

A Fővárosi Ítéltábla a Spáhné dr. Szilágyi Éva ügyvéd ... által képviselt ... kérelmezőnek, a Danubia Szabadalmi és Védjegy Iroda Kft. ... ügyintéző: dr. Vida Sándor jogtanácsos) által képviselt ... ellenérdekű fél ellen, védjegy törlése iránt indult ügyében a Fővárosi Bíróság 2007. május 4. napján kelt, 1.Pk.20.984/2006/9. számú végzése ellen a kérelmező részéről 10. sorszám alatt előterjesztett fellebbezése folytán meghozta a következő

végzést:

A Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság végzését helybenhagyja.

Köteles a kérelmező 15 napon belül az ellenérdekű félnek 10.000 (Tízezer) Ft másodfokú eljárási költséget megfizetni.

A végzés ellen fellebbezésnek nincs helye.

#### Indokolás

Az elsőfokú bíróság végzésével elutasította a kérelmezőnek a Magyar Szabadalmi Hivatal (a továbbiakban: Hivatal) védjegy törlése iránti kérelmet elutasító határozata ellen előterjesztett megváltoztatási kérelmét. Kötelezte a kérelmezőt, hogy fizessen meg az ellenérdekű félnek 15 napon belül 12.000 Ft eljárási költséget.

Rögzítette, hogy az ellenérdekű fél jogosultja a ... elsőbbségű, ... lajstromszámú „TIGER BALM” szóvédjegynek, melynek oltalma az 5. áruosztályba sorolt „állatgyógyászati és egészségügyi készítmények, gyógyító és gyógyhatású készítmények emberi alkalmazásra, fertőtlenítők, rovarirtók, inszekticidek és készítmények kártékony élősdiek ellen” termékekre áll fenn.

A védjegy törlésének okaként megjelölt megkülönböztető képességet vizsgálta a védjegyek és a földrajzi árujelzők oltalmáról szóló 1997. évi XI. törvény (Vt.) 2. §-a (2) bekezdésének a) pontja alapján, rámutatva arra, hogy az idegen nyelvű megjelölés magyar nyelvű fordítása, a „Tigris balzsam” szóösszetétel tekintetében is vizsgálendő szempont.

Kifejtette, hogy a megjelölés „balzsam” szóeleme a védjegy árujegyzékében szereplő áruk tekintetében leíró jellegű, a termékek állagára utal. A „tigris” szó azonban az árujegyzék áruai vonatkozásában nem tekinthető általánosan alkalmazottnak.

Nem fogadta el a kérelmezőnek a támadott megjelölés „leíró jellegével” kapcsolatos bizonyítékait. Leszögezte, hogy a törölni kért védjegy elsőbbségének időpontjában kell a törlési oknak fennállni. Ehhez képest a kérelmező által csatolt iratok közül mindössze az 1986. november 29-i keltű, „tigris és sárkány balzsam” vásárlásával kapcsolatos számla korábbi az elsőbbség napjánál. Megállapította, hogy miután a számlán szereplő terméknév nem azonos a védjegyben szereplő kifejezéssel, továbbá 50 karton balzsamra vonatkozik, az nem alkalmas az intenzív és folyamatos piaci jelenlét igazolására.

Kifejtette, hogy - bár az angol nyelvterületen használatos értelmezéseket feldolgozó lexikonok tanúsága szerint a „tigris balzsam” egyértelműen márkanév - a kérelmező által csatolt iratok utalhatnak arra, hogy ez Magyarországon éppúgy fajtanévvé vált, mint annak idején a „vietnami balzsam”. A kérelmező által csatolt iratokat azonban nem tartotta alkalmasak arra, hogy a védjegybejelentés időpontjában a „tigris balzsam” szónak „a fogyasztó tudatában rögzült jelentését bizonyítsák”.

Ezért a perben releváns okirati bizonyítékként figyelembe vett számla alapján arra a megállapításra jutott, hogy abból nem következtethető ki egyértelműen az, hogy a „tigris balzsam” a védjegybejelentés időpontjában fajtanévként volt használatos. Megítélése szerint az „egyéb csatolt bizonyítékok legfeljebb annak alátámasztására lehetnek alkalmasak, hogy a bejelentést követően eltelt időben az ellenérdekű fél védjegye megkülönböztető képességét elveszítette és esetleg leíróvá vált”.

A végzés ellen a kérelmező fellebbezett, annak - a Hivatal határozatára is kiterjedő - megváltoztatása és a védjegy törlése elrendelésének érdekében.

Kifogásolta, hogy az elsőfokú bíróság tévesen hagyta figyelmen kívül az okirati bizonyítékként értékelt számla tekintetében azt a tényt, hogy annak keletkezése idején, 1986-ban a szóban forgó és az ahhoz hasonló termékeket a kizárólagos forgalmazási joggal és hálózattal rendelkező „...” forgalmazta. Álláspontja szerint ez önmagában igazolja az intenzív, folyamatos piaci jelenlétet. Előadta, hogy az eltelt időre tekintettel még az elsőfokú bíróság által értékelt okirat beszerzése is nehézségeket okozott.

Fenntartotta azt az érvelését is, hogy „TIGER BALM” szóösszetétel csak az ellenérdekű fél ábrás védjegye esetében rendelkezik megkülönböztető képességgel, a törölni kért szóvédjegy az áru fajtáját írja le.

Utalt arra is, hogy az ellenérdekű fél kizárólag csak a szóösszetételt tartalmazó támadott védjeggyel ellátott terméket nem tudott az eljárás alatt felmutatni. Hivatkozott arra, hogy az ellenérdekű fél - az általa csatolt kimutatás szerint is - fajtanévként használja a védjegyét, amikor a márkanév alatt különböző, hasonló hatású termékeket forgalmaz (White Tiger Balm, Red Tiger Balm, Tiger tapasz).

Az ellenérdekű fél az elsőfokú végzés helybenhagyását kérte annak helyes indokaira tekintettel.

A fellebbezés nem alapos.

Az elsőfokú bíróság érdemben helyes döntést hozott, amely lényegében arra irányult, hogy a törölni kért védjegy rendelkezik megkülönböztető képességgel, mert a két szóból álló kifejezés domináns első szava az árujegyzék áruj tekintetében nem tekinthető az áru fajtájára vonatkozó megjelölésnek. A kérelmező által csatolt iratokat pedig nem találta alkalmasak annak igazolására, hogy a védjegyben szereplő kifejezés az áru fajtájának elnevezéseként használatos.

Ezért tartalmilag azt állapította meg, hogy a támadott védjegy megfelel a Vt. 1. §-ának (1) bekezdésében foglalt követelménynek, amely szerint védjegyoltalomban részesülhet minden grafikailag ábrázolható megjelölés, amely alkalmas arra, hogy valamely árut vagy szolgáltatást megkülönböztessen mások áruitól vagy szolgáltatásaitól. Emiatt nincs kizárva a védjegyoltalomból a Vt. 2. §-a (2) bekezdésének a) pontja alapján, így ezen az alapon a védjegy törlésének sincs helye a Vt. 33. §-a (1) bekezdésének a) pontja alapján.

A fellebbezésre tekintettel a másodfokú bíróság csupán a következőket emeli ki.

A Vt. 2. §-a (2) bekezdésének a) pontja alapján ki van zárva a védjegyoltalomból a megjelölés, ha nem alkalmas a megkülönböztetésre, különösen, ha kizárólag olyan jelekből vagy adatokból áll, amelyeket a forgalomban az áru vagy a szolgáltatás fajtája, minősége, mennyisége, rendeltetése, értéke, földrajzi származása, előállítási vagy teljesítési ideje, illetve egyéb jellemzője feltüntetésére használhatnak, vagy pedig amelyeket az általános nyelvhasználatban, illetve az üzleti kapcsolatokban állandóan és szokásosan alkalmaznak.

A fenti rendelkezés értelmében az olyan megjelölés kizárt a védjegyoltalomból, amely kizárólagossággal tüntet fel olyan kifejezést, amely az áru vagy szolgáltatás jellemzőjének feltüntetésére szolgál, s emiatt a megjelölés használatára a versenytársaknak szüksége lehet az adott áru adatainak közléséhez.

A jelen esetben a törölni kért védjegyben szereplő „TIGER BALM” szóösszetétel nem kizárólagossággal tünteti fel az áru fajtáját. Helyesen állapította meg az elsőfokú bíróság, hogy a két szóból álló kifejezésben a domináns „TIGER” szó semmilyen összefüggésbe nem hozható az árujegyzék 5. osztályba sorolt gyógyászati készítmények, fertőtlenítők, rovarirtók, stb. árukkal.

Tévesen bocsátkozott ugyanakkor - a kérelmező által csatolt, az elsőbbség időpontja után keletkezett iratok alapján - annak feltételezésébe, hogy azok a megkülönböztető képesség elvesztésére adhatnak alapot. Ezért ezt a kitélt a másodfokú bíróság az elsőfokú végzés indokolásából mellőzi.

A Vt. 79. §-a folytán alkalmazandó Pp. 164. §-ának (1) bekezdése értelmében a kérelmezőt terheli annak bizonyítása, hogy a védjegy elsőbbségének időpontjában

a támadott megjelölés az árujegyzék áruinak fajtájára szolgáló elnevezésként volt használatos.

Önmagában az a körülmény, hogy a releváns időszakban kiterjedt hálózattal és kizárólagos forgalmazási joggal rendelkező „Herbária” beszerzéséről szól a „tiger & dragon balm” termék számlája, még nem bizonyítja a „TIGER BALM” szóösszetétel fajtánévként való használatát az adott termékekre.

Tévesen érvelt a kérelmező az ellenérdekű fél másik, a tárgyi védjegyben szereplő szavakat ábrás környezetben tartalmazó védjegyének megkülönböztető képességével, mert az nem tárgya ennek az eljárásnak. Az oltalomképesség, illetőleg a törlési ok csak a tárgyi védjegy tekintetében vizsgálható.

Ugyancsak nem bír jelentősséggel a védjegy megkülönböztető képességének megítélése szempontjából az ellenérdekű fél tényleges védjegy használata. Csupán megjegyzi a másodfokú bíróság, hogy nem alkalmas a fajtánévként való használat igazolására az, hogy az ellenérdekű fél a védjegyben szereplő szóösszetételt egyéb szóval együtt, illetőleg nem csak egy adott termékekre, hanem ahhoz hasonló más termékekre is használja. A védjegy kizárólagos használata ugyanis az árujegyzék valamennyi áruja tekintetében megilleti a Vt. 12. §-ának (1) bekezdése alapján.

A kifejtettekre figyelemmel a másodfokú bíróság az elsőfokú bíróság végzését a Pp. 259. §-án keresztül alkalmazandó Pp. 253. §-ának (2) bekezdése alapján helybehagyta.

Az eredménytelenül fellebbező kérelmező a Pp. 78. §-ának (1) bekezdése alapján köteles az ellenérdekű fél másodfokú eljárási költségét megfizetni. A másodfokú bíróság az ügyvédi munkadíjat a 32/2003.(VIII.22.) IM. rendelet 3. §-ának (3), (4) és (5) bekezdése szerint állapította meg.

Budapest, 2007. november 13.

Tóth Lászlóné dr. s.k.  
a tanács elnöke

Dr. Kovács Zsuzsanna s.k.  
előadó bíró

. Lesenyei Terézia s.k.  
bíró

A kiadmány hitelül:  
tisztviselő