

Fővárosi Ítéltábla,
mint másodfokú európai uniós védjegy bíróság
8.Pf...../2018/5.

A Fővárosi Ítéltábla az Árva Ügyvédi Iroda (....., ügyintéző: dr. Árva Katalin ügyvéd) által képviselt felperes neve(....) felperesnek, a dr. Czeglédi Ádám Sándor ügyvéd (fél címe.) által képviselt **alperesi** Bt. (....) alperes ellen védjegybitorlás megállapítása és jogkövetkezményeinek alkalmazása iránt indított perében a Fővárosi Törvényszék 2018. május 30. napján kelt, 3.P...../2017/13. számú, 16. sorszámú végzéssel kijavított ítélete ellen az alperes 15. sorszám alatt előterjesztett fellebbezése folytán meghozta az alábbi

í t é l e t e t:

A Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletének nem fellebbezett részét nem érinti, fellebbezett rendelkezését részben megváltoztatja és az elsőfokú perköltségről akként rendelkezik, hogy a felek a felmerült költségeket maguk viselik. Egyebekben az elsőfokú ítéletet helyben hagyja.

A felek a másodfokú perköltségeket ugyancsak maguk viselik.

Az ítélet ellen nincs helye fellebbezésnek.

I n d o k o l á s

Az elsőfokú európai uniós védjegy bírósággént eljáró Fővárosi Törvényszék ítéletével megállapította, miszerint az alperes azzal, hogy a „b....hu” domain név alatt elérhető internetes felületen egészségőrző eszközöket reklámozott, 2016. november 1. napjától 2018. január 15. napjáig bitorolta a felperes lajstromszámú „BAYER” európai uniós védjegyét. Ezt meghaladóan a keresetet elutasította és kötelezte az alperest, hogy 15 nap alatt fizessen meg a felperesnek 456.020 forint perköltséget.

A tényállás szerint a **B.** AG. a jogosultja a6-i elsőbbségű, lajstromszámú „BAYER” európai uniós szövegdjegynek, melynek oltalmi köre mások mellett a Nizzai Megállapodás szerinti 9. és 10. osztályba tartozó diagnosztizáló és vizsgáló rendszerekre, mérő- és ellenőrző műszerekre, betegmegfigyelő berendezésekre, beleértve az EKG-jeleket is termékekre terjed ki. A védjegyjogosult 2017. október 30-án a védjegyoltalomból eredő jogainak megsértése elleni fellépés jogát a felperesre engedményezte.

Az alperes javára 1998. április 8. napján került regisztrálásra a „b....hu” domain név, az alatta elérhető honlapot 1999. február 8. és 2015. augusztus 26. között a **B.**-család személyes tartalmak megjelenítésére használta. A **W.M.I.A** 2017. január 20. napján rögzített állapota szerint a nevezett weblapon „okos egészségőrző eszközök”-kel kapcsolatos szöveg szerepelt. A felperes felkérésére 2017. október 10. napján közjegyző rögzítette a domain név alatti oldalon található tartalmat, ezt követően felszólította az alperest a jogsértő használat megszüntetésére és a domain név ellenszolgáltatás nélküli átruházására. Az alperes vitatta a jogsértést, állította, hogy a szöveget nem ő, hanem beltagja és képviselője **B. J.A.** természetes személy töltötte fel.

Leszállított keresetében a felperes annak megállapítását kérte, hogy az alperes 2016. november 1. és 2018. január 15. között bitorolta a perbeli uniós védjegyet azzal, hogy a „b...” megjelölést domain névként és az alatta elérhető internetes felületet „okos egészségőrző eszközök” reklámozására használta. Egyidejűleg ideiglenes intézkedés iránti kérelmet is előterjesztett, amelyet az elsőfokú bíróság 5. sorszámú végzésével elutasított.

Az elsőfokú bíróság a keresetet részben alaposnak találta. Döntését az Európai Parlament és a Tanács az európai uniós védjegyről szóló 2017/2001. rendelete (Vr.) 9. cikk (1) bekezdésére, (2) bekezdés a) pontjára, (3) bekezdés e) pontjára, valamint a védjegyek és a földrajzi árujelzők oltalmáról szóló 1997. évi XI. törvény (Vt.) 76/D. §-ára, 27. § (1) bekezdésére és (2) bekezdés a) pontjára alapította.

A lajstromkivonat és az engedményezési megállapodás alapján igazoltnak fogadta el, hogy a védjegy oltalom alatt áll és a felperes jogosult az igény érvényesítésére. A sérelmezett weboldalon megjelent tartalmat közjegyzői okirattal támasztotta alá, alpereshez tartozását a whois rekorddal bizonyította. Az alperes nem vonta kétségbe a honlapon megjelent árunak a védjegy árujegyzékébe tartozását, a védjegy és a megjelölés azonosságát és a kifogásolt tartalom létezését, de azt vitatta, hogy a domain név használata gazdasági jellegű, az ő tevékenysége lenne vagy, hogy a weboldalon megjelent információ reklámozásnak lenne tekinthető.

Az elsőfokú bíróság megállapította, hogy a közjegyzői jegyzőkönyvben látható oldalak terméket ábrázolnak feltüntetve annak leendő árát is. Noha ez a megjelenítés nem tartalmaz eladásra felkínálást, de reklámozásnak minősíthető. A honlap tartalma mindenben megfelel a gazdasági reklámtevékenység alapvető feltételeiről és egyes korlátairól szóló 2008. évi XLVIII. törvény (Reklámtv.) 3. § d) pontjában meghatározott gazdasági reklám definíciójának, amely nem köti a reklámot sem ellenszolgáltatáshoz, sem az áru értékesítéséhez. Elegendő olyan közlésnek lennie, ami valamely áru értékesítésének előmozdítására, ismertségének növelésére irányul. A kifogásolt tartalom beharangozó jelleggel az „okos egészségmegőrző EKG-öv” ismertségét növelte, ezzel előmozdítva annak jövőbeli értékesítését. Az, hogy ilyen árukat szándékozik-e forgalmazni az alperes vagy az érdekkörébe eső más személy a közlés ilyen jellegének megítélése szempontjából közömbös. A whois rekord szerint az üzemeltető az alperes, vagyis őt kell a domain név használójának tekinteni függetlenül attól, hogy az alatta elérhető weboldal tartalmát a társaság ügyvezetője határozza meg, mert nyilvánvaló, hogy a törvényes képviselőnek a gazdasági társaság nevében tett, védjegyhatalmat cselekményei a cég és cselekményeként értékelendők.

A gazdasági tevékenységet vizsgálva kitért rá, hogy az az Európai Unió Bírósága értelmezése szerint akkor állapítható meg, amennyiben a megjelölés használata gazdasági előnyre törekvő kereskedelmi tevékenység keretében történik. A védjegybitorlás alól kizárólag a magáncélú használat mentesít, az alperesi használat azonban túlmutat ezen. A honlapon folytatott reklámozási tevékenység nem hordoz olyan jellegzetességet, amely egyértelművé tehetné, hogy csak egy magánszemély, magáncélú és magánérdekű megnyilvánulásáról van szó. Továbbá az alperes egy gazdasági társaság, így nem is merülhet fel kétség az iránt, hogy reklámozása gazdasági tevékenység körébe esik-e. Még ha magánszemély is volt a védjegyhatalmat, ez nem zárja ki a gazdasági tevékenység körében történő használatot, mert ennek megítélése a használat módjára és nem a használó személyére vonatkozik. Ezért az elsőfokú bíróság megállapította, hogy az alperes a „b....hu” domain név alatt a Vr. rendelkezéseibe ütköző reklámozási tevékenységet folytatott. A jogsértés kezdetét az archivált honlapon szereplő dátum alapján 2016. november 1. napján, a befejeződését – arra tekintettel, hogy az alperes a sérelmezett reklámot eltávolította – 2018. január 15. napján határozta meg.

Elutasította azonban a domain név általában vett használatával kapcsolatos kereseti kérelmet, mert ott nem álltak fenn a védjegybitorlás együttes feltételei, ugyanis a **B.**-család magáncélú használata nem tekinthető védjegybitorlónak annak ellenére sem, hogy a domain név kétségtől elválasztható a védjeggyel.

A nagyobb részt pervesztes alperest az elsőfokú bíróság a Pp. 78. § (1) bekezdése alapján kötelezte a perköltség megfizetésére, amely a lerótt illetékből, 66.020 forint készkiadásból és a 32/2003. (VIII. 22.) IM rendelet 2. § (2) bekezdése alapján megállapított, áfát is tartalmazó ügyvédi munkadíjból áll. A megbízással igazolt 120 Euró/óra munkadíjjal a bíróság 7 óra ráfordított időt vett figyelembe és azt is számításba vette, hogy a felperes keresetét jelentősen leszállította, így a korábbi követelése nyomán felmerült munkaóráit nem lehetett az alperesre terhelni.

A döntés ellen az alperes fellebbezett, ebben elsődlegesen az ítélet részbeni megváltoztatását és a kereset teljes elutasítását kérte, másodlagos kérelme a perköltség viselésére vonatkozó ítéleti rendelkezés megváltoztatására irányult.

Megismételte, hogy a „**b....hu**” honlapot **B. J.A.** természetes személy üzemelteti, ő töltötte fel a sérelmezett tartalmat, a weboldal az ő szakmai tevékenységéhez kapcsolódik. Hivatkozva az európai gyakorlatra (Loréal-ügy), aminek értelmében nem a használó személye a döntő, hanem annak körülményei, ezért a bíróságnak vizsgálnia kellett volna az alperes gazdasági tevékenységét, továbbá hogy milyen gazdasági előnyre irányult a blogbejegyzés. Érvei szerint a gazdasági reklámnak szükségszerű eleme, hogy az áru értékesítésének előmozdítására irányuljon, mivel a kereskedelmi tevékenységre a megjelenés helyéből és körülményeiből lehet következtetni, de ezt az elemet az eljáró bíróság önkényesen kizárta a fogalmi elemek közül. Jelen ügyben nem azonosíthatók értékesítési célzatra utaló körülmények, viszont igazolt **B. J.A.** információtechnológiai tárgyú írásainak, blogbejegyzéseinek online megjelentetésére irányuló személyes, szakmai tevékenysége. Az alperes legfeljebb reklámot közlétevének lenne tekinthető a blogbejegyzéssel kapcsolatban, de a Google-ügy értelmében online reklámozás esetén védjegyhasználatnak a reklámozó, tipikusan a gyártó és forgalmazó minősül. Kitérve az európai gyakorlatra kifejtette, miszerint a használat csak akkor védjegyszerű, ha a fogyasztók kapcsolatot teremtenek az áru és a megjelölés között, árujelzőként észlelik azt, így a védjegy funkcióinak sérelmét mindig és kifejezetten vizsgálni kell. Okfejtése szerint a perbeli honlapra a felhasználók nem a „**b...**” szóra keresés eredményeként, hanem kifejezetten a „**b....hu**” cím internetes böngészőbe történő beírásával jutnak. A sérelmezett oldal semmilyen módon nem utal a felperesre, színvonala és arculata sem áll összhangban azzal a képpel, ami az átlagos fogyasztóban a közismert BAYER cégcsoportról, termékeiről és marketingjéről él. Emellett a kifogásolt blogbejegyzésben az árunak a védjegytől jelentősen különböző árujelzője van, így nincs alap feltételezni, hogy az alperesi weboldal látogatói kapcsolatba hoznák a domain névben szereplő „**b...**” szót a blogban látható „**QARDIOCORE**” termékkel, ekként nem állapítható meg a „**BAYER**” védjegy funkcióinak sérelme. A másodlagos fellebbezési kérelem körében kiemelte, hogy a felperes keresetének nagyobb részétől elállt, illetve azt meghatározó részben leszállította, így módon a törvényszéknek őt kellett volna nagyobbra pervesztesnek tekinteni és a perköltség viseléséről ennek megfelelően rendelkezni.

A felperes fellebbezési ellenkérelme az ítélet helybenhagyására irányult, annak helyes indokaira tekintettel.

A másodfokú bíróság a Pp. 253. § (3) bekezdése szerint eljárva fellebbezés hiányában nem érintette a döntésnek a meghaladó keresetet elutasító rendelkezését, így ebben a körben az ítélet jogerőre

emelkedett.

A fellebbezés a per főtárgya tekintetében nem volt alapos, de a perköltséget támadó részében eredményre vezetett.

Az elsőfokú bíróság a tényállást kellően feltárta, abból a jogszabályok megfelelő alkalmazásával jutott arra a megállapításra, hogy az alperes a „b....hu” honlapra feltöltött tartalommal a sérelmezett időszakban védjegybitorlást valósított meg. Döntésével és indokaival a perköltségről szóló rendelkezés kivételével a másodfokú bíróság egyetértett.

A perben az volt az eldöntendő kérdés, hogy az archivált állapotot mutató, majd később a közjegyző által is rögzített „b....hu” domain alatt elérhető weboldalon megjelent egészségmegőrző EKG-övről szóló szöveg védjegyjogot sértőnek minősül-e. Az alperes védekezésében nem vitatta a tartalom megjelenését, de álláspontja szerint az nem minősíthető gazdasági reklámnak, mivel nem azonosíthatók értékesítési célzatra utaló körülmények. Az elsőfokú bíróság helyesen fejtette ki, hogy védjegyjogi szempontból a kifogásolt közlés reklámozásnak tekinthető, mert egyértelműen a védjegy árujegyzékébe tartozó terméket mutat be, annak közelgő piacra kerülését vetíti előre és arról is információval szolgál, hogy várhatóan mi lesz a kereskedelmi ára. A tartalom megfogalmazása és annak internetes felületen való elhelyezése alkalmas arra, hogy felkeltse az olvasó érdeklődését a bemutatott egészségmegőrzés célját szolgáló készülék iránt és előmozdítsa a termék jövőbeni értékesítését, függetlenül attól, hogy azt ténylegesen ki fogja végezni. Ezen a megítélésen nem változtat, hogy a terméknek a védjegyszótól különböző elnevezése van, mert a hívó szót adott esetben a megjelenés helye, elektronikus címe a „b....hu” hordozza, ez orientálja az internetes felhasználót.

A védjegybitorlás csak akkor állapítható meg, ha a panaszolt magatartás gazdasági tevékenység körében valósul meg, az egyedüli kivétel a magáncél lehet. Adott esetben ezzel nem tudta az alperes magát kimenteni. A „b....hu” domain névnek az alperes a nyilvántartott tulajdonosa és üzemeltetője. Nem vitásan a weboldalon 1999. február 8. és 2015. augusztus 26. között a **B.**-család személyes tartalmakat tett közzé, azonban ez a helyzet megváltozott, amikor az egészségmegőrző készülékkel kapcsolatos írás az oldalra került és éppen ezt sérelmezi a perben a felperes. Súlytalan volt az alperesnek az a hivatkozása, hogy a tartalmat az oldalon nem ő helyezte el, hanem **B. J.A.** természetes személy. Nevezett személy egyben a társaság tagja, illetve képviselője is, így cselekményei nem választhatók külön egymástól, ezért a betéti társaság javára regisztrált és általa fenntartott domain név alatt elérhető honlapon közzétett tartalmat alperesi használatnak kell tekinteni. Az az alperesi érvelés sem foghatott helyt, miszerint nincs peradat a tevékenységére, mert egyrészt ezt neki kellett volna feltárnia, másrészt azt maga sem vitatta, hogy betéti társaság formájában működik, amiből alappal vonható le az a következtetés, hogy valamilyen gazdasági jellegű, haszonszerzésre irányuló tevékenységet fejt ki.

Mindezek alapján az elsőfokú ítélet a Vr. 9. cikk (1) bekezdése, (2) bekezdés a) pontja, (3) bekezdés e) pontja, továbbá a Vt.) 76/D. §-a, 27. § (1) bekezdés és (2) bekezdés a) pontja megfelelő alkalmazásával állapította meg az alperesi védjegybitorlás megvalósulását.

A perköltség körében azonban az alperes megalapozottan támadta a döntést. A felperes csak részben lett pernyertes, mert csak az egyik kifogásolt magatartás vonatkozásában nyert a jogsértés megállapítást, emellett a gazdagodás visszatérítése iránti követelésétől elállt, amelyre tekintettel az alperes felmerült költségeinek viselésére köteles. Ezért hozzávetőlegesen azonos arányúnak tekinthető a felek pernyertességének-pervesztességének és az általuk előlegezett költségek aránya,

erre tekintettel – mérlegelve a ténylegesen elvégzett ügyvédi tevékenységet és a pertárgyértékét is – a másodfokú bíróság ebben a részében az ítéletet megváltoztatta és a Pp. 81. § (1) bekezdése alapján úgy rendelkezett, hogy felmerült költségét mindegyik fél maga viseli.

A fentiekre tekintettel a Fővárosi Ítéltábla a Pp. 253. § (2) bekezdésének alkalmazásával a rendelkező részben foglaltak szerint határozott.

A másodfokú eljárásban szintén nagyjából azonosnak lehet tekinteni a pernyertesség-pervesztesség arányát. A per főtárgya körében ugyan nem volt sikeres a fellebbezés, de a magas összegben megállapított elsőfokú perköltségre vonatkozó részében eredményre vezetett a jogorvoslati kérelem. Ezért a Pp. 81. § (1) bekezdése értelmében másodfokú költségeiket is maguk viselik a felek.

Budapest, 2019. január 31.

. Lesenyei Terézia s.k.
a tanács elnöke

. Pullai Ágnes s.k.
előadó bíró

. Mózsik Tímea s.k.
bíró