éttermek és más ilyen jellegű létesítmények tulajdonosai számára, akik a szolgáltatások célközönségét képezik. Valójában kevéssé tűnik valószínűnek, hogy az e szolgáltatások jelölésére szolgáló védjegynek a korábbi jó hírű védjeggyel való azonossága önmagában lényeges befolyást gyakorolna e szűk és viszonylag speciális vásárlóközönségnek a piacon rendelkezésre álló más hasonló szoftverek közötti választás során hozott döntésére. Sokkal valószínűbb, hogy e döntés során olyan egyéb alapvető és meghatározó tényezőket fognak figyelembe venni, mint a kínált szoftverek ára, teljesítménye vagy informatikai jellemzői.
- 75 Az előbbi megállapításokból az következik, hogy a megtámadott határozat szintén helyesen zárta ki a bejelentett védjegy használatával a korábbi védjegy megkülönböztető képességének vagy jó hírnevének tisztességtelen kihasználása vagy sérelme által okozott veszélyt.

- 76 Egyébiránt emlékeztetni kell arra, a fent elemzett háromféle veszélyt illetően, hogy írásbeli beadványaiban (lásd fenti 21. pont) maga a felperes is elismeri, hogy a két ütköző védjeggyel jelölt szolgáltatások közötti kapcsolat csak a 40/94 rendelet 8. cikke (5) bekezdésében foglalt veszély fennállásának „igazolására” szolgál. A felperes tehát elismeri, hogy e veszélyt más tényezőkkel kell bizonyítani, és azt nem támasztja alá vagy erősíti meg a szóban forgó szolgáltatások közötti kapcsolat. Mindenesetre, ahogyan azt az imént kifejtettük, ezek az egyéb tényezők a jelen esetben teljesen hiányoznak.
- 77 A felperesnek a 40/94 rendelet 61. és azt követő cikkeire és a fenti 22. pontban hivatkozott BABY-DRY-ügyben hozott ítéletre (43. pont) alapított érvelése sem elfogadható. Egyrészt ebben az ítéletben az Elsőfokú Bíróság kiemelte, hogy 40/94 rendelet 61. és 62. cikkéből, valamint a rendelet általános logikájából következik, hogy a fellebbezési tanács eljárásának nem lett volna szabad arra korlátozódnia, hogy elutasítja a fellebbezést benyújtó fél azon újabb érvét, amelyet az első alkalommal a fellebbezés során terjesztett elő, pusztán amiatt, hogy ezen érvet alsóbb szinten nem terjesztették elő, hanem köteles lett volna vagy a kérdésről érdemileg dönteni, vagy az ügyet visszautalni alsóbb szintre. A jelen esetben a felperes, aki egyébként nem a fellebbezési tanácshoz fellebbezést benyújtó fél, mégcsak azt sem állítja, hogy ő olyan új érvet terjesztett volna elő a fellebbezési tanács előtti eljárás során, amelyet ez utóbbi nem vett figyelembe.
- 78 Másrészt, a 40/94 rendelet 61. cikkének (2) bekezdése kimondja, hogy „a fellebbezés vizsgálata során a fellebbezési tanács – ahányszor csak szükséges – felhívja a feleket, hogy az általa megjelölt határidőn belül nyújtsák be az ellenérdekű fél nyilatkozatával vagy a fellebbezési tanács felhívásával kapcsolatos észrevételeiket”. A felperes állításával ellentétben, e rendelkezés nem kötelezi a fellebbezési tanácsot arra, hogy felhívja a feleket az általuk eléje terjesztett írásbeli beadványok és észrevételek kiegészítésére.

79 Végül ami az OHIM szervezeti egységeinek más ügyekben hozott, a felperes által hivatkozott határozatait illeti, pontosítani kell, hogy bár nem kizárt, hogy a felek ezekre a határozatokra hivatkozzanak azzal az egyedüli céllal, hogy az Elsőfokú Bíróság számára ötletforrásokat biztosítsanak a vonatkozó rendelkezések értelmezéséhez (lásd ebben az értelemben az Elsőfokú Bíróság T-123/04. sz., Cargo Partner kontra OHIM (CARGO PARTNER) ügyben 2005. szeptember 27-én hozott ítéletének [EBHT 2005., II-3979. o.] 68. pontját és T-346/04. sz., Sadas kontra OHIM – LTJ Diffusion (ARTHUR ET FELICIE) ügyben 2005. november 24-én hozott ítéletének [EBHT 2005., II-4894. o.] 20. pontját), az sem kevésbé bizonyos, hogy a fellebbezési tanács határozatainak jogszerűségét kizárólag a 40/94 rendeletnek a közösségi bíróság által adott értelmezése alapján kell értékelni úgy, hogy ez utóbbi ítélkezési gyakorlatának az OHIM valamelyik fellebbezési tanácsa által egyetlen alkalommal történő megsértése nem képezhet olyan érvet, amely indokolhatja e határozat hatályon kívül helyezését (a Bíróság C-37/03. P. sz., BioID kontra OHIM ügyben 2005. szeptember 15-én hozott ítéletének [EBHT 2005., I-7975. o.] 47. pontja; az Elsőfokú Bíróság T-130/01. sz., Sykes Enterprises kontra OHIM (REAL PEOPLE, REAL SOLUTIONS) ügyben 2002. december 5-én hozott ítéletének [EBHT 2002., II-5179. o.] 31. pontja; a fenti 59. pontban hivatkozott BUDMEN-ügyben hozott ítéletének 61. pontja és a T-19/04. sz., Metso Paper Automation kontra OHIM (PAPERLAB) ügyben 2005. június 22-én hozott ítéletének [EBHT 2005., II-2383. o.] 39. pontja).

80 Figyelemmel az előzőekben kifejtettekre, a felperes által hivatkozott első jogalapot, mind megalapozatlant, el kell utasítani.

A védelemhez való jogok és a 40/94 rendelet 74. cikkében foglalt rendelkezési elv megsértésére alapított, második jogalapról

A felek érvei

81 A felperes azt állítja, hogy a fellebbezési tanács megsértette védelemhez való jogát, valamint a 40/94 rendelet 74. cikkében foglalt rendelkezési elvet, azáltal, hogy

elutasította az említett rendelet 8. cikke (1) bekezdése b) pontjának a jelen esetben való alkalmazására vonatkozó érveinek megvizsgálását, amelyeket ő az Elleni Holding fellebbezésére adott válaszként benyújtott észrevételeiben terjesztett elő.

82 A felperes szerint az OHIM előtti kontradiktórius eljárások során a 40/94 rendelet 74. cikkének értelmében a fellebbezési tanács elé kerülő fellebbezés devolutív hatálya behatárolt a fellebbezés és a felek kérelmei által. Tehát a jelen esetben az Elleni Holding által benyújtott fellebbezés beadványából az következik, hogy a fellebbezést a felszólalási osztály által hozott határozat egészével szemben nyújtották be. Másfelől, a fellebbezési tanács elé terjesztett észrevételeiben a felperes kifogásolta azt, hogy a felszólalási osztály megtagadta a 40/94 rendelet 8. cikke (1) bekezdése b) pontjának alkalmazását a 42. osztályba tartozó szolgáltatások tekintetében, viszont egyáltalán nem említette felszólalásának a 9. és 35. osztály tekintetében történő elutasítását.

83 Ebből az következne, hogy a fellebbezés tárgya a 40/94 rendelet 8. cikke (1) bekezdése b) pontjának és (5) bekezdésének a felperes felszólalására való alkalmazásának vizsgálata lett volna, a 42. osztályba tartozó szolgáltatásokat illetően. Az Elleni Holding által azon elkövetett esetleges hibát, hogy az nem korlátozta a fellebbezési tanács előtti fellebbezésének tárgyát a felszólalási osztály határozatának azon részére, amely rá nézve kedvezőtlen volt, a fellebbezési tanács nem köteles hivatalból kiigazítani. Amennyiben ez utóbbinak kétségei támadtak volna e kérdést illetően, akkor a fellebbezést benyújtó felet a közösségi védjegyről szóló 40/94/EK tanácsi rendelet végrehajtásáról szóló, 1995. december 13-i 2868/95/EK bizottsági rendelet (HL 1995. L 303., 1. o.; magyar nyelvű különkiadás 17. fejezet, 1. kötet, 189. o.) 49. szabályának megfelelően fel kellett volna hívnia annak tisztázására.

84 A felperes úgy véli, hogy álláspontját alátámasztja az OHIM harmadik fellebbezési tanácsának (az R 158/2000-3. sz. ügyben) 2001. január 23-án hozott, és a

megtámadott határozat 23. pontjában hivatkozott határozata, valamint ugyanezen tanácsnak (az R 198/1999-3. sz. ügyben) 2000. július 3-án hozott határozata, amelyek elismerték, hogy az alperes észrevételei kiterjeszthetik a jogvita tárgyát, amennyiben azt a fellebbezést előterjesztő fél elfogadja.

- 85 Előzetesen az OHIM kiemeli, hogy az Elleni Holding fellebbezésére válaszként a fellebbezési tanácshoz benyújtott észrevételeiben a felperes a fellebbezés elutasítását és a bejelentett védjegy lajstromozása megtagadásának megerősítését kérte. Kérelmének ezen részének alátámasztásaként a felperes egyrészt olyan érvekre hivatkozott, amelyek az Elleni Holdingnak a 40/94 rendelet 8. cikke (5) bekezdése megsértésére vonatkozó érveit cáfolták, másrészt azt állította, hogy az említett rendelet 8. cikke (1) bekezdésének b) pontját szintén alkalmazni kellett volna az adott ügyben.
- 86 Az OHIM fenntartja, hogy nincs olyan rendelkezés, amely lehetővé tenné a fellebbezési tanács előtti eljárásban részt vevő másik fél számára a fellebbezésre adott válaszként benyújtott észrevételeiben önálló kérelmek vagy jogalapok előterjesztését. Ilyen rendelkezés hiányában a fellebbezési tanács a jelen esetben úgy vélte, hogy annak a félnek, akinek kérelmeit az OHIM valamely alacsonyabb szintű szervezeti egysége nem fogadta el teljes egészében, külön fellebbezést kellett volna benyújtania a fellebbezési tanácshoz a határozat számára sérelmes részének megtámadása iránt.
- 87 Az OHIM szerint ez a helyzet eltér az Elsőfokú Bíróság előtti helyzettől, lévén, hogy az Elsőfokú Bíróság eljárási szabályzata 134. cikkének 3. §-a értelmében a fellebbezési tanács előtti eljárásban részt vevő, a fellebbezőn kívüli többi fél válaszbeadványában kérheti az Elsőfokú Bíróságtól a fellebbezési tanács határozatának megváltoztatását vagy hatályon kívül helyezését a keresetlevélben nem szereplő kérdésekben, és a keresetlevélben fel nem hozott jogalapokat terjeszthet elő. Az OHIM példaként utal a spanyol jog egyes olyan rendelkezéseire, amelyek hasonló

hatással járnak, mint az eljárási szabályzat 134. cikkének 3. §-a. Ennek ellenére jelzi, hogy az Európai Szabadalmi Hivatal – amely hasonló szabályozás alá tartozik, mint a 40/94 rendelet – fellebbezési tanácsai a megtámadott határozattal analóg határozatokat hoznak.

- 88 Az OHIM a fellebbezési tanács álláspontját illetően a következő vizsgálati tényezőket nevezi meg: elsőként a 40/94 rendelet 58. cikkére hivatkozik, amelynek értelmében a határozatot eredményező eljárásban részt vevő bármely fél fellebbezhet e határozat ellen, amennyiben az nem adott helyt kérelmeinek. Az OHIM szerint figyelemmel e rendelkezésre, a jelen esetben kétség merülhet fel a fellebbező által a felszólalási osztály határozata ellen benyújtott fellebbezés elfogadhatóságát illetően, amennyiben ez utóbbi helyt adott volna a fellebbező kérelmeinek. Ha a felperes nem nyújthatott volna be külön fellebbezést a felszólalási osztály határozata ellen, akkor a fellebbezési tanács által elfogadott álláspont sérthetné a felperes védelemhez való jogát, lévén, hogy a felszólalási osztálynak a felperes kérelmeinek helyt adó határozatát anélkül helyezték hatályon kívül, hogy a fellebbezési tanács határozott volna valamely másik, a felszólalási osztály által kifejezetten elutasított jogalapról.
- 89 Mindent összevéve, túlzásnak tűnik azt elvárni attól a féltől, akinek a kérelmeinek nem adtak helyt, hogy fellebbezést nyújtson be érvei valamelyiknek elutasítása miatt, kizárólag abból a célból, hogy megvédje magát attól az esetleges veszélytől, hogy a másik fél, akinek a kérelmeit elutasították, fellebbezést nyújt be.
- 90 Másodszor, az OHIM úgy véli, hogy a felperesnek a fellebbezési tanács elé terjesztett észrevételeinek nem az volt a célja, hogy eltérő tárgyban nyújtson be fellebbezést, hanem kizárólag tiltakozni az Elleni Holding ezen eljárásban tett észrevételei ellen, annak érdekében, hogy csökkentse a felszólalási osztály határozatának hatályon kívül helyezése veszélyét. Ennélfogva, a felperesnek a 40/94 rendelet 8. cikke (1) bekezdésének b) pontja állítólagos megsértésére alapított érv vizsgálata nem kellett, hogy maga után vonja a felszólalási osztály határozatának *reformatio in peius*át (a kérelmező számára kedvezőtlenebb megváltoztatását).

- 91 Harmadszor, az OHIM úgy véli, hogy elemezni kell a fellebbezési tanács által a fellebbezésnek a 40/94 rendelet 62. cikke (1) bekezdésében foglalt devolutív hatályára, valamint az említett rendelet 74. cikke (1) bekezdésében foglalt rendelkezési elvre vonatkozóan elfogadott álláspontot.
- 92 Negyedszer, az OHIM rámutat arra, hogy minden igazságszolgáltatási rendszerben a magasabb szintű fórum hatásköre korlátozottabb, mint annak az alacsonyabb szintű fórumnak a hatásköre, amelynek a határozatainak a jogszerűségét vizsgálják felül. Tehát, a fellebbezési tanács által jelen ügyben elfogadott álláspontból – az eljárási szabályzat 134. cikkének 3. §-ának rendelkezéseire tekintettel – az következik, hogy az Elsőfokú Bíróság a jogvita tárgyának meghatározását illetően szélesebb a hatásköre, mint a fellebbezési tanácsé, ami az OHIM szerint mindenesetre furcsa.
- 93 Következésképpen az OHIM a felperes által hivatkozott második jogalapot illetően az Elsőfokú Bíróság mérlegelésére bizza a döntést, és úgy véli, hogy amennyiben az Elsőfokú Bíróság elfogadja e jogalapot, akkor az ügyet vissza kellene utalnia a fellebbezési tanács elé a 40/94 rendelet 8. cikke (1) bekezdésének b) pontjában foglalt viszonylagos kizáró ok alkalmazásának kérdéséről való döntés végett.

Az Elsőfokú Bíróság álláspontja

- 94 Az Elsőfokú Bíróság előzetesen emlékeztet arra, hogy ha az OHIM nem rendelkezik keresethatósági joggal ahhoz, hogy keresetet nyújtson be valamely fellebbezési tanácsának határozata ellen, fordított esetben sem kötelezhető arra, hogy a fellebbezési tanácsok minden megtámadott határozatát szisztematikusan megvédje, illetve nem köteles minden, ilyen határozat ellen irányuló kereset elutasítását kérelmezni, és az ügy elbírálását az Elsőfokú Bíróság mérlegelésére bízhatja, minden olyan érvet előterjesztve, amelyet az Elsőfokú Bíróság tájékoztatása érdekében megfelelőnek tart (az Elsőfokú Bíróság T-107/02. sz., GE Betz kontra OHIM –

Atofina Chemicals (BIOMATE) ügyben 2004. június 30-án hozott ítélet [EBHT 2004., II-1845. o.] 34. és 36. pontja; T-379/03. sz., Peek & Cloppenburg kontra OHIM (Cloppenburg) ügyben 2005. október 25-én hozott ítéletének [EBHT 2005., II-4633. o.] 22. pontja; és T-466/04 és T-467/04. sz., egyesített Dami kontra OHIM – Stilton Cheese Makers (GERONIMO STILTON) ügyben 2006. február 1-jén hozott ítéletének [EBHT 2006., II-186. o.] 30. és 31. pontja).

- 95 Ezt követően ki kell emelni, hogy a védelemhez való jog és a rendelkezési elv megsértésére történő hivatkozással a jelen jogalap keretében a felperes valójában a megtámadott határozat jogszerűségét vitatja abban a vonatkozásban, hogy a fellebbezési tanács nem vizsgálta meg a felszólalás összetéveszthetőségre alapított indokát, melyet a fellebbezési eljárás devolutív hatályára tekintettel is meg kellett volna tennie. Ezért meg kell vizsgálni, hogy a fellebbezési tanács által elfogadott álláspont összhangban van-e az eléje került fellebbezés tárgyát képező, a felszólalási osztály által hozott határozat vizsgálata keretében rá háruló kötelezettségekkel.
- 96 Emlékeztetni kell arra, hogy a 40/94 rendelet 62. cikke (1) bekezdésének megfelelően a fellebbezés érdemi vizsgálatát követően a fellebbezési tanács „eljár annak a szervezeti egységnek a hatáskörében, amelyik a fellebbezéssel megtámadott határozatot hozta”, vagyis a jelen esetben ő maga dönt a felszólalás tárgyában, amelyet elutasít, vagy amelynek megállapítja megalapozottságát, helyben hagyva vagy hatályon kívül helyezve ezzel a megtámadott határozatot. A 40/94 rendelet 62. cikkének (1) bekezdéséből így az következik, hogy a fellebbezési tanácsnak a hozzá benyújtott fellebbezés vonatkozásában el kell végeznie a felszólalás érdemi részének újbóli és teljes vizsgálatát, mind a jogi, mind a tényállási elemek vonatkozásában.
- 97 Tehát abban az esetben, ha a fellebbezési tanács úgy véli, hogy a felszólaló által felszólalásában hivatkozott és a felszólalási osztály által annak határozatában megállapított viszonylagos kizáró okok valamelyike nem megalapozott, akkor a

felszólalás érdemi részének előző pontban említett újbóli és teljes vizsgálata mindenképpen azzal jár, hogy a fellebbezési tanácsnak – a felszólalási osztály határozatának hatályon kívül helyezését megelőzően – azt is meg kell vizsgálnia, hogy a felszólalásnak esetleg helyt lehet-e adni valamely más olyan viszonylagos kizáró ok alapján, amelyre a felszólaló a felszólalási osztály előtt hivatkozott, de azt a felszólalási osztály elutasította, vagy nem vizsgálta.

- 98 Ebből következően mivel a jelen esetben a fellebbezési tanács arra a következtetésre jutott, hogy a 40/94 rendelet 8. cikke (5) bekezdésében foglalt viszonylagos kizáró ok fennállását a felszólalási osztály tévesen állapította meg a 42. osztályba tartozó szolgáltatásokat illetően, köteles lett volna az alacsonyabb szinten született határozat hatályon kívül helyezését megelőzően újból megvizsgálni a felperes által felszólalásának alátámasztásaként hivatkozott másik viszonylagos kizáró okot, nevezetesen a bejelentett és a korábbi védjegy közötti összetéveszthetőséget.
- 99 A megtámadott határozatban szereplő állítással ellentétben az összetéveszthetőségre alapított viszonylagos kizáró oknak a fellebbezési tanács általi fent említett vizsgálata nem terjesztette volna ki a fellebbezés tárgyát, lévén, hogy a fellebbezési tanács előtti fellebbezés a felszólalás új és teljes vizsgálatára irányul, úgy a jogi, mint a tényállási elemek vonatkozásában (lásd a fenti 96. pontot).
- 100 Egyébként ugyanerre a megoldásra jutnánk a jelen esetben a következő megfontolások alapján is. A 40/94 rendelet 8. cikkéből következik, hogy az e cikkben foglalt viszonylagos kizáró okok mindegyike ugyanarra az eredményre vezet, nevezetesen a bejelentett védjegy lajstromozásának megtagadásához. Ennélfogva ahhoz, hogy a felszólalónak a bejelentett védjegy lajstromozásának elkerülésére irányuló kérelmének helyt adjanak, elegendő, ha a felszólalás során hivatkozott különböző viszonylagos kizáró okok közül akár csupán egyetlen megalapozott. E körülményekre tekintettel, amikor a felszólalási osztály arra a következtetésre jut, hogy a felszólaló által hivatkozott viszonylagos kizáró okok egyike megalapozott, a felszólalás vizsgálatát erre az egy okra is korlátozhatja, amely elegendő a felszólalásnak helyt adó határozat alátámasztására.

- 101 Természetesen nem zárható ki, hogy a felszólalási osztály úgy dönt, hogy megvizsgálja, és adott esetben elutasítja a felszólaló által hivatkozott többi viszonylagos kizáró okot is, ahogyan az a jelen esetben is történt. Mindenesetre, a határozat indokolásának e része nem képezi a felszólalásnak helyt adó azon rendelkező rész szükséges alátámasztását, amely, teljesen jogszerűen, a megállapított viszonylagos kizáró okon alapul. Még a felszólalás részleges elutasítása sem merülhet fel, lévén, hogy a határozat teljes mértékben helyt adott a felszólaló kérelmének.
- 102 Ilyen esetben a felszólaló által indított azon külön felszólalások egyesítése sem merülhet fel, amelyek közül egyeseket a felszólalási osztálynak el kellett volna utasítania azt követően, hogy közülük az egyiket elfogadta. Az a felfogás, miszerint a felszólaló által hivatkozott minden egyes viszonylagos kizáró okot úgy kell tekinteni, mint külön felszólalást, ellentétes lenne a 40/94 rendelet 42. cikke (1) bekezdésének tartalmával, amely kimondja, hogy felszólalás indítható azzal az indokkal, hogy a védjegy lajstromozását a 8. cikk értelmében meg kell tagadni. Ráadásul, az OHIM előtti eljárások gazdaságossága megkívánja, hogy a felszólalások ne többszöröződjek meg szükségtelenül, és ellentmondana a több viszonylagos kizáró okra alapított felszólalás azon felfogásának is, amely szerint az lényegében úgy fogható fel, mint több külön felszólalás kötege.
- 103 Az előbbieken kifejtett érveket erősíti meg a felszólalási osztály jelen ügyben hozott határozatának rendelkező része is, amely az 1. pontban egyszerűen kimondja, a 42. osztályba tartozó szolgáltatásokat illetően elfogadja a felszólalást, és egyik elemében sem utal a felszólalás részleges elutasítására vagy az ugyanezen osztályra vonatkozó más felszólalás elutasítására.
- 104 E körülményekre tekintettel a felperes felszólalásának vizsgálata a 42. osztály tekintetében nem ért véget a megtámadott határozattal, amelyben a fellebbezési

tanács csupán a felszólalási osztály határozatának hatályon kívül helyezésére szorítkozott. E hatályon kívül helyezésnek az a joghatása, hogy a felszólalási eljárás a fent említett áruosztályra vonatkozó részében újraindul, és annak egy, azt elutasító vagy annak helyt adó második határozattal kell lezárulnia.

105 A 40/94 rendelet 62. cikke (1) bekezdésének megfelelően e második határozatot magának a fellebbezési tanácsnak kell meghoznia, akkor is, ha az ügyet ő utalta vissza a felszólalási osztályhoz. Ezért, ahogyan arra már rámutattunk, e visszautalás minden kétséget kizáróan felesleges a jelen esetben, mivel a felszólalási osztály már az összetéveszthetőségre alapított viszonylagos kizáró ok kérdéséről is döntött. A felszólalási osztály ezen álláspontjának nyilvánvalóan az az eljárás-gazdaságossági ok a magyarázata, amelynek célja annak elkerülése, hogy határozatának hatályon kívül helyezése esetén az ügyet a fellebbezési tanács e szintre visszautalja.

106 Ezért a fellebbezési tanács azon következtetése, miszerint a 40/94 rendelet 8. cikke (5) bekezdése alkalmazásának feltételei nem állnak a jelen esetben, önmagában nem elegendő a felszólalásnak a 42. osztályba tartozó szolgáltatások tekintetében történő elutasításához. Ahhoz, hogy ilyen eredményre juthasson, a fellebbezési tanácsnak még tanulmányoznia kellett volna a felszólalási osztálynak az ütköző védjegyek összetévesztésének veszélyére vonatkozó értékelését, amely szükségképpen e veszély újból vizsgálatát vonja maga után.

107 Vagyis a fellebbezési tanács egyrészt a megtámadott határozatban kifejezetten megtagadta a 40/94 rendelet 8. cikke (1) bekezdése b) pontjában foglalt viszonylagos kizáró ok vizsgálatának elvégzését, és ennél fogva nem fogadta el, illetve erősítette meg a felszólalási osztály ezen okra vonatkozó érvelését. Másrészt, a megtámadott határozat rendelkező része csupán a felszólalási osztály határozatának hatályon kívül helyezésére szorítkozik, és nem említi a felszólalás végeredményét, valamint arra sem utal, hogy az ügyet visszautalja a felszólalási osztály elé.

- 108 Az előzőkben kifejtettek egészére tekintettel, azáltal hogy elmulasztotta megvizsgálni a felperes által törvényes határidőn belül hivatkozott és az Elleni Holding fellebbezésére adott válaszként benyújtott észrevételeiben többször említett, fenti viszonylagos kizáró okot, a fellebbezési tanács nem teljesítette a fellebbezés vizsgálata során rá háruló kötelezettségeit.
- 109 Ez utóbbi, a megtámadott határozatban az érvelését téves premisszára alapította, azáltal, hogy úgy vélte, hogy e vizsgálathoz a felperes részéről a felszólalási osztály határozata elleni külön fellebbezés benyújtására lett volna szükség. Ennélfogva, mivel a 40/94 rendelet 58. cikke értelmében a határozatot eredményező eljárásban részt vevő bármely olyan fél, akinek a kérelmének nem adtak helyt, e határozat ellen fellebbezést nyújthat be, a felperes a jelen esetben nem nyújthatott volna be fellebbezést a felszólalási osztály határozata ellen amiatt, hogy az a bejelentett védjegy 42. osztályba tartozó szolgáltatásai tekintetében történő lajstromozására vonatkozott. Ahogyan arra a fenti 103–105. pontban már rámutattunk, lévén, hogy e határozat elfogadta a felszólalást, és megtagadta a bejelentett védjegy lajstromozását az ezen osztályba tartozó szolgáltatások tekintetében, teljes mértékben helyt adott a felperes kérelmeinek.
- 110 E körülményekre tekintettel a 40/94 rendelet rendelkezései között a fellebbezési tanácsok előtti fellebbezésre vonatkozó és az eljárási szabályzat 134. cikke 3. §-ával analóg rendelkezésnek az OHIM által hivatkozott hiánya nem releváns, mivel a fellebbezési tanács a jelen eset körülményei között – még a felszólaló kifejezetten erre irányuló kérelme hiányában is – köteles lett volna a felszólalási osztály előtt hivatkozott, de az által elutasított másik viszonylagos kizáró ok vizsgálatára.
- 111 Az előzőekben kifejtettek egészére tekintettel a második jogalapot el kell fogadni. Ezért a megtámadott határozatot hatályon kívül kell helyezni, anélkül hogy az Elsőfokú Bíróság az OHIM helyébe lépve értékelné az összetéveszthetőségre alapított viszonylagos kizáró okot, melynek elvégzése az OHIM feladata.

A költségekről

- 112 Az eljárási szabályzat 87. cikkének 2. §-a alapján az Elsőfokú Bíróság a pervesztes felet kötelezi a költségek viselésére, ha a pernyertes fél ezt kérte.
- 113 A jelen esetben kiemelendő, hogy bár az OHIM a második jogalapot illetően az Elsőfokú Bíróság mérlegelésére bízta a döntést, amelyet végül az Elsőfokú Bíróság elfogadott, akkor is kötelezni kell őt a felperes költségeinek viselésére, mivel a megtámadott határozatot az ő fellebbezési tanácsa hozta (lásd e tekintetben a fenti 94. pontban hivatkozott BIOMATE-ügyben hozott ítélet 97. pontját).

A fenti indokok alapján

AZ ELSŐFOKÚ BÍRÓSÁG (ötödik tanács)

a következőképpen határozott:

- 1) Az Elsőfokú Bíróság hatályon kívül helyezi a Belső Piaci Harmonizációs Hivatal (védjegyek és formatervezési minták) (OHIM) harmadik fellebbezési tanácsának (az R 1127/2000-3. sz. ügyben) 2003. április 1-jén hozott határozatát.**

2) A Belső Piaci Harmonizációs Hivatal (védjegyek és formatervezési minták) (OHIM) kötelezi a felperes költségeinek viselésére.

Vilaras

Dehousse

Šváby

Kihirdetve Luxembourgban, a 2007. március 22-i nyilvános ülésen.

E. Coulon

M. Vilaras

hivatalvezető

elnök