

A Fővárosi Ítéltábla a dr. Dencső Dávid ügyvéd (...) által képviselt **kérelmező** (...) kérelmezőnek az Árva Ügyvédi Iroda (....., ügyintéző: dr. Árva Katalin ügyvéd) által képviselt **ellenérdekű fél**. (...) ellenérdekű fél ellen a benyújtóvédjegytörlési kérelmet elutasító határozatának megváltoztatása iránt indított ügyében a Fővárosi Törvényszék 2019. február 20. napján kelt, 3.Pk...../2018/10. számú végzése ellen az ellenérdekű fél 11. sorszám alatt előterjesztett fellebbezése folytán meghozta az alábbi

v é g z é s t:

A Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság végzését helybenhagyja.

A végzés ellen nincs helye fellebbezésnek.

I n d o k o l á s

A releváns tényállás szerint a kérelmező olaszországi székhelyű, kozmetikai termékeket gyártó és forgalmazó vállalkozás, alapítója és ügyvezetője a magyar állampolgárságú **B.É.B.**. Az egyéb tevékenységek mellett kozmetikai termékeket gyártató és forgalmazó kérelmezett – helyesen ellenérdekű fél – egyedüli tulajdonosa, egyben ügyvezetője **J.Z.**, a társaság 2011-ben alapította a főtevékenységként illatszer nagykereskedelmet végző **B:E: Kft.**-ét (a továbbiakban: **B.**).

A kérelmező jogelődje (**E.C. Italia**) 2011. február 28-án, a kérelmező 2011. augusztus 7-én disztribúciós szerződést (**D.A.**) kötött a **B.**-el, mellyel kizárólagos jogot szerzett a „**B.**” márkájú termékek olaszországi és svájci forgalmazására, azzal a kikötéssel, hogy konkurens körömápolási termékeket csak az xi. pontban meghatározott esetben értékesíthet, és ezen termékek vonatkozásában a kérelmező kötelezettsége lett a promóciós feladatok ellátása és finanszírozása. Az utóbbi teljesítése körében a kérelmező részt vett a Rómában 2014. február 8-10. között tartott Nemzetközi Esztétikai Kiállításon, a BRILLBIRD standon a **B.** termékeit állította ki, de elhelyezett egy készlet- (kit) dobozt is, amibe a „**B.**” márkájú zseléi mellé saját, „**LNS**” jelzéssel ellátott UV lámpát és más jelöletlen eszközöket csomagolt. A dobozon a „**NAILOVER**” megjelölés olvasható színes, grafikailag szerkesztett környezetben, a kérelmező ügyvezetőjének unokahúgával illusztrálva (6/K/2 termékminta). A kérelmező a dobozt saját koncepciója alapján és költségén tervezte meg, annak fényképét 2014. február 4-én megküldte **Sz.M.**, a **B.** ügyvezetője részére is. A kit dobozt a kérelmező a „**ricostruzioneunghieingel.it**” címen elérhető webáruházában 2014 óta forgalmazza.

A kérelmező 2013 óta üzemelteti „**NAILOVER**” elnevezésű Facebook oldalát, 2014-ben megszerezte a „**nailover.it**, **nailover.si** és **nailover.eu**”, 2015 júniusában pedig a „**nailover.hu**” domain nevek használati jogát, az alattuk elérhető internetes oldalakon olasz nyelven reklámozta és kínálta eladásra „**NAILOVER**” termékeit. A kérelmező27-i elsőbbséggel jogosultja a lajstromszámú „**NAILOVER**” olaszországi szövédjegynek a 3., 8. és 35. osztályba sorolt áruk és szolgáltatások körében. Ennek szenioritását igényelve 2015. február 7-én a szóra európai uniós védjegybejelentést tett, amit 2015 decemberében harmadik személy felszólalása nyomán visszavont. A kérelmező 2015. december 1-én Magyarországra is kiterjedően nemzetközi védjegybejelentéssel élt, amely 1 lajstromszámon nyert oltalmat.

A **B.** 2015. szeptember 2-án súlyos szerződésszegésre hivatkozva felmondta a disztribúciós szerződést, majd 2015. október 26-án kelt levelében panaszolta, hogy tudomást szerzett arról, miszerint a kérelmező saját márkás termékei piacra lépésének előkészítésére használja fel a „**B.**” termékek piaci ismertségét. Kifogásolta, hogy a kérelmező nem tájékoztatta őt a „**NAILOVER**” szó uniós védjegyoltalmának megszerzésével kapcsolatos törekvéseiről, rögzítve, hogy ezzel a korábban „**B. Nailover**” név alatt forgalomba hozott készletdoboz nevét kívánja levédeni, és felhívta nyilatkozzon, hogy milyen alapon tett védjegybejelentést, és a „**NAILOVER**” megjelölést mikor, milyen formában használta fel saját célra.

Az ellenérdekű fél 2015. október 30-án védjegybejelentést tett a „**BRILLBIRD NAILOVER**” szókapcsolatra a Nizzai Megállapodás 3., 35. és 39. osztályaiba tartozó áruk és szolgáltatások tekintetében. A védjegy 2016. augusztus 3-án számon nyert lajstromozást, használatát az ellenérdekű fél ezt követően kezdte meg, akként, hogy két termékén alkalmazza úgy, hogy a „**NAILOVER**” megjelölésű színes, grafikailag szerkesztett dobozokba „**B.**” zseléket csomagol (6/K/1/I-II termékminták).

A kérelmező a védjegy törlését kezdeményezte arra hivatkozva, hogy az ellenérdekű fél rosszhiszeműen kért védjegyoltalmat.

A benyújtó(a továbbiakban: Hivatal) M..../31 ügyiratszámú határozatával a védjegy-törlési kérelmet elutasította és 245.000 forint eljárási költség megfizetésére kötelezte a kérelmezőt. A feltárt tények alapján a hatóság nem látta megállapíthatónak, hogy a „**NAILOVER**” megjelölés a kérelmezőhöz lenne köthető és erről a védjegyjogosult tudomással bírt volna. Indokolása szerint, mivel a disztribúciós szerződések egyértelműen kizárták, hogy a kérelmező egyéb márkákat is forgalmazzon, továbbá azért, mert a „**NAILOVER**” kit dobozok a **BRILLBIRD** standon kerültek bemutatásra, és azokban a „**B.**” védjeggyel ellátott termékek voltak elhelyezve az ellenérdekű fél okkal következtethetett arra, hogy a megjelölés őt illeti meg. Minthogy a rosszhiszeműség első feltétele nem nyert bizonyítást, így a Hivatal mellőzte a csalárd szándék fennállásának a vizsgálatát. A döntés ellen a kérelmező nyújtott be megváltoztatási kérelmet a védjegy törlését kérve.

Az elsőfokú bíróság végzésével a Hivatal határozatát megváltoztatta, elrendelte a lajstromszámú védjegy törlését és kötelezte az ellenérdekű felet, hogy a kérelmező részére fizessen meg 300.000 forint Hivatal előtt felmerült eljárási költséget. Döntését a védjegyek és a földrajzi árujelzők oltalmáról szóló 1997. évi XI. törvény (Vt.) 33. § (1) bekezdés a) pontjára, 8. § a) pontjára és 3. § (1) bekezdés c) pontjára alapította.

Rögzítette, miszerint a védjegyet alkotó „**NAILOVER**” és „**BRILLBIRD**” kifejezések egyaránt fantáziaszavak, így egyforma mértékben határozzák meg a védjegy keltette összbenyomást, ekként egyik sem minősül dominánsnak a másikhoz képest. Ezért, ha bármelyik kifejezés nem felel meg az lajstromozhatóság követelményének, úgy a teljes védjegy ki van zárva a védjegyoltalomból. A jogvitában a „**NAILOVER**” szó oltalomképességén keresztül vált kérdésessé a védjegyoltalom fennmaradása.

Helyesnek találta, hogy a rosszhiszeműség megítélésénél a hatóság az Európai Unió Bíróságának a Lindt ügyben hozott C-529/07. számú jogértelmezéséből indult ki, de tévesnek és okszerűtlennek tartotta a tárgyi ügyben levont következtetéseit, ezért a döntés megváltoztatására látott okot. Okfejtése szerint elsősorban az ellenérdekű fél ügyvezetőjének, **J.Z.**-nak a bejelentéskori tudati viszonyainak van jelentősége. Rögzítette, hogy nem vitásan a kérelmező ügyvezetője találta ki a „**NAILOVER**” megjelölést, és igazoltan a kérelmezőhöz kapcsolódik a megjelölés legkorábbi, konkrét termékhez köthető használata is, nevezetesen a „**NAILOVER**” kit doboz az ő koncepciója

szerint és finanszírozása alapján lett megtervezve, készült el és került bemutatásra a 2014. februári római kiállításon. Megállapította, hogy mivel a dobozban különböző márkájú („**B.**”, „**LNS**”, illetve jelöletlen) termékek voltak összecsomagolva, ezért a megjelölés használata mindkét fél érdekkörébe esett, de így értékelhetők a kérelmező „ricostruzioneunghieingel.it” címen elérhető saját webáruházában reklámozott kit dobozok is, amelyeken a dominánsan megjelenő „**NAILOVER**” szó mellett a csomagolásban lévő eszközök eredetének jelzéseként kerültek feltüntetésre a „**B.**” és „**LNS**” védjegyek. A kit doboz római bemutatására nem vitásan trendkövetés miatt volt szükség, mert ilyen termékkel a **B.** még nem rendelkezett. Ezzel nem történt szerződésszegés, hiszen a xi. pont feljogosította a kérelmezőt, hogy kivételesen ilyen árut reklámozzon mindaddig, amíg a **B.** portfóliójában helyettesítő termék nem jelenik meg. A disztribúciós szerződés nem rendelkezett arról, hogy az xi. pont alapján használt idegen márkanév kit illet meg a későbbiekben. Mivel azonban a kérelmező vállalt kötelezettsége volt, s az ő költségére történt minden promóciós, reklám- és marketing feladat ellátása, ekként a szerződés egészéből nem vonható le észszerűen olyan következtetés, hogy az e tevékenységek nyomán keletkezett javak és jogok egyoldalúan a **B. Kft.**-ét illetnék meg. Nem merült fel arra adat, hogy az ellenérdekű fél vagy cégcsoportja részéről igény fogalmazódott volna meg a megjelölés kapcsán, jöllehet arról a kérelmező ügyvezetőjének e-mailje (K/9), illetve a **B.** vezető tisztségviselőjének a konferencián való személyes részvétele nyomán bizonyosan tudhattak. Ebben a felek kapcsolatának 2015-ös megromlása után történt változás, mert **Sz.M.** tanúvallomásából kitűnően a kit doboz és a „**NAILOVER**” megjelölés csak ekkor, emiatt vált érdekessé a **B.** számára.

Az elsőfokú bíróság érvelése szerint ügyvezetőjén keresztül az ellenérdekű félnek tudnia kellett a kérelmező „**NAILOVER**” megjelöléssel kapcsolatos piaci szándékairól. **J.Z.** az ellenérdekű felet és a **B. Kft.**-ét is magában foglaló cégcsoport tulajdonosa, **Sz.** tanú vallomása szerint annak első számú irányítója és döntéshozója, aki tudhatott minden lényeges körülményről, különösen a kérelmezőt illetően, hiszen a társaság az egyik kiemelt külföldi partnere volt. Ennek, a kérelmező ügyvezetőjének cáfolatlan állításai, továbbá **Sz.** tanú vallomása alapján a törvényszék arra a meggyőződésre jutott, hogy **J.Z.** a **B.É.-val** folytatott személyes egyeztetések során felismerhette, hogy a kérelmező a disztribútori viszonyból önállósulni törekszik, és „**NAILOVER**” néven kíván saját termékeivel piacra lépni Európában többek között Magyarországon is. **J.Z.**-nak, mint az érintett piaci szegmentumban Európa szerte ismert, meghatározó és a folyamatokat befolyásolni képes szakember tudatának át kellett fognia a kérelmező piacra lépési törekvéseit az olyan objektív tények alapján is, mint a 2013-ban elindított Facebook oldal, a 2104-es elsőbbségű olasz védjegy, az ennek szenioritására alapított 2015. februári uniós bejelentés, a 2014-2015-ben különböző kiterjesztésekkel megszerzett „nailover” domain nevek, illetve a 2015-ben legyártott „**NAILOVER**” katalógusok. Az áruk Európai Unió belüli szabad áramlása okán az ellenérdekű fél nem következtethetett ennek ellenkezőjére abból, hogy a kérelmező Facebook oldala és webáruháza csak olasz nyelven íródott. A **B.** védjegybejelentést közvetlenül megelőzően írt levele bizonyítja, hogy az ellenérdekű fél tudott az uniós bejelentésről és arról, hogy a kérelmező „**NAILOVER**” megjelöléssel, mint saját márkával kíván piacra lépni, hiszen éppen ezt panaszolták. Súlytalannak minősítette az ellenérdekű fél azon érveit, hogy a bejelentéskor a kérelmező még nem volt jelen termékeivel a magyar piacon, ugyanis a védjegyjogi rosszhiszeműség a versenytárs piacra lépésének tisztességtelen akadályozásával is megvalósulhat. A jelen esetben ez történt. Az ellenérdekű fél a bejelentés, illetve a lajstromozás előtt a tárgyi megjelölést nem használta, arra előkészületet sem tett, jelenleg is csak jogfenntartó jellegűnek tekinthető az, ahogy a „**NAILOVER**” megjelölést a kérelmezői kit doboztól dizájnájában és méretében is eltérő, saját „**B.**” termékeit tartalmazó két gyűjtőcsomagoláson (6/K/1/I-II) alkalmazza. Az elsőfokú bíróság nem osztotta azt a hivatali álláspontot, ami szerint a kérelmező saját márkaépítése a disztribúciós szerződésbe ütközött, de ezt a kérdést közömbösnek is tartotta, mivel nincs olyan anyagi jogi szabály, ami a szerződésszegést elszenvető fél számára védjegyjogot

keletkeztetne a másik fél által a szerződéssel esetlegesen ellentétesen használt megjelölésre, továbbá az ilyen helyzet sem változtatna azon, hogy a védjegybejelentés legitim célja nem lehet más személy megjelöléshasználatának védjegybejelentéssel való akadályozása. Az ellenérdekű fél nem igazolta a védjegybejelentést indokló saját méltányolható érdeket, így a törvényszék megállapítása szerint az oltalom kérésének egyetlen célja a kérelmező piacra lépésének akadályozása lehetett, aminek később az ellenérdekű fél ideiglenes intézkedés iránti kérelemmel érvényt is szerzett. A „BRILLBIRD NAILOVER” szókapcsolatra szóló védjegybejelentés tehát rosszhiszeműen történt, így a Vt. 33. § (1) bekezdés a) pontja, valamint 3. § (1) bekezdés c) pontja alapján az oltalom nem tartható fenn, ezért az elsőfokú bíróság a hivatali határozatot megváltoztatta és a védjegyet törölte.

A döntés ellen az ellenérdekű fél fellebbezett a végzés megváltoztatását és a megváltoztatási kérelem elutasítását kérve.

Álláspontja szerint a végzés számos a döntés jogszerűségére is kiható tényállásbeli tévedést és pontatlanságot tartalmaz. Így nem bizonyított, hogy 2015-ben vagy előtte a kérelmező kozmetikai termékek gyártásával foglalkozott volna, miként arra sincs adat, hogy 2014 óta milyen kereskedelmi tevékenységet végzett vagy, hogy mikortól, melyik országban és milyen mennyiségben értékesített „NAILOVER” megjelölés alatt kozmetikai cikket. A „NAILOVER” megjelölést viselő doboz bemutatása valóban a 2014-es római kiállításon történt, de a K/12 jelű okiraton maga a márka nem szerepel. A 2014. február 4-én **Sz. M.**-nak, a **B.** kinevezett kapcsolattartójának megküldött fotót tartalmazó e-mailben nincs semmiféle információ arról, hogy a kérelmező mire szánta azt, és ez a válaszelevélből sem olvasható ki. Hivatkozott a 2015. október 26-án közjegyzői okiratba foglalt, a római kiállításon a BRILLBIRD standról készült fotókra, illetve a „**B.**” termékek hivatalos olaszországi forgalmazására használt „ricostruzioneunghieingel.it” weboldaltól letöltött „NAILOVER” katalógusképre, amelyeken látszódik, hogy a doboz csomagolásán a „**B.**” védjegy is szerepel. Kifogásolta, hogy nem állt módjában megvizsgálni a párhuzamos eljárásban 6/K/2 alatt szolgáltatott termékmintát, mert azt részére a bíróság nem mutatta be. A 2013-as olasz „**B.**” katalógus címlapjával cáfolta, hogy a fotót a kérelmező 2014-ben kifejezetten a 6/K/2 alatti dobozhoz csináltatta volna, és hangsúlyozta, hogy a nevezett weboldalon a kérelmező nem a saját termékeinek értékesítését végezte, hanem azt, mint a „**B.**” termékek kizárólagos olasz forgalmazója ebből a célból üzemeltette, ezt igazolják az oldal 2012 és 2017 közötti nyitóoldalának képernyőmentései. Nyomatékosította, hogy 2015 novemberéig a kérelmező Facebook oldala inaktív volt, azon előtte nem reklámozott és forgalmazott „NAILOVER” kozmetikai terméket, és mivel azok gyártását a fenti időpontban kezdte meg közömbös, hogy mikor szerezte meg a felhívott domain neveket. Emellett a „.hu” kiterjesztésű oldalon, amint az az ellenkérelemben, és a védjegybitorlás miatt kért ideiglenes intézkedés iránti eljárásban kifejtésre került, továbbá a fogyasztói kommentekkel is bizonyítást nyert a kérelmező még 2017 márciusában sem folytatott kereskedelmi tevékenységet, illetve 2017 júliusában sem volt elérhető a webshop funkció, ez után pedig jogerős végzéssel eltiltotta őt a törvényszék a reklámozástól is. Rámutatott, hogy mindezen hiányosságokat a kérelmező terhére kellett volna értékelni.

Utalva a Lindt ítéletre hangsúlyozta, hogy adott esetben egy nemzeti védjegyről van szó, ezért nem releváns, hogy harmadik fél legalább egy tagállamban azonos vagy hasonló megjelölést használ azonos vagy hasonló termékek vonatkozásában, és súlyos jogértelmezési tévedésnek tartotta az elsőfokú bíróság részéről, hogy nem a döntés elvi megközelítését tette magáévá. Vítatta az elsőfokú bíróság által a használat igazolása körében értékelt bizonyítékok bizonyításra alkalmasságát, mert a K/10 alatti olasz számlák és a római kiállítással kapcsolatos K/12 jelű adatlap magyarra nem lettek lefordítva, és utóbbiban a márkák felsorolásánál a „NAILOVER” nem szerepel. Fordítás hiányában a K/14 jelű olasz levelezés nem érthető, nem tartalmazza a megjelölést sem. A K/25 szerinti színes

fotó dátum nélküli és csak azt igazolja, hogy az eseményen jelen volt a „B.” márka, a K/26 fotó szintén dátum és hely megjelölés nélküli és nem látható rajta a „NAILOVER” szó. A figyelembe vett 6/K/2 alatti terméket, amit a kérelmező másik eljárásban egy olyan tárgyaláson csatolt, amelyen az ellenérdekű fél nem volt jelen neki a törvényszék nem mutatta be, és arra vonatkozó adat nem állt rendelkezésre, hogy abban „NAILOVER” kozmetikai termékek lettek volna, tehát a használat legfeljebb egy csomagolási eszközre vonatkozhat. Ez a következtetés vonható le **Sz.M.** tanúvallomásából is, aki elmondta, hogy jó ízlése miatt Burai Évától gyakran kértek és fogadtak el grafikai terveket és a kérelmező, mint a disztribútori hálózat egyik megbecsült tagja, ügynöke tett javaslatokat a római vásárra készülve. A tanúnak küldött fotó is egy grafikai terv volt, ami a „B.” termékek jobb reklámozhatóságát és eladhatóságát, nem pedig a cégcsoporton belüli konkurenciát volt hivatott szolgálni. Ennek okán a hatóság helyesen következtetett arra, hogy az ellenérdekű fél okkal gondolhatta a megjelölést hozzá tartozónak, de erre lehet jutni abból is, hogy a dobozokat a disztribútor kérelmező a „B.” márkához kapcsolódó, általa fenntartott hivatalos olasz weboldalon működő webshopban forgalmazta, vagyis a termék értékesítéséhez, megjelenítéséhez az elsődleges és domináns „B.” márka ismertségét használta ki.

Helytelennek ítélte a végzés csalárdság kapcsán tett megállapításait. Hangsúlyozta, hogy jelen ügyben a kérelmező ügyvezetője nem tett személyes nyilatkozatot, ezért abból megalapozott következtetéseket az elsőfokú bíróság nem vonhatott le. Hivatkozott **Sz.M.** tanúvallomására, amiből kitűnik, hogy **B.É.** egy új termékkel szeretett volna megjelenni és ehhez kért **J.Z.**től segítséget, de azt a tanú csak feltételezte, hogy ez a „NAILOVER” lett volna, vagyis a kérelmező piaci törekvéseiről **J.Z.** nem tudhatott, így megalapozatlanok a törvényszék e körben tett megállapításai. Utalt rá, hogy a kérelmező a lajstromozási szakban észrevétellel élt, ezáltal a kizárólagos jog megszerzése bizonytalanná vált, és mivel egy utólagos termékvisszavonás veszélyezteti a befektetés megtérülését, ezért nem róható terhére, hogy a védjegyet a lajstromozást követően vette használatba vagy, hogy azt a területi hatálynak megfelelően kizárólag a magyar piacon alkalmazza. A K/28 alatt csatolt 2015-ös kérelmezői katalógus kapcsán hiányolta, hogy még kérelmezői állítás sincs arra, hogy azt mikor és kinek mutatta be az ellenérdekű fél döntéshozói közül. A törvényszék azon félreértelmezésének a cáfolatára, amivel a „ricostruzioneunghieingel.it” oldalt a kérelmező saját webshopjának tekintette indítványozta, hogy a másodfokú bíróság érdemben értékelje az oldal 2012-2017 közötti archív tartalmára vonatkozóan csatoltakat. A „nailover.hu” weboldal tekintetében pedig indítványozta a 8.Pkf...../2017/4. számú végzés indokolásának figyelembe vételét.

A kérelmező fellebbezési ellenkérelme a végzés helybenhagyására irányult, annak helyes indokaira tekintettel.

A fellebbezés nem alapos.

Az elsőfokú bíróság a tényállást kellő mértékben feltárta, abból a bizonyítékok okszerű mérlegelésével, az anyagi és eljárási szabályok megfelelő alkalmazásával jutott arra a következtetésre, hogy a Vt. 33. § (1) bekezdés a) pontja, 8. § a) pontja, valamint 3. § (1) bekezdés c) pontja tükrében a „BRILLBIRD NAILOVER” szókapcsolatból álló védjegy törlésének van helye. Döntésével és indokaival a másodfokú bíróság egyetértett, kizárólag a fellebbezésben írtak miatt az alábbiakat fejt ki.

A Vt. 33. § (1) bekezdés a) pontja értelmében a védjegyet törölni kell, ha a védjegyoltalom tárgya nem felelt meg a 8. § a) pontjában meghatározott feltételeknek, ami szerint a megjelölést védjegyoltalomban kell részesíteni, ha kielégíti az 1. §-ban meghatározott követelményeket, és a 2-7. §-ok alapján nincs kizárva a védjegyoltalomból.

A 3. § (1) bekezdés c) pontja alapján a megjelölés nem részesülhet védjegyoltalomban, ha rosszhiszeműen jelentették be lajstromozásra.

Helyesen következtetett arra az elsőfokú bíróság, hogy sem a használat körülményei, sem a disztribúciós szerződés tartalma nem szolgálhatott alapul az ellenérdekű félnek ahhoz, hogy a „BRILLBIRD NAILOVER” megjelölést sajátjának tekintse és arra védjegyoltalmat igényeljen. Helytállóan tulajdonított fontosságot annak, hogy a védjegybejelentés pillanatában nem volt kimutatható az ellenérdekű fél oldalán semmilyen a megjelölés használatára irányuló szándék vagy előkészület, és a használatot csak a lajstromozást követően kezdte meg. Döntő jelentősége azonban annak van, hogy egyértelműen kiderült, miszerint a kérelmező az elsőbbség időpontjában már erőteljes és határozott lépéseket, előkészületi cselekményeket tett annak érdekében, hogy a védjegy domináns részének számító „NAILOVER” szóval, mint saját márkával Magyarországon piacra lépjen és ezt az azonos piaci szegmensben tevékenykedő ellenérdekű félnek, mint versenytársnak feltétlenül érzékelnie kellett.

Valóban nem nyert bizonyítást, hogy a bejelentés időpontjában, azaz 2015. október 30-án a kérelmező kozmetikai termékek gyártásával foglalkozott volna, e tekintetben azonban a tényállás legfeljebb pontatlannak tekinthető, hiszen az ezt leíró részben a törvényszék csupán azt a valós tényt rögzítette, hogy a kérelmező gyártó, de ennek kapcsán időhatározást nem tett. Ugyanakkor azt a fellebbezési szakban már az ellenérdekű fél sem tette vitássá, hogy 2015 novemberében a kérelmező ténylegesen megkezdte a „NAILOVER” megjelöléssel ellátott termékek előállítását, ami értelemszerűen maga után kell vonja az értékesítési törekvést, illetve tevékenységet is, hiszen a kérelmező egy anyagi haszonszerzés céljával működő gazdasági társaság. Azonban ennek az ügy érdemére nincs kihatása, mivel a család szándékot a törvényszék abból vezette le, hogy az ellenérdekű fél a kérelmező magyarországi piacra lépésének a megakadályozása céljából kérte a védjegyoltalmat. Annyiban mégis van jelentősége a gyártás kérdésének, hogy a termelés megkezdésére hosszabb előkészítést követően kerülhet csak sor, vagyis az ehhez szükséges tervezési, szervezési folyamat, az anyagi és személyi feltételek megteremtése nyilvánvalóan meg kellett, hogy előzze a tárgyi védjegy bejelentését. Mindez azt jelenti, hogy a gyártás lényegében a kifogásolt védjegybejelentéssel egy időben indult.

Az ítéletábra egyetértett a fellebbezéssel abban, hogy magyar védjegyről lévén szó a jelen ügyben nem szolgálhatnak minden tekintetben iránymutatásul a Lindt ítéletnek az uniós védjegyekre vonatkozóan tett megállapításai, de az a nemzeti védjegyügyben is követendő szempont, hogy az eljáró bíróságnak mindig az eset összes körülményét figyelembe véve kell döntenie a jogvitában, Kétségtelen, hogy a „nail” és „lover” angol kifejezéseket a kérelmező ügyvezetője kapcsolta össze és így jött létre a „NAILOVER” szóösszetétel, miként az is ténykérdés, hogy a saját elképzelése alapján és finanszírozása mellett kialakított, „NAILOVER” megjelölést viselő hiánypótlónak tekinthető kittel, amiben „B.”, „LNS”, illetve egyéb jelöletlen termékek lettek összezsomagolva a kérelmező jelent meg elsőként a 2014-es római szakmai kozmetikai kiállításon. A felek közötti másik, a „NAILOVER” védjegy törlése iránti ügyben csatolt 6/K/2 jelű dobozon nem szerepel a „B.” védjegy, a közjegyzői ténytanúsítvány BRILLBIRD standot ábrázoló képein csak a „NAILOVER” felirat vehető ki, a „ricostruzioneunghieingel.it” honlap-nyomat szerinti képen igen erős nagyítással, a doboz keskenyebb oldalán és nagyságrendekkel kisebb betűkkel olvasható a „B.” védjegy. Tekintettel arra, hogy a kit doboz a vásáron a BRILLBIRD áruk között, majd az ilyen védjeggyel ellátott termékeket ajánló, kérelmező által üzemeltetett webáruházban jelent meg, ezért okszerűen jutott arra a meggyőződésre az elsőfokú bíróság, hogy a megjelölés használatának ezen módja mindkét fél érdekkörébe esett. Itt mutat rá a másodfokú bíróság, hogy az ellenérdekű fél alaptalanul sérelmezte, hogy az elsőfokú bíróság nem mutatta be neki a kit dobozt, mert ezt akár a

másik eljárásban, akár a jelen ügyben tartott tárgyalásokon kérhette volna, vagy a kezelő irodán betekintés útján lehetősége lett volna arra, hogy amennyiben szükségét látja a szolgáltatott mintaterméket megtekintse.

Sz.M. tanúvallomásából egyértelműen kiderült, hogy **J.Z.** őt jelölte ki a kérelmezővel, illetve **B.É.-val** kapcsolatot tartó személynek, a tanú tőle hallott először a „NAILOVER” kifejezésről és tőle kapta meg a dobozt bemutató e-mailt. Miután **Sz.M. J.Z.** utasításai szerint járt el, köztük közvetlen, személyes munkakapcsolat volt, különös tekintettel arra is, hogy a kérelmező kiemelt ügyfélnek számított bizonyosnak tekinthető, hogy a tanú referált az ellenérdekű fél tulajdonos döntéshozójának a **B.É.-val** kapcsolatos kérdésekről. Ennek során tájékoztathatta őt a „NAILOVER” kit csomagról, de erről **J.Z.**nak a **B.** római kiállításon jelen lévő ügyvezetője, Danó Pál is beszámolhatott. A kérelmezőnek kétség kívül szerződéses kötelezettsége volt a „**B.**” termékek minél nagyobb arányú értékesítésének elősegítése, de az ezt célzó marketing és reklám során alkalmazott új megjelölések mikénti sorsáról a disztribúciós szerződés nem tartalmazott rendelkezéseket. Ezért ahhoz, hogy az egyébként nem is szerződő partner ellenérdekű fél erre nézve önálló védjegybejelentést tegyen, szükséges lett volna, hogy az érintettek tisztázzák a jogi helyzetet. A kérelmező 2013-ban létrehozta a NAILOVER Facebook oldalt, közvetlenül a római kiállítást követően, 2014. február 27-én Olaszországban védjegyoltalmat igényelt és kapott a „NAILOVER” szóra, erre 2015. február 7-én uniós bejelentést tett, 2014-ben „it”, „si”, „eu”, 2015 júniusában „hu” kiterjesztéssel végződő „nailover” domain neveket szerzett, 2015. december 1-jén a megjelölésre Magyarországot is megjelölő bejelentéssel élt, ami lajstromozást nyert. Ezek az időkben egymást követő események zárt logikai láncot alkotnak, jól mutatják, hogy a kérelmező tudatosan és tendenciózusan törekedett a „NAILOVER” megjelölés magyarországi bevezetésére, az itteni piac megteremtésére. Ezen a megítélésen az internet természete, a bárhonnan való elérhetőség folytán nem változtat az sem, hogy a magyar nyelvű tartalom csak fokozatosan 2016-2017-től volt elérhető, ennek legfeljebb arra lehetett kihatása, hogy a kizárólag magyarul beszélő érdeklődők később juthattak hozzá az információkhoz, de arra, hogy egy ilyen új és a kérelmezőhöz köthető márka született ezek a jelenlétek alkalmasak voltak.

A disztribúciós szerződés felmondását követően az ellenérdekű fél által tulajdonolt **B.** részéről a kérelmezőhöz intézett K/18 alatti levélből egyértelműen kiderül, hogy a társaság 2015. október 26. napján már rendelkezett azzal az információval, hogy a fenti időpontban a kérelmező megkísérelte a „NAILOVER” védjegy megszerzését az OHIM-nál, és ezzel a korábban forgalomba hozott készlet nevét kívánja maga javára védjegyoltalomban részesíteni. Egyidejűleg tájékoztatásra szólította fel arról, hogy ezt milyen alapon teszi, illetve a „NAILOVER” elnevezést saját üzleti céljára mikor, milyen formában alkalmazza. Ilyen körülmények között az ellenérdekű fél megalapozottan nem hivatkozhat arra, hogy 4 nappal később, azaz 2015. október 30-án nem tudott arról, hogy egyebek mellett a hazai piacon is meg kívánt jelenni a „NAILOVER” márkával a kérelmező, és döntést hozó tulajdonos-vezetője, **J.Z.** tudatának azt is át kellett fognia, miszerint azzal, hogy a korábbi védjegyével kombinált „BRILLBIRD NAILOVER” megjelölésre társasága az ekkor még a „NAILOVER” szóra vonatkozóan folyamatban lévő uniós státusz eljárás ellenére az Európai Unió egyik tagállamában, jelesül Magyarországon kizárólagos jogokat igényel, alkalmas lehet a kérelmező piacra lépésének végleges megghiúsítására. Ez pedig kimeríti a csalárd szándék fogalmát és megalapozza a rosszhiszemű védjegybejelentés Vt. 3. § (1) bekezdés c) pontjában foglalt törvényi tényállását, így a védjegy törlésének van helye.

A fellebbezés eredménytelenül kifogásolta, hogy a törvényszék jelen eljárásban is értékelte döntéses során a kérelmező személyes előadását, mert noha meghallgatására ebben az ügyben nem került sor, de a lényegileg hasonló tárgyú „NAIOLVER” védjegy elleni, ugyanezen a napon tartott tárgyaláson általa elmondottakról a bíróságnak hivatalos tudomása volt, és nyilatkozata szorosan kapcsolódik a

„BRILLBIRD NAILOVER” védjegyhez is. Ezért nem történt eljárási hiba azzal, hogy **B.É.** nyilatkozatát a jelen ügyben is figyelembe vette. A másodfokú határozatban előbbieken értékelt releváns okirati és tárgyi bizonyítékok kellően alátámasztották a védjegybejelentés időpontjában az ellenérdekű fél rosszhiszemű eljárását, azokat a fellebbezésben felhozott további bizonyítékok és érvek együttesen sem döntenek meg, ezért részletes értékelésükre az ítélet tábla nem tér ki.

Mindezek alapján a Fővárosi Ítélet tábla az elsőfokú bíróság végzését a Vt. 79. és a Pp. 389. §-ain keresztül irányadó Pp. 383. § (2) bekezdése alkalmazásával helybenhagyta.

A fellebbezés nem vezetett eredményre, a kérelmező részére a másodfokú bíróság mégsem állapított meg másodfokú eljárási költséget, mert nem élt költségfelszámítással és nem terjesztett elő a Pp. 81. § (5) bekezdésében megkívánt költségjegyzéket.

Budapest, 2019. május 30

. Lesenyei Terézia s.k.
a tanács elnöke

. Pullai Ágnes s.k.
előadó bíró

. Mózsik Tímea s.k.
bíró