

A Fővárosi Ítéltábla az SBGK Ügyvédi Iroda (....., ügyintéző: dr. Lukácsi Péter ügyvéd) által képviselt **kérelmező** (felperes címe.) kérelmezőnek a benyújtó védjegybejelentést elutasító határozatának megváltoztatása iránt indított ügyében a Fővárosi Törvényszék 2019. december 5. napján kelt 1.Pkf...../2019/7. számú végzése ellen a kérelmező 8. sorszáma alatt előterjesztett fellebbezése folytán meghozta a következő

v é g z é s t:

A Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság végzését, valamint a benyújtó M...../18 ügyiratszámú határozatát hatályon kívül helyezi és a Hivatalt a lajstromozási eljárás folytatására utasítja.

A végzés ellen fellebbezésnek nincs helye.

I n d o k o l á s

- [1] A kérelmező13. napján a „WHEY PROTEIN PROFESSIONAL” szóösszetétel megjelölés lajstromozását kezdeményezte a Nizzai Megállapodás öt osztályába sorolt áruk és szolgáltatások vonatkozásában. Az árujegyzék 2018. november 15-ei korlátozásával az oltalmat a következők szerint kérte megadni: az 5. osztályban „tejsavó/savó fehérje alapú étrendkiegészítők emberek számára; albumin étrend-kiegészítők; tejsavó/savó fehérje alapú ásványi élelmiszerkiegészítők; tejsavó/savó fehérje alapú étrendkiegészítő enzimek; tejsavó/savó fehérje alapú lecitin étrendkiegészítők; tejsavó/savó fehérje alapú emberi fogyasztásra szánt étrend-kiegészítők, táplálék-kiegészítők, tápanyagadalékok és vitaminkészítmények; tejsavó/savó fehérje alapú sportolóknak szánt élelmiszerkiegészítők; tejsavó/savó fehérje alapú táplálékkiegészítők; tejsavó/savó fehérje alapú izom- és tömegnövelő táplálékkiegészítők” árukra, a 29. osztályban „tej és tejtermékek; albumin étkezésre; tejsavó/savó fehérje alapú mogoróvaj; tejsavó/savó fehérje alapú joghurt; tejsavó/savó fehérjét tartalmazó mogoróvaj; tejsavó/savó fehérje alapú tejpor; tejsavó és egyéb tejtermékek” árukra, a 30. osztályban „tejsavó/savó fehérje alapú csokoládé; tejsavó/savó fehérje alapú csokoládés italporok; tejsavó/savó fehérje alapú ízesítők italokhoz (kivéve illóolajok); tejsavó/savó fehérje alapú kakaó; tejsavó/savó fehérjét tartalmazó kakaó alapú italok; tejsavó /savó fehérje alapú cukorpótlók; tejsavó/savó fehérje alapú édesítőszerke; tejsavó/savó fehérje alapú energiaszeletek; tejsavó/savó fehérje alapú szénhidrát készítmények élelmiszerekhez; tejsavó/savó fehérje alapú tejturmix alapok (ízesítőszerke/aromák)” árukra, a 32. osztályban „tejsavó/savó fehérje alapú készítmények italokhoz; tejsavó/savó fehérje alapú esszenciák italok előállításához; tejsavó/savó fehérjét is tartalmazó szójaalapú italok, nem tejpótlók; tejsavó/savó fehérje alapú vitamin tartalmú italok; tejsavó/savó fehérje alapú energiatalok; tejsavó/savó fehérje alapú koffein tartalmú energiatalok; tejsavó/savó fehérje alapú azonnal fogyasztható alkoholmentes italtermékek; tejsavó/savó fehérje alapú izotóniás italok” termékekre, továbbá a 35. osztályban „kiskereskedelmi és nagykereskedelmi szolgáltatások, valamint reklámozás a következőkre vonatkozóan: tejsavó/savó fehérje alapú étrend-kiegészítők emberek számára; albumin étrend-kiegészítők; tejsavó/savó fehérje alapú ásványi élelmiszer-kiegészítők; tejsavó/savó fehérje alapú étrendkiegészítő enzimek; tejsavó/savó fehérje alapú lecitin étrend-kiegészítők; tejsavó/savó fehérje alapú emberi fogyasztásra

szánt étrend-kiegészítők, táplálék-kiegészítők, tápanyagadalékok és vitaminkészítmények; tejsavó/savó fehérje alapú sportolóknak szánt élelmiszer-kiegészítők; tejsavó/savó fehérje alapú táplálékkiegészítők; tejsavó/savó fehérje alapú izom- és tömegnövelő táplálékkiegészítők; tej és tejtermékek; albumin étkezésre; tejsavó/savó fehérje alapú mogyoróvaj; tejsavó/savó fehérje alapú joghurt; tejsavó/savó fehérjét tartalmazó mogyoróvaj; tejsavó/savó fehérje alapú tejpor; tejsavó és egyéb tejtermékek; tejsavó/savó fehérje alapú csokoládé; tejsavó/savó fehérje alapú csokoládés italporok; tejsavó/savó fehérje alapú ízesítők italokhoz (kivéve illóolajok); tejsavó/savó fehérje alapú kakaó; tejsavó/savó fehérjét tartalmazó kakaó alapú italok; tejsavó/savó fehérje alapú cukorpótlók; tejsavó/savó fehérje alapú édesítőszeres; tejsavó/savó fehérje alapú energiaszeletek; tejsavó/savó fehérje alapú szénhidrát készítmények élelmiszerekhez; tejsavó/savó fehérje alapú tejturmix alapok (ízesítőszeres/aromák); tejsavó/savó fehérje alapú készítmények italokhoz; tejsavó/savó fehérje alapú esszenciák italok előállításához; tejsavó/savó fehérjét is tartalmazó szójaalapú italok, nem tejpótlók; tejsavó/savó fehérje alapú vitamin tartalmú italok; tejsavó/savó fehérje alapú energiatalok; tejsavó/savó fehérje alapú koffein tartalmú energiatalok; tejsavó/savó fehérje alapú azonnal fogyasztható alkoholmentes italtermékek; tejsavó/savó fehérje alapú izotóniás italok" szolgáltatásokra.

- [2] A benyújtó (a továbbiakban: Hivatal) M...../18 ügyiratszámú határozatával a védjegybejelentést elutasította, mert úgy találta, hogy a megjelölés a védjegyek és a földrajzi árujelzők oltalmáról szóló 1997. évi XI. törvény (Vt.) 2. § (2) bekezdés a) pontjában foglalt kizáró ok miatt nem részesíthető oltalomban. Rámutatott, hogy az idegen nyelvű szavakból álló megjelölés oltalomképességének elbírálása során a releváns fogyasztói kör átlagos nyelvtudásából kell kiindulni, e körben jelentősége van annak, hogy napjainkban egyre inkább elterjedt az angol nyelv ismerete. Mivel a megjelölést alkotó „WHEY”, „PROTEIN” és „PROFESSIONAL” angol szavak, olyan alapvető, a mindennapi kommunikációban általánosan és rendszeresen használt kifejezések, amelyek „tejsavó”, „fehérje” és „professzionális, szakszerű” jelentése az angol nyelvet felületesen beszélő és értő releváns magyar fogyasztó számára is nyilvánvaló, így képes megérteni a szóösszetételt, és ezáltal az általuk közvetített információt, tartalmat is. A megjelölés láttán a fogyasztók egy magas minőségű, tejsavó alapú fehérjekészítményre asszociálnak, hiszen az az árujegyzékben szereplő áruk fajtáját (fehérje) és egyéb jellemzőjét, nevezetesen a termékek összetevőjét, alapanyagát (tejsavó) és minőségét (professzionális) tünteti fel. Tekintettel pedig arra, hogy a „WHEY PROTEIN PROFESSIONAL” szóösszetétel közvetlenül tájékoztatja a fogyasztókat az árujegyzékben szereplő áruk és szolgáltatások fajtájáról, illetve jellemzőjéről, a Hivatal megállapíthatónak látta, hogy a megjelölést a magyar fogyasztók nem a piaci szereplő azonosítására, illetve az érintett áruk és szolgáltatások megkülönböztetésére szolgáló árujelzőként, hanem a szóban forgó áruk és szolgáltatások fajtáját, illetve jellemzőit leíró kifejezésként értelmezhetik. A szóösszetételhez nem társul olyan egyéb elem, ábra vagy jellegzetes írásmód sem, amely alkalmassá tenné arra, hogy a bejelentő termékeit és szolgáltatásait megkülönböztesse más piaci szereplők hasonló termékeitől és szolgáltatásaitól. A hatóság az oltalmat nem találta megadhatónak a Vt. 2. § (3) bekezdése alapján sem, mert a csatolt bizonyítékok nem igazolták, hogy a megjelölés a használata révén - akár az elsőbbség időpontja előtt, akár azt követően - megszerezte a védjegyként való lajstromozáshoz szükséges megkülönböztető képességet. A kérelmező a határozat hatályon kívül helyezését és a Hivatal eljárás folytatására történő utasítását kérte.

- [3] Az elsőfokú bíróság végzésével a megváltoztatás iránti kérelmet utasította.

- [4] A törvényszék a hivatali döntést helyesnek, a megváltoztatási kérelmet megalapozatlannak találta. Álláspontja szerint a „WHEY PROTEIN PROFESSIONAL” idegen nyelvű kifejezés lehetséges jelentésével a magyar átlagfogyasztó csaknem teljes egészében tisztában van, annak láttán egy minőségi fehérje készítményre asszociál, ezt nem befolyásolja az, hogy a „Whey” (tejsavó) szó jelentésével esetleg nincs tisztában. A megjelölést összehatásában vizsgálva megállapította, hogy az nem tekinthető szokatlan természetű szóösszetételnek, hanem az érintett termékekhez és szolgáltatásokhoz szorosan kapcsolódó, azoknak egy bizonyos fajtáját, típusát és minőségét meghatározó szókapcsolat. A megjelölés a termék összetevőjét, alapanyagát és minőséget tünteti fel, közvetlenül tájékoztatja tehát a fogyasztókat az áru jellemzőjéről, összetevőjéről. Nem társul hozzá egyéb olyan kiegészítő ábra, jellegzetes írásmód, amely alkalmassá tenné arra, hogy a kérelmező termékeit megkülönböztesse más piaci szereplő termékétől. A védjegybejelentésben szereplő három leíró szóelem egymás mellé helyezése nem alkot fantáziaszót, az összetételben a szavak sorrendje nem ad semmilyen többlet tartalmat, nem kölcsönöz kizárólag a kérelmezőhöz köthető sajátos jelleget a megjelölésnek. Nem eredményez ilyet az sem, hogy a „professional” szóelem a nyelvtani szabálytól eltérően utolsóként szerepel, ez ugyanis nem teszi jellegzetessé, meghökkentővé a megjelölést. Nem osztotta az elsőfokú bíróság azt a kérelmezői érvelést sem, hogy a „professional” szó ne az árujegyzékben foglalt áruk minőségét írná le, mert álláspontja szerint éppen, hogy az érintett árukkal kapcsolatban bizalmat keltő, profi jellemzőt ír le. Mindezekből a törvényszék arra következtetett, hogy a Vt. 2. § (2) bekezdés a) pontjába ütköző megjelölés nem nyerhet védjegytalimat.

Nem látott erre lehetőséget a Vt. 2. § (3) bekezdése alapján sem. Jóllehet helyesen hivatkozott a kérelmező arra, hogy a C-353/03 számú ügyben kimondásra került, miszerint a megkülönböztető képességet a megjelölés megszerezheti annak következtében, hogy azt egy lajstromozott védjegy részeként vagy ahhoz kapcsolódóan használták. Azonban a jelen ügyben ennek megállapítására nem kerülhet sor, mivel nem igazolt, hogy a „WHEY PROTEIN PROFESSIONAL” megjelölés az érintett fogyasztókban azt a reakciót váltja ki, hogy az kiegészíti a „PROTEINISSIMO”, a „HOT BLOOD”, a „BioEssential” stb. elemeket. A végzés rámutatott, hogy még a reflexszerű reakció sem elegendő a megkülönböztető képesség bizonyításához. Szükséges az is, hogy az érintett fogyasztók a „WHEY PROTEIN PROFESSIONAL” megjelölésnek a fehérjét tartalmazó termék csomagolásán történő elolvasásakor azt a „Scitec Nutrition” termék előállítójával azonosítsák. Az elsőfokú bíróság a kérelmező által csatolt üzleti titokként kezelt adatokból, fényképfelvételekből igazoltnak látta, hogy valóban számos terméken feltüntetésre kerül a megjelölés egyéb kiegészítőkkel, ábrával és színnel, önállóan azonban sehol nem szerepel. Nem állapítható meg a csatolt iratokból a piaci részesedés, a használat intenzitása, a földrajzi kiterjedtség, mint ahogy az sem, hogy a marketing - közvéleménykutatás adatai milyen konkrét megjelölés vizsgálatára vonatkoztak. Mindezek alapján a törvényszék nem látott indokot a hivatali határozat megváltoztatására.

- [5] A kérelmező fellebbezésében a végzés megváltoztatásával a hivatali határozat hatályon kívül helyezését és a Hivatalnak a védjegybejelentési eljárás folytatására való utasítását kérte. Előadta, hogy a megjelölés nem ütközik a Vt.-be, mivel nem kizárólag a 2. § (2) bekezdés a) pontjában felsorolt leíró elemekből áll. Kifejtette, hogy a szavak kombinációja, különösen a „PROFESSIONAL” szó utolsóként való feltüntetése révén olyan szokatlan szórend és a szavak eredeti jelentésétől elszakadó fantáziaszó jött létre, amely a joggyakorlat („Baby-Dry”, „BIOMILD” döntések) által kívánt minimális megkülönböztető képesség követelményének megfelel. Megismételte, hogy a „PROFESSIONAL” kifejezés nem leíró és nem közöl semmilyen jellemzőt, mert egy termék minőségi szempontból nem lehet professzionális vagy hivatásos, éppen ezért a szó

alkalmas a megkülönböztető képesség biztosítására, hiszen olyan sajátos jelleget biztosít a megjelölésnek, amely okán több mint részeinek összessége. Irányadónak tekintette a Fővárosi Ítéltábla „SÓPIPA” ügyben kifejtett érveit, mivel a tárgyi megjelölés utal ugyan az anyagösszetételre, de mégsem ad a termékre vonatkozó konkrét információt. Hivatkozott a Hivatal több, „WHEY” szót tartalmazó megjelölést lajstromozó gyakorlatára. Kiemelte, hogy egyetlen versenytárs sem használja az érintett három szóból álló megjelölést vagy annak bármilyen egyéb kombinációját sem. A szóösszetétel a „Scitec Nutrition” egyik albrandjeként árujelző funkciót tölt be, ebből következően a releváns fogyasztók számára sem tekinthető megszokott, az érintett termékekhez és szolgáltatásokhoz szorosan kapcsolódó, azok fajtáját, típusát és minőségét meghatározó szókapcsolatnak, azaz inherens megkülönböztető képessége folytán védjegyként lajstromozható. Mindenben fenntartotta a Vt. 2. § (3) bekezdésére való hivatkozását. Álláspontja szerint a csatolt iratokból kiderül a piaci részesedés, a használat intenzitása, a földrajzi kiterjedtség terjedelme, mértéke, a termékfotók igazolják, hogy a megjelölést a fogyasztók árujelzőként értékelik, tehát nem tájékoztató szerepel tölt be. Azaz a megjelölés nem pusztán mennyiségi, de védjegyjogi szempontból, a funkcióját tekintve is megszerezte a lajstromozáshoz elengedhetetlenül szükséges megkülönböztető képességet.

- [6] A fellebbezés alapos.
- [7] A másodfokú bíróság egyetértett a kérelmezővel abban, hogy a lajstromozni kért megjelölés a Vt. 2. § (2) bekezdés a) pontja alapján nem zárható ki a védjegyoltalomból, ezért a végzés hivatali határozatra is kiterjedő hatályon kívül helyezésére látott okot az alábbiakban foglaltak szerint.
- [8] A Vt. 2. § (2) bekezdés 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 feltüntetésre használhatnak, vagy pedig amelyeket az általános nyelvhasználatban, illetve az üzleti kapcsolatokban állandóan és szokásosan alkalmaznak.
- [9] Az elsőfokú végzés helyesen mutatott rá, miszerint a megkülönböztető képességet a megjelölés egésze szempontjából kell vizsgálni, és nem szükséges, hogy a megjelölésben szereplő elemeket a bejelentés időpontjában az árujegyzékbe tartozó áruk és szolgáltatások leírására ténylegesen használják. A védjegybejelentés elutasítását már csupán a leíró kifejezésként való használat lehetősége is megalapozza (Európai Bíróság C-363/99 számú előzetes döntéshozatali eljárásban hozott ítélet). Ugyanakkor a másodfokú bíróság ennek a veszélyét a szóban forgó védjegybejelentés kapcsán nem látta valósnak. Lajstromozási akadályt csak az képezhet, ha a megjelölés kizárólag a védjegy törvényben leíró jellegűnek megnevezett jellemzőkből áll, mégpedig akként, hogy azt látva vagy hallva az átlagfogyasztó azonnal és tévedés nélkül, közvetlenül az árujegyzékben szereplő árukra, illetve szolgáltatásokra asszociál.
- [10] A releváns magyar átlagos fogyasztó közismerten csekély nyelvtudással rendelkezik, ezért megalapozottan nem vehető adottnak az, hogy a mindennapi kommunikációjában általánosan és szokásosan alkalmazott, vagyis nyilvánvaló kifejezés lenne a „WHEY”, azaz a „tejsavó” szó, még

akkor sem, ha az idegen nyelvek közül valóban az angol tekinthető a legismertebbnek, legelterjedtebbnek. Mivel a magyar fogyasztó hiányos nyelvtudása miatt nem ismeri a „WHEY” szó jelentését nem is lehet biztos abban, hogy az rendelkezik ilyennel, ezért a kifejezés szókapcsolat elején való feltűnése folytán juthat olyan következtetésre, hogy az csak a gyártóra vagy forgalmazóra, illetve a szolgáltatás nyújtójára vonatkoztatható speciális jelzés. A „PROTEIN” esetében nem lehet vitás a jelentéstartalom, hiszen a fehérje szó mellett a kifejezés ilyen formában is része az élő magyar nyelvnek, tehát a megjelölésnek ezen eleme egyértelműen utal az árujegyzékben található árukra és azokkal összefüggő szolgáltatásokra. A „PROFESSIONAL” szó kapcsán a másodfokú bíróság osztotta azt a kérelmezői álláspontot, miszerint ez a kifejezés nem tekinthető a minőséget, főként a kiemelten jó minőséget kifejező jellemzőnek. Emellett a professzionális vagy szakszerű kifejezés mind az áruk, mind a szolgáltatások vonatkozásában túl távoli, és túl általános megfogalmazás, miáltal nem adhat tényleges információt az átlagfogyasztó számára. Helytállóan mutatott rá arra a kérelmező, hogy az utóbbi melléknévnek az angol nyelv szabályai szerint nem a főnév után, hanem előtte kell állnia, azonban ennek éppen a releváns magyar fogyasztók elhanyagolható nyelvtudása miatt nincs ügyszó jelentősége.

- [11] Minthogy a „WHEY” kifejezést a kifejtettek szerint a magyar fogyasztó nem érzékeli az árura vonatkoztatható jellemzőként, és túlzott általánossága folytán a „PROFESSIONAL” szó sem fogható fel ilyenként, ezért ezeknek egy szókapcsolatban való szerepeltetése eredményezheti fantázia szóösszetétel létrejöttét. Ennek nem szükségszerű és elengedhetetlen feltétele, hogy frappáns vagy szokatlan, esetlegesen nyelvi lelemény legyen, megállapíthatóságához már az is elegendő lehet, ha a kérelmező olyan szavakat tesz egymás mellé, amelyek felkelthetik a fogyasztók figyelmét azáltal, hogy azokkal ilyen formában korábban nem találkozhattak, mert ebben a kombinációban senki nem használta őket. A „WHEY PROTEIN PROFESSIONAL” szókapcsolat ilyennek tekinthető, mert jóllehet vannak értelmezhető elemei, de így együttesen a magyar átlagfogyasztó számára nem közvetítenek határozott információt az árujegyzékben foglalt árukra és szolgáltatásokra nézve, tehát azokkal nem hozhatók direkt kapcsolatba, azaz nem minősül a megjelölés leírónak. Lajstromozása esetén nem sérülnek a versenytársak jogai sem, hiszen attól nem lesznek továbbra sem elzárva, hogy a megjelölést alkotó szavakat a saját termékeiken feltüntessék, csupán attól kell majd tartózkodniuk, hogy a három szót a megjelölésben szereplő sorrendben használják az árujegyzékben felsorolt áruk és szolgáltatások esetén.
- [12] Mindezeket egybevetve a védjegybejelentés rendelkezik magában rejlő megkülönböztető erővel, tehát lajstromozása a Vt. 2. § (2) bekezdés a) pontja alapján nem tagadható meg. Elfoglalt jogi álláspontja miatt a másodfokú bíróság nem vizsgálódott a Vt. 2. § (3) bekezdése, azaz a használat folytán szerzett megkülönböztető képesség körében.
- [13] A fentiek tükrében a Fővárosi Ítéltábla a Vt. 79. és a Pp. 389. §-ain keresztül irányadó Pp. 381. §-a alapján az elsőfokú bíróság határozatát hatályon kívül helyezte, továbbá a Vt. 91. § (1) bekezdésének második mondata szerint eljárva rendelkezett a hivatali határozat hatályon kívül helyezéséről és a Hivatalt a lajstromozási eljárás folytatására utasította.

, 2020. március 17.

. Lesenyei Terézia s.k.
a tanács elnöke

. Pullai Ágnes s.k.
előadó bíró

Dr. Mózsik Tímea s.k.
bíró