

Fővárosi Ítéltábla,
mint másodfokú közösségi védjegy bíróság
8.Pf.20.576/2014/6.

A Fővárosi Ítéltábla az Oppenheim Ügyvédi Iroda ..., ügyintéző: Dr. László Áron Márk ügyvéd) által képviselt felperes neve (....) felperesnek a Kelemen, Mészáros, Sándor és Társai Ügyvédi Iroda (fél címe 1, ügyintéző: Dr. Boóc Ádám ügyvéd) által képviselt alperes neve (....) alperes ellen védjegybitorlás megállapítása és jogkövetkezményeinek alkalmazása iránt indított perében a Fővárosi Törvényszék 2014. február 11. napján kelt, 1.P.22.000/2013/18. számú ítélete ellen az alperes 19. sorsszám alatt előterjesztett fellebbezése folytán meghozta az alábbi

í t é l e t e t :

A Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletét részben megváltoztatja és megállapítja, hogy az alperes a lajstromszámú „CSOKICSŐ” védjegyet 2013. május 14. napjáig bitorolta, egyebekben helybenhagyja.

Köteles az alperes a felperesnek 15 napon belül 210.000 (Kétszáztízezer) forint + áfa összegű ügyvédi munkadíjból álló másodfokú perköltséget megfizetni.

Kötelezi az alperest, hogy 8 napon belül rójon le az iratoknál 96.000 (Kilencvenhatezer) forint fellebbezési illetéket leletezés terhével.

Az ítélet ellen nincs helye fellebbezésnek.

I n d o k o l á s

Az elsőfokú közösségi védjegy bírósággént eljáró Fővárosi Törvényszék ítéletével megállapította, hogy az alperes 2012. február 22. napjától folyamatosan azzal, hogy a „csokicső” megjelölést a Google AdWords hirdetés keretében használja, bitorolja a felperes ... lajstromszámú „CSOKICSŐ” védjegyet, és 2012. november 9. napjától azzal, hogy a „Choco Love” megjelölést szoláriumcsöveken, továbbá 2013. április 10. napjától azzal, hogy a „Choco Love” megjelölést reklámozás körében, különösen a hollandimpex.hu oldalon használja, bitorolja a felperes lajstromszámú „Chocolate Brown” és lajstromszámú „CHOCOLATE” közösségi védjegyeit. Kötelezte az alperest a védjegybitorlás abbahagyására és eltiltotta a további jogsértéstől, így különösen a „csokicső” megjelölés Google AdWords hirdetés keretében történő használatától, valamint a „Choco Love” megjelölés szoláriumcsöveken, illetve reklámozás körében - így különösen a „Choco Love” megjelölésnek a h....hu oldalon és a c....hu domain névben - történő használatától. A bitorlás kezdőidőpontjától kezdődően kötelezte az alperest, hogy szolgáltatson adatot a bitorlással érintett árukat birtoklók, valamint a forgalmazásba bevonni kívánt vagy bevont nagy- és kiskereskedők nevééről, címéről; a bitorlással érintett áruk származási helyéről, gyártójáról, illetve arról a személyről akitől beszerezte; a bitorlással érintett áruk előállított vagy megrendelt mennyiségéről, továbbá az azokért adott és kapott ellenértékről; a bitorlással érintett áruk eladásával elért nettó árbevételről, a bitorlással érintett körben banki, pénzügyi és kereskedelmi adatairól, illetve a birtokában lévő ilyen iratokat mutassa be. Elrendelte az alperes székhelyén és telephelyein a bitorlással érintett áruk lefoglalását, kereskedelmi forgalomból visszahívását, illetve megsemmisítését. Feljogosította a felperest az ítélet rendelkező részének a b.-f.hu honlapon 120x60

px méretben való megjelentetésére azzal, hogy annak alperest terhelő maximális költsége 200.000 forint + áfa és kötelezte az alperest a szövegnek a hollandimpex.hu és a coffeelove.hu honlapjainak főoldalán Times New Roman betűtípussal, 12-es betűmérettel - 30 nap időtartamig - történő közzétételére.

Végül kötelezte az alperest, hogy fizessen meg a felperesnek 1.328.800 forint perköltséget.

A megállapított tényállás szerint a felperes a jogosultja a....20-i elsőbbségű ... lajstromszámú „CSOKICSŐ” nemzeti és a ...4-i elsőbbségű ... lajstromszámú „CHOCOLATE” közösségi védjegyeknek, valamint a ...10-i elsőbbségű ... lajstromszámú „Chocolate Brown” ábrás közösségi védjegyeknek. Utóbbi a „Chocolate” szót nyomtatott, vastagított szárú, fekete színű, enyhén jobbra dőlt betűkkel és alatta a „Brown” szóelemet valamivel nagyobb méretben, szintén nyomtatott, fekete színű, álló formátumú betűkkel jeleníti meg. A védjegyek oltalma a Nizzai Megállapodás szerinti 10. és 11. áruosztályon belül barnítókészülék, UV-lámpák és barnítólámpák orvosi, illetve nem orvosi célokra és barnítókészülékek részei, beleértve szűrők és reflektorok termékek vonatkozásában áll fenn.

A 2005-ben alakult felperesi cég a szoláriumcsövek, szoláriumgépek, kozmetikumok piacán fejt ki kereskedelmi tevékenységét nagykereskedőként, az általa forgalmazott „Chocolate Brown” fénycsőcsaládot „Csokicső” fantázia néven is reklámozza. A társaság intenzív reklám és marketing tevékenységet fejt ki, évi kb. 40 millió forintot fordít erre a célra, többek között országos és regionális rádióadókon sugárzott reklám keretében. Jelen van az interneten a cs....hu honlapon, Csokicső facebook oldala jelentős számú rajongóval bír. Reklámjaiban az 1-2 szoláriumgépet üzemeltető vállalkozásokat, illetve szoláriumozókat a célozza meg.

Az alperesi cég 1999-ben történt megalakulása óta foglalkozik szoláriumcsövekkel, tevékenysége az ország egész területére kiterjed. Az általa forgalmazott és importált szoláriumcsövek „Choco Love” megjelöléssel vannak ellátva, a szóösszetételt magában foglaló ábrás megjelölésre...17-én közösségi védjegybejelentést tett. Évi 22-25 millió forintba tehető összeget költ reklámra és marketingre, stratégiája elsősorban a kereskedők, viszonteladók felé irányul. Nagy hangsúlyt fektet tanfolyamok, kiállítások, tréningek szervezésére. Aktualizált, informatív honlapot üzemeltet, hírleveleket készít a professzionális üzemeltetők és a nagyközönség részére. Az alperes egyebek mellett a hollandimpex.hu, illetve a c....hu domain-ek használója.

A felek a magyarországi szoláriumcső értékesítési piac meghatározó szereplői, együttesen kb. 65-70%-ban fedik le a teljes piacot.

A felperes tudomására jutott, hogy az alperes a Google AdWords hirdetéseiben alkalmazza a „csokicső” megjelölést. A fogyasztó a c....hu weboldalon a „Szolárium üzemeltetőknek” menüpontra kattintva a h....hu domain név alatti alperesi honlap aloldalára kerül, ahol az általa forgalmazott szoláriumcsöveket kínálja. Ismertette az ítélet, hogy az AdWords a Google kattintásalapú hirdetési szolgáltatása, lehetővé teszi, hogy a használó által beírt és a hirdető által kiválasztott kulcsszavak egyezése esetén a reklámozott weboldalra mutató promóciós link jelenjen meg. A linket rövid reklámüzenet kíséri és a kettő együttesen alkotja a hirdetést. A „csokicső” kifejezés AdWords keretében történt felhasználásához az alperesnek kulcsszóként a kifejezést meg kellett adnia.

Rögzítette, hogy az alperes a Google AdWords körében az I. Kft. szolgáltatását veszi igénybe. A nevezett társaság 2013. november 22-i levelében az alperes adott év május 14-i levelére hivatkozással úgy nyilatkozott, hogy a hirdetésekből és kulcsszavakból május 14-én törlésre, valamint negatív kulcsszóként felvételre kerültek többek között a „csokicső”, a „csokicső szolárium”, a „csoki cső”, a „chocolate brown” és a „sun system” kifejezések. A cég ugyanezen

napon kelt másik levelében az alperes 2013. november 15-i levelére reagálva azt írta, hogy a hirdetéseikből és kulcsszavaikból november 15-én törlésre, valamint negatív kampányaiban felvételre kerültek mások mellett a „Chocolate Brown” és a „csoki” szavak.

A felperes keresetében annak megállapítását kérte, hogy az alperes 2012. február 22. napjától azzal, hogy a „CSOKICSŐ” megjelölést a Google AdWords hirdetés keretében használja, bitorolja a nemzeti szóvédjegyet. Községi védjegyeit pedig azzal bitorolja, hogy a „CHOCO LOVE” megjelölést 2012. november 9. napjától a szoláriumcsöveken, 2013. április 10. napjától a reklámozás körében, különösen a h.....hu oldalon használja. Kérte az alperest abbahagyásra kötelezni és eltítani a további jogsértéstől, emellett adatszolgáltatásra, elégtétel adásra, a bitorlással érintett áruk alperes székhelyén és telephelyein történő lefoglalására, kereskedelmi forgalomból való visszahívására, illetve megsemmisítésére kötelezni.

Az alperes ellenkérelme a kereset elutasítására irányult. Hangsúlyozta, hogy a hirdetést befejezte, illetve hogy a szöveg a „csokicső” szót nem tartalmazta és vitatta a „Choco Love” megjelölés és a „Chocolate Brown”, illetve „CHOCOLATE” védjegyek összetéveszthetőségét.

Az elsőfokú bíróság a keresetet alaposnak találta. Döntését a Tanács közzségi védjegyről szóló 207/2009/EK rendelete (Kvr.) 9. cikk (1) bekezdés b) pontjára, (2) bekezdés b) és d) pontjára, 14. cikk (1) bekezdésére, illetve a védjegyek és a földrajzi árujelzők oltalmáról szóló 1997. évi XI. törvény (Vt.) 12. § (2) bekezdés a) pontjára, (3) bekezdés b) pontjára, 27. § (1) bekezdésére, (2) bekezdés a), b), c), d), f) pontjaira, valamint 76/D. §-ára alapította.

A csatolt lajstromkivonatokkal igazoltnak találta, hogy a megjelölt áruk körében a perbeli közzségi és nemzeti védjegyek a felperes javára oltalom alatt állnak. A 2012. február 22-én kelt F/7. és az október 24-én készült F/9. jelzés alatti közjegyzői ténytanúsványok alapján bizonyítottan fogadta el, hogy az alperes a „csokicső” kifejezést a Google AdWords hirdetésben alkalmazza. A „Choco Love” megjelölés szoláriumcsöveken és reklámozás során megvalósult használatát pedig az alperes nem vitatta.

A „csokicső” megjelölés Google AdWords hirdetés során történő használatával kapcsolatban megállapította, hogy az az alperes gazdasági tevékenysége keretében történik, üzleti tevékenységével összefüggésben és a reklámozás körében. Megállapította továbbá, hogy bár a hirdetéseken a kifejezés nem jelenik meg, azonban az alperes a kulcsszót a „CSOKICSŐ” védjegy árujegyzékébe tartozó árukkal kapcsolatban használja. Az elsőfokú bíróság megítélése szerint a sérelmezett hirdetéseken megadott h.....hu és c.....hu honlapcímek, illetve a H.-re való utalás nem nyújtanak biztos eligazodást. A piaci szereplők nevével csak a viszonteladók és a professzionális szoláriumstúdiók vannak tisztában, de nem hagyhatók figyelmen kívül a piac jelentős hányadát kitevő magánszemélyek vagy az egy-két gépet kiegészítő tevékenységként üzemeltető vállalkozások, akik esetében a sérelmezett hirdetések homályosak, nem teszik lehetővé annak megállapítását, hogy a hirdető a védjegyjogosulttól független. Értékelte azt is, hogy az alperesi honlap kialakítása markánsan nem tér el a felperesi reklámok képi és hangí világától, így ez sem segíti az internet felhasználót abban, hogy nyilvánvalóvá váljon számára, hogy a peres felek között nincs gazdasági kapcsolat. Az elsőfokú bíróság figyelembe vette, hogy aki a szoláriumpiacra üzleti vállalkozásba fog tájékozódását jellemzően az interneten kezdi és nem tekinthető az átlagot meghaladó mértékű tájékozottsággal bírónak, tehát esetükben az összetéveszthetőség nem zárható ki. Ezen fogyasztók körében teljesülnek az Európai Bíróság előzetes döntéshozatali eljárásban hozott C-278/08. számú BergSpechte ítéletében megfogalmazottak. Ezért a felperes, mint a „CSOKICSŐ” védjegy jogosultja megtilthatja, hogy az alperes a védjeggyel azonos vagy ahhoz

hasonló megjelölést a hozzájárulása nélkül internetes reklámszolgáltatás keretében kiválasztott kulcsszóként a védjegy árujegyzékében szereplő áruk reklámozására használja, mivel a sérelmezett reklámok nem teszik lehetővé vagy csupán nehézségek árán teszik lehetővé az átlagos internethasználó számára annak felismerését, hogy a bennük említett áruk vagy szolgáltatások a felperestől vagy az alperestől származnak-e.

Mindezek alapján az elsőfokú bíróság megállapította, hogy az alperes a „csokicső” kifejezés Google AdWords hirdetés keretében történő használatával védjegybitorlást követ el.

A jogsértő magatartás befejezését nem látta bizonyítottnak. A becsatolt iratokat ellentmondásosnak találta, mert amennyiben 2013. május 14-én a kifogásolt kulcsszavak törlésre kerültek, akkor kérdéses, hogy miért volt szükség azokat november 15-én ismét törölni. Emellett az F/26. szerinti print screen felvétellel a felperes bizonyította, hogy még 2013 decemberében is megvalósult a „csokicső” kifejezés használata. Minthogy az alperes nem tett meg mindent a jogsértés befejezése érdekében és azt bizonyítani sem tudta, ezért a magatartást folyamatosnak fogadta el, így abbahagyásra kötelezte az alperest és eltiltotta a további jogsértéstől.

Ezt követően az elsőfokú bíróság vizsgálta az alperesi „Choco Love” megjelölés, illetve a „Chocolate Brown” és a „CHOCOLATE” közösségi védjegyek összetéveszthetőségét. Megállapította, hogy a domináns „choco” betűsor azonos és ez vizuálisan és fonetikailag egyaránt megalapozza az árujelzők hasonlóságát, emiatt fennáll a veszélye annak, hogy az alperes „Choco Love” csöveit a fogyasztók a felpereshez kapcsolják. Annak nem látta jelentőségét, hogy a felperes szoláriumcsövein ténylegesen hogyan használja a védjegyeit, mert az értékelés során azok lajstromozott alakjából kell kiindulni. Erre tekintettel az elsőfokú bíróság a védjegybitorlást e magatartás vonatkozásában is megállapította a Kvr. 9. cikk (1) bekezdés b) pontja alapján, utalva rá, hogy az összetéveszthetőségen alapuló kereset eredményessége folytán a jóhírűség körében már nem vizsgálódott.

A megállapításokon túl alkalmazta a keresetben megjelölt további jogkövetkezményeket azzal, hogy az elégtételadást szűkebb körben és rövidebb időtartamban találta szükségesnek.

Kitért rá, hogy nem tette a tényállás részévé a feleknek a szoláriumcsövek minőségével kapcsolatos nyilatkozatait, mert ezek az ügy szempontjából irrelevánsak. Az alperes szakértő kirendelésére irányuló indítványát pedig azért találta szükségtelennek, mert az összetéveszthetőséget az átlagfogyasztó szempontjából kell megítélni, ezért nem volt olyan különleges szakértelmet igénylő szakkérdés, amely az egyébként ilyen ügyekben eljáró tanács számára szakértő kirendelését indokolta volna. Elvetette az alperesnek a per tárgyalásának felfüggesztésére vonatkozó indítványát is, mert az alperesi védjegybejelentést nem tartotta előkérdésnek. Az alperes „Choco Love” védjegy bejelentésének 2013. január 17-i időpontjához képest a bitorlás kezdő időpontja korábbi, így még lajstromozás esetén is marad olyan időszak, amire az alperesnek nincs védjegyoltalma, emellett figyelemmel volt az Európai Bíróságnak előzetes döntéshozatali eljárásban 2013. február 21-én hozott, a Kvr. 9. cikk (1) bekezdését értelmező ítéletére (C-561/11. számú, FCI ügy).

A döntéssel szemben az alperes jelentett be fellebbezést, amiben elsődlegesen az ítélet megváltoztatásával a kereset elutasítását, másodlagosan az elsőfokú határozat hatályon kívül helyezését kérte.

Érvelése szerint a Google AdWords reklámhirdetések tekintetében az elsőfokú bíróság megalapozatlan álláspontra jutott. Hangsúlyozta, hogy kifejezetten rendelkezett arról, hogy negatív listára kerüljenek a kifogásolt kereső szavak. Az I. Kft. ennek megfelelően járt el, amit igazolt is. Ezt követően az alperes már nem tudta befolyásolni a keresési algoritmust olyan célra, hogy

találatként megjelenjen vagy a lista élére kerüljön, ami csak arra vezethető vissza, hogy a Google működése során a keresőmotor ezt a találatot eredményezte. Ez különösen azért lehetséges, mivel kifejezetten olyan nyilatkozatot tett és tesz saját honlapján, hogy nincs a cég forgalmazásában „csokicső”. Egyebekben a Google maga is rendszeresít hatékony és gyors eljárást a védjegybitorlás megakadályozására. A felperes igényét érvényesíthette volna ezen az úton is, nem volt szükség a bírósági eljárásra, aminek csupán az a célja, hogy az alperest negatív színben tüntesse fel, reputációját alaptalanul és szükségtelenül sértse.

A fellebbezés az ítéletet a Vt. 12. § (2) bekezdés a) és b) pontja körében különösen megalapozatlannak találta. Kifejtette, hogy az a) pont az azonos megjelölés használatát tiltja, további szempontot nem ír elő, tehát nincsen arra vonatkozó vizsgálati kötelezettség, hogy a fogyasztó miként ítéli meg az adott termék hasonlóságát. Érvelése szerint azt kell értékelni, hogy a megjelölések domináns elemei nagymértékben hasonlóak-e, mert csak ekkor áll fenn jogsértés. Az ítélet helytelenül minősítette domináns elemnek a „choco”-t, mert a védjegyben ezt a szerepet a „Brown” tölti be, amely másfélszer akkora betűmérettel van szedve, mint a „Chocolate”. Az alperesi megjelölésben egyértelműen a „Love” a domináns, ennek jelentésével az angolul soha nem tanult emberek is tisztában vannak, azt kiemeli a két kis szívecske is és a védjegy üzeneteként is a szerelem, mint pozitív érzés írható le. Hivatkozott rá, hogy az elsőfokú eljárásban számtalan fonetikai és hasonló képi, nyelvi vizsgálatot csatolt a különbözőségek bemutatására. Szembeötlőnek találta a megjelölések betűtípusának, betűméretének az eltérését és kiemelte, hogy megjelölése grafikai elemet is tartalmaz, így sem vizuális, sem hangtani-kiejtési hasonlóság nem fedezhető fel. Szükségesnek tartotta a piac és a fogyasztó fogalmát vizsgálatát is. Álláspontja szerint a vevők 99%-a üzletszerűen foglalkozik ezzel a területtel, ezért őket nem lehet megtéveszteni, mert különbséget tudnak tenni a peres felek termékei között. Alaptalannak és életszerűtlennek minősítette a kisebb szoláriumüzletek piaci alulinformáltságára vonatkozó bírósági és felperesi értelmezést. A két-három gépet vagy kiegészítő jelleggel szoláriumot üzemeltető fogyasztónak is a piacra lépéshez jelentős beruházást kell tennie, ezért kizárt, hogy ne járna utána, hogy az egyes védjegyeket ki birtokolja és ne tenne különbséget a termékek között.

Sérelmezte, hogy elmaradt a per tárgyalásának a felfüggesztése, holott a közösségi védjegybejelentése még folyamatban van. E körben utalt a BH.2007.260. számú döntésre.

A felperes fellebbezési ellenkérelmében az elsőfokú ítélet helybenhagyását indítványozta, annak helyes indokaira tekintettel.

A fellebbezés részben alapos.

A fellebbezés eredménytelenül sérelmezte, hogy elmaradt a per tárgyalásának a felfüggesztése. Az Európai Bíróság FCI-ügyben hozott iránymutató ítélete alapján az a körülmény, hogy az alperes védjegybejelentéssel élt a „Choco Love” megjelölésre, nem zárja ki a bitorlás megállapíthatóságát, így nem tekinthető a felfüggesztést megalapozó előzetes kérdésnek. Az uniós jog elsőbbsége folytán az Európai Bíróság ítéleteit a nemzeti bíróságoknak a mindennapi gyakorlatban alkalmazniuk kell az uniós joggal összhangban álló jogszabály-értelmezés és az ennek megfelelő ítélkezési tevékenység során. Így a korábbi ítélkezési gyakorlattal ellentétben a bitorlás alól nem mentesíthetné az alperest saját későbbi védjegye sem, ugyanis az elsőbbség elve alapján a korábbi védjegy jogosultjának kizárólagos joga mindenkiére kiterjed és bárkivel szemben felléphet, aki a védjegyét jogosulatlanul használja.

Ezért az elsőfokú bíróság helyesen járt el, amikor érdemben bírálta el a keresetet. Ennek során a tényállást kellő mélységben feltárta, abból helyesen jutott arra a meggyőződésre, hogy az alperes

sérelmezett magatartásaival megvalósítja a felperes védjegyeinek a bitorlását. Döntésével és indokaival a másodfokú bíróság lényegében egyetértett, azzal az eltéréssel, hogy a nemzeti védjegy esetében a jogsértést befejezettnek találta.

A Vt. 12. § (2) bekezdés a) pontja értelmében a kizárólagos használati jog alapján a védjegyjogosult bárkivel szemben felléphet, aki engedélye nélkül gazdasági tevékenység körében használ a védjeggyel azonos megjelölést olyan árukkal, illetve szolgáltatásokkal kapcsolatban, amelyek azonosak a védjegy árujegyzékében szereplőkkel.

A „CSOKICSŐ” védjegy bitorlását a felperes a Vt. 12. § (2) bekezdés a) pontjára, azaz az azonos megjelölésre alapította, amit egyébként az alperes sem vitatott. Irreleváns az alperes azon érvelése, hogy ténylegesen a „csokicső” szó nem jelent meg a Google AdWords hirdetésben. Jelentősége annak van, hogy ezt a szót a keresőbe begépelve az internet használó eljuthatott az alperes által üzemeltetett h.....hu és c....hu honlapokra és ott tájékozódhatott az általa importált és forgalmazott, a védjegy árujegyzékében szereplőkkel azonos szoláriumcsövekről, de ennek során az átlagos internethasználó számára nem vagy nehezen felismerhető, hogy a hirdetésben szereplő áruk nem a védjegyjogosulttól származnak. Noha a „csokicső” szó nem volt olvasható a hirdetésben, az elsőfokú bíróság helyesen állapította meg, hogy a Google AdWords jellegű felhasználáshoz az alperesnek kulcsszóként a kifejezést meg kellett adnia. Ezt az is igazolja, hogy 2013-ban az alperes ezzel ellentétesen intézkedett, amikor megkereste szolgáltatóját, az I. Kft.-ét annak érdekében, hogy bizonyos szavak, köztük a „csokicső”, illetve a „csoki cső” törlésre kerüljenek, amiből következik, hogy ezzel korábbi utasítását vonta vissza.

A másodfokú bíróságban azonban a szolgáltató válasza nem keltett kételyt, mert az ugyanazon a napon kelt két levél eltérő szavak törlésére vagy negatív kampányba való felvételére vonatkozott. A felperes részéről F/26. szám alatt csatolt print screent a másodfokú bíróság nem fogadta el a folyamatos jogsértés bizonyítására, mert ott a keresés nem a „csokicső” szóra, hanem „csokicsöves szolárium” szavakra irányult, ami nem egyezik meg a felperes perbeli védjegyével.

A fellebbezés szerint elsődlegesen a releváns fogyasztókat szükséges meghatározni. A másodfokú bíróság szerint azonban nem lehet egymástól elválasztani a vásárlóknak azt a rétegét, amelyik professzionálisan foglalkozik szoláriumcsövek kereskedelmével vagy szalonok üzemeltetésével, illetve azt a részét, amelyik csak otthon vagy kiegészítő tevékenység keretében használ szoláriumcsövet. Legfeljebb arról lehet szó, hogy az előbbi csoportnál kisebb, az utóbbinál nagyobb valószínűséggel fordulhat elő a fogyasztói tévképzet kialakulása, de annak reális lehetősége már elegendő ahhoz, hogy zavart teremtsen a piacon. Az alperes sem zárta ki ennek a veszélyét csak a professzionális piaci szereplők esetében, tehát maga sem vitatta, hogy az ezen körön kívüliek és tipikusan a vállalkozást kezdők nincsenek feltétlenül tisztában a piaci szereplőkkel. Az alperesi honlap homályos megfogalmazása folytán ezért fennáll annak a veszélye, hogy a honlapjára jutó internetező nem tudja vagy csak nagy nehézség árán tudja megállapítani, hogy a védjegy jogszerű használata történt-e. Az internetező fogyasztótól nem várható el ilyen mértékű tudatosság, mert jellemzően nem az információ eredetét, hanem magát az információt kutatja, erre tekintettel helyesen értékelte úgy az elsőfokú ítélet, hogy az alperesi magatartás következtében sérült a védjegy származásjelző funkciója, így alappal léphetett fel a felperes az ilyen használattal szemben.

Mivel az alperes a szolgáltatójánál igazoltan eljár, és azt követő jogsértő megjelenést a felperes igazolni nem tudott, ezért a másodfokú bíróság részben megváltoztatta az elsőfokú ítéletet és megállapította, hogy a jogsértés a „CSOKICSŐ” védjegy esetében 2013. május 14. napján befejeződött. A közösségi védjegy bitorlásával kapcsolatban azonban az elsőfokú ítélettel

mindenben egyetértett.

A Kvr. 9. cikk (1) bekezdés b) pontja a közösségi védjegy jogosultja számára kizárólagos jogokat biztosít, ennek alapján bárkivel szemben felléphet, aki engedélye nélkül gazdasági tevékenység körében használ olyan megjelölést, amelyet a fogyasztók a közösségi védjeggyel összetéveszthetnek a megjelölés és a közösségi védjegy azonossága vagy hasonlósága, valamint a megjelölés és a közösségi védjegy árujegyzékében szereplő áruk, illetve szolgáltatások azonossága vagy hasonlósága miatt; az összetéveszthetőség magában foglalja azt az esetet is, ha a fogyasztók a megjelölést gondolati képzettársítás (asszociáció) útján kapcsolhatják a korábbi védjegyhez.

A perbeli megjelölések összbenyomáson alapuló összetéveszthetősége kérdésében az elsőfokú bíróság a kialakult joggyakorlatnak megfelelően vizsgálódott és helyesen foglalt állást. A másodfokú bíróság osztotta, hogy az egyformán elől található, azonos „choco” elem nagymértékben megalapozza a „CHOCO LOVE”, illetve a „CHOCOLATE” és „Chocolate Brown” árujelzők vizuális hasonlóságát. A szabályos angol kiejtésben kétségtelenül tapasztalható eltérés, azonban ez nem elégséges a megjelölések és különösen a mögötte álló személyek biztonságos fogyasztói elhatárolására. Az érintett áruk teljes azonossága megkívánja, hogy a barnító csövekkel piacra lépő új szereplő olyan elnevezést találjon ki és alkalmazzon termékein, ami markánsan eltér a védjegytől és nem kelti azt a benyomást a fogyasztóban, adott esetben a barnító csövet forgalmazók, a szoláriumba járó vendégek, illetve az azt üzemeltetők körében, hogy közvetlen vagy közvetett üzleti kapcsolatban állhat a piac érintett szegmensén régebben jelen lévő gazdasági szereplővel. A védjegybitorlás megállapításának nem szükségszerű feltétele, hogy a megjelöléseket, illetve az azzal jelzett termékeket vagy szolgáltatásokat a fogyasztó ténylegesen összetévevessze egymással, hanem elégséges annak a reális veszélye is. Olyan körülmények között, amikor a „LOVE” a szépség és kozmetikai iparban gyakorta alkalmazott kifejezés, továbbá a „Brown” szó egyaránt utalhat a csokoládé, illetve a lesült emberi test barna színére, ezeknek a megjelölésekben hátul álló szövelemeknek nincs szerepe a védjegy alapvető funkcióját jelentő azonosításban, viszont az előttük álló „CHOCO”, illetve „Chocolate” szavakkal egybeolvasva nyilvánvalóan közvetlenül összefüggésbe hozhatók a csokoládéval és ezzel megeremtődik a konceptuális kapcsolat a velük jelölt barnító csövekkel. Ezen nem változtat az a közismert tény sem, hogy a magyar átlagfogyasztók körében az idegen nyelv ismerete csekély fokú, mert a szeretet, szerelem és barna jelentéssel bíró angol nyelvű szavak még előttük is ismertnek tekinthetők a kifejezéseknek elsősorban a sajtóban és a médiában való igen gyakori előfordulása okán. Az alperes az elsőfokú eljárásban a 4. sorszám alatti ellenkérelmében aprólékosan elemzi a megjelöléseket a fonetikai hangzás, illetve a betűk azonossága és eltérése tükrében, azonban az átlagfogyasztótól nem várható el, hogy nyelvészeti alapossággal vizsgálódjon a hétköznapiokban a termékek elnevezésével kapcsolatban. Még a körültekintő, tudatos és jól tájékozott fogyasztóról sem feltételezhető ilyen mélységű figyelem, de legtöbbször erre módja sem nyílik, hiszen rendszerint nem egy időben és helyen találkozunk az egymással versengő termékekkel.

Ugyanígy nem értékelhető az alperes javára, hogy az ütköző megjelölésekben nem azonosak a betűtípusok, a betűméretek, a szavak elhelyezése, mert jóllehet a vásárló vagy a szolgáltatást igénybe vevő ezeket vizuális alapon érzékeli, azonban az áru megnevezése során a kiejtésben nem jelennek meg. Az alkalmazott női figurának pedig azért sincs jelentősége, mert azt nem tartalmazza egyik védjegy lajstromkivonata sem, ugyanakkor a bitorlásnál kizárólag azt kell vizsgálni, hogy miként viszonyul egymáshoz a védett árujelző lajstromképi ábrázolása, illetve a sérelmezett megjelölés. A kifejtettekre tekintettel még a gyártókat, márkákat és típusokat egyébként ismerő a professzionális kör, a nagykereskedő partnerek tekintetében is reálisan fennáll annak a lehetősége,

hog az alperes által használt „CHOCO LOVE” szókapcsolattal találkozva arra a téves következtetésre jussanak, hogy a felperes termékcsaládjának egy újabb tagjával van dolguk.

A kifejtettek alapján helyesen állapította meg az elsőfokú bíróság a közösségi védjegyek bitorlását és megfelelően alkalmazta a felperes által kért nem eltúlzott jogkövetkezményeket is. Ezért a Fővárosi Ítéltábla a Pp. 253. § (2) bekezdése alkalmazásával a rendelkező részben foglaltak szerint döntött. A pernyertesség-pervesztesség aránya azzal nem változott, hogy a nemzeti védjegy esetében a bitorló magatartás befejeződött, ezért a perköltség tekintetében nem volt indok az elsőfokú határozat megváltoztatására.

A fellebbezés nagyobb részben nem vezetett eredményre, ennek folytán a Pp. 81. § (1) bekezdése értelmében az alperes köteles viselni a felperesnek a másodfokú eljárással felmerült költségét, ami a képviseltét ellátó ügyvéd áfával növelt munkadíját tartalmazza. Ennek meghatározásánál a másodfokú bíróság a 32/2003. (VIII. 22.) IM rendelet 2. §-át és 4/A. §-át alkalmazta. A másodfokú bíróság a fellebbezés tanulmányozására, az ellenkérelem elkészítésére és a tárgyaláson való megjelenésre 7 ügyvédi munkaórát számolt el és figyelemmel a csatolt megbízási szerződésben kikötött 30.000 forint + áfa óradíjra, a felperesnek járó, az elvégzett tevékenységgel arányban álló perköltséget 210.000 forintban határozta meg.

Budapest, 2015. január 15.

. Lesenyei Terézia s.k.

a tanács elnöke

Dr. Pullai Ágnes s.k.
előadó bíró

Dr. Békefiné dr. Mózsik Tímea s.k.
bíró

A kiadmány hitelül: