



Fővárosi Ítéltábla

8.Pkf.25.626/2021/3.

A Fővárosi Ítéltábla az Oppenheim Ügyvédi Iroda (ügyvéd címe., ügyintéző: dr. László Áron Márk és dr. Mező Barnabás ügyvédek) által képviselt kérelmező neve (kérelmező címe., Amerikai Egyesült Államok) kérelmezőnek – dr. Csányi Balázs Mihály ügyvéd (ügyvéd címe.) által képviselt kérelmezett neve (kérelmezett címe) kérelmezett ellen – a Szellemi Tulajdon Nemzeti Hivatala védjegybejelentést elutasító határozatának megváltoztatása iránt indított ügyében a Fővárosi Törvényszék 2021. május 13. napján kelt, 1.Pk.20.003/2021/14. számú végzése ellen a kérelmező 15. sorszáma alatt előterjesztett fellebbezése folytán meghozta a következő

v é g z é s t:

A Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság végzését helybenhagyja.

Kötelezi a kérelmezőt, hogy 15 napon belül fizessen meg a kérelmezettnek 180.000 (Száznyolcvanezer) forint másodfokú eljárási költséget.

A végzés ellen fellebbezésnek nincs helye.

I n d o k o l á s

[1] A kérelmező az „O...TEIN” szóbeli megjelölés védjegykénti lajstromozását kérte 2019. augusztus 14-i elsőbbséggel a Nizza Megállapodás szerinti a 30. áruosztályon belül: „barnarizsfehérje-koncentrátum élelmiszerként való használatra” termékek vonatkozásában.

[2] A kérelmezett a bejelentett megjelöléssel szemben felszólalást nyújtott be a védjegyek és a földrajzi árujelzők oltalmáról szóló 1997. XI. törvény (Vt.) 4.§ (1) bekezdés b) pontja alapján, kérve a védjegybejelentés teljes terjedelmében történő elutasítást. Hivatkozott saját, korábbi elsőbbségű1 lajstromszámú uniós ábrás „O...” védjegyére, melynek oltalma a Nizzai Megállapodás szerinti 29., 30. és 31. áruosztályban áll fenn, ezen belül a 29. osztályban egyebek mellett: „készételek vagy félig kész ételek rizsből” termékek, a 30. áruosztályon belül: „rizs, liszt és más gabonakészítmények, tészták, szószok, rizsből, különösen puffasztott rizsből készült édes, vagy sós ízesítésű rágcslálni valók, puffasztott

rizsszelet, rizssütemények” tekintetében. A kérelmezett védjegye egy alul íves formában záródó függőleges téglalap előtt vízszintesen elhelyezkedő ovális mezőben sötét háttér előtt fehér nyomtatott nagybetűkkel az O... megjelölést tartalmazza.

[3] A Hivatal előtti eljárásban a kérelmező a felszólalás elutasítását arra alapítottan kérte, hogy az ellentartott védjegy csupán az ábrás elemei miatt rendelkezik minimális megkülönböztető képességgel. Az „O...” szó jelentése rizs, tehát az árujegyzékbeli áruk vonatkozásában a megjelölés leíró jellegű. Az „O...” megjelölésű csecsemőtápszer magyarországi ismertségét állította, emellett az érintett áruk nem hasonlók, a rizs és a barnarizsfehérje-koncentrátum funkciója, előállítása, értékesítési csatornái és természete eltérő. Hangsúlyozta, hogy a kérelmezetti ábrás védjegy a megjelölés hosszúságában, kiejtésében és tartalmában is eltér.

[4] A Hivatal 22. sorszámú határozatával a védjegybejelentést elutasította, és kötelezte a kérelmezőt, hogy fizessen meg a kérelmezett részére 200.000 forint eljárási költséget.

[5] A Vt. 4. § (1) bekezdés b) pontjára hivatkozással a domináns szóelemek vizsgálata során arra a következtetésre jutott, hogy az ellentartott védjegy domináns szóeleme teljes egészében megtalálható a bejelentett megjelölésben és a különbséget adó „TEIN” utótag nem elegendő az „O...” szóelemek azonossága által eredményezett vizuális és fonetikai hasonlóság kiküszöbölésére. Részben osztotta a kérelmezett álláspontját tekintetben, hogy az „O...” szóelem a rizsre utal, ám ezt az átlagfogyasztó alapvetően nem ismeri, ezért az fantázianévnek minősül. A „TEIN” betűsor önmagában is értelmes szót alkot (a tea élénkítő anyaga), így az is fantáziaszó. Mivel a fantáziaszavak jelentése nem értelmezhető, a fogyasztók könnyen juthatnak arra a következtetésre, hogy a bejelentett megjelölés a kérelmezetti társasághoz kapcsolódik.

[6] Az áruhasonlóság vizsgálatánál a termék funkciója, rendeltetése, a fogyasztói szokások és értékesítési csatornák vizsgálatával megállapította, hogy a kérelmezői árujegyzékben megjelölt barnarizsfehérje-koncentrátum alapanyaga a barna rizs, célja az élelmiszerkénti felhasználás, ez pedig beletartozik a kérelmezett ellentartott védjegyének 29. és 30. áruosztályába tartozó áruk körébe is. Kiemelte, hogy az értékesítési csatornák is azonosak, a növényi alapú fehérjék nagyobb élelmiszerüzletekben elérhetők.

[7] A kérelmező a hivatali határozat megváltoztatását kérte, fenntartva bejelentésének védjegykénti lajstromozása iránti kérelmét. Vitatta az áruk természetének, funkciójának, előállításának, céljának és értékesítési csatornáinak hasonlóságát. Kiemelte, hogy a rizstől eltérően a barnarizs-fehérje nem alapvető gabona, hanem a barna rizsből kémiai eljárással kivont por, ami vízben feloldva turmixként fogyasztandó. Vitatta, hogy az nagyobb üzletekben elérhető lenne és kiemelte, hogy a rizs fogyasztóival szemben ezen fehérjetermék fogyasztói köre a táplálkozásra kiemelten figyelmet fordító, diétázó, sportoló, illetve vegán

étrendű fogyasztóközönség. Fenntartotta az „O...” szó jelentésével kapcsolatos korábbi érvelését is.

[8] A kérelmezett hivatali határozatban foglaltakkal egyetértve a megváltoztatási kérelem elutasítását kérte. Kiemelte, hogy az EUIPO az „O...” szó kapcsán megállapította, hogy az csupán Görögországban ütközik leíró jellege miatt lajstromozásba, a többi országban e megjelölés lajstromozásának nincs akadálya. Ugyancsak az EUIPO határozatára hivatkozva állította, hogy saját védjegyét az átlagos szintű megkülönböztető képességgel rendelkezőnek kell tekinteni. A termékek hasonlóságára vonatkozóan fenntartotta korábbi érvelését, az áruk előállítása kapcsán pedig hangsúlyozta, hogy mindkét védjegy áruosztályai élelmiszeripari eljárás révén előállított termékeket tartalmaznak. Továbbra is hivatkozott az azonos értékesítési csatornákra - online élelmiszerüzletekre - és arra, hogy az „O...” szó nem ismert a magyar fogyasztók körében, az O... csecsemőtápszer forgalmazása ugyanis Magyarországon régóta megszűnt.

[9] Az elsőfokú bíróság végzésével a megváltoztatási kérelmet elutasította és a kérelmezőt a kérelmezett részére 320.200 forint eljárási költség megfizetésére kötelezte.

[10] A Vt. 4. § (1) bekezdés b) pontja alapján egyetértett a Hivatallal abban, hogy az összetéveszthetőség szempontjából a bejelentett megjelölés teljes szövelem és az ellentartott védjegy „O...” szövelem domináns, az ábrás elemek csak díszítő elemként értékelhetők. Osztotta azt is, hogy a védjegyet és a megjelölést a magyar átlagfogyasztó fantáziaszóként értékeli, mert latin és görög nyelven jellemzően nem beszél. Mivel a bejelentett megjelölés első három szótagja azonos a védjeggyel, a nagyfokú vizuális és fonetikai hasonlóságot nem látta kiküszöbölhetőnek a megjelölésben szereplő „TEIN” szóvéggel. Az elsőfokú bíróság azonban nem osztotta a Hivatal azon álláspontját, hogy a gondolati képzettársításon alapuló összetéveszthetőség is fennállna, hiszen az a megjelölés és a korábbi védjegy között a fogyasztók tudatában fennálló olyan mentális jellegű kapcsolat, mely sem vizuális, sem hangzásbeli, sem fogalmi hasonlóság körébe nem vonható. Jelen esetben nem egy bonyolult asszociációs kapcsolat, hanem a szövelemek részbeni azonossága adja a hasonlóságot.

[11] Az áruhasonlóság kapcsán azok fajtáját, jellegét, rendeltetését, forgalmazási körülményeit, használati, illetve fogyasztási módját vizsgálva megállapította, hogy a bejelentett megjelölés a barnarizsfehérje-koncentrátumot mint árut jelölte meg a 30. osztályon belül, s annak élelmiszerkénti felhasználási módját határozta meg. Az eltartott védjegynek ugyanez az élelmiszerkénti felhasználása mutatkozik meg a 29. áruosztályban a kész és félkész rizsételekre, illetőleg a 30. osztályba tartozó rizstermékekre is, tehát az alapanyagot tekintve fennáll a hasonlóság. Az ellentartott védjegy esetében maga a rizs, a bejelentett megjelölésnél pedig a rizsnek egy élelmiszeripari eljárás során kivont előállított része tartozik a védjegyhez társított oltalmi körbe. A fogyasztói kör sem választható el élesen, hiszen a diétázók, vegánok, sportos életmódot folytatók is a rizsterméket fogyasztók általános körébe tartoznak.

[12] Az elsőfokú bíróság az értékesítési csatornákat szigorú elhatárolását nem látta megállapíthatónak, mert osztotta a kérelmezetti álláspontot, hogy nagyobb élelmiszerláncoknál, webáruházakon keresztül elérhető a rizsfehérje-koncentrátum, az nem olyan speciális termék, melyet kizárólag étrend-kiegészítőket árusító boltokban lehet megszerezni. Védjegyjogi szempontból pedig nem tekintette eltérő felhasználási módnak, hogy a fogyasztó étrendje részeként vagy étrend-kiegészítésként fogyaszt rizsből kivont fehérjekoncentrátumot, annak ellenére, hogy a felhasználás módja és célja nem egészen azonos.

[13] Az elsőfokú bíróság végzése ellen a kérelmező terjesztett elő fellebbezést, melyben annak megváltoztatását és az „O...TEIN” szóvédjegy bejelentés lajstromozását, valamint a kérelmezett eljárási költségekben való marasztalását kérte. Költségigényét az előlegezett 9.000 forint illetéken felül a 32/2003. (VIII. 22.) IM rendelet 3. § (3) bekezdése és a Vt. 77. §-a alapján 36.000 forintban jelölte meg.

[14] Hivatkozása szerint a Vt. 4. § (1) bekezdés b) pontja alapján az elsőfokú bíróság tévesen értékelte a kérelmezetti védjegy elemeinek megkülönböztető képességét, a releváns fogyasztói kört, annak figyelmi szintjét és ezekből kifolyólag okszerűtlenül állapította meg a megjelölések hasonlóságát, s okszerűtlen az ellentartott áruk hasonlóságának és az összetéveszthetőség veszélyének megállapítása is. Fenntartotta azon korábbi álláspontját, miszerint a kérelmezetti védjegy egy ún. „fügefalevél” védjegy, mely csupán ábrás elemei okán rendelkezik a lajstromozáshoz szükséges minimális megkülönböztető képességgel.

[15] Részletesen kifejtette, hogy az „O...” szó jelentése rizs, annak fajtanevére és rendszertani csoportjára használatos szakkifejezés, mely az Európai Parlament és Tanács 2017/1001. számú rendeletének 7. cikk (1) bekezdés m) pontja, valamint a Vt. 3. § (7) bekezdése szerint nem rendelkezik megkülönböztető képességgel, az ugyanis egy növényfajta neve attól függetlenül, hogy a magyar átlagfogyasztó ismeri-e a szó latin-görög jelentését. Ezért a kérelmezetti védjegy minimális megkülönböztető képessége annak minimalista ábrás elemeiből fakad és vitatta, hogy ezen ábrás elemek önmagukban ne lennének oltalomképesek. Tévesnek találta az elsőfokú bíróság azon megállapítását, hogy a kérelmezetti védjegynek tehát az „O...” szó a domináns eleme, s nem az ábrás elemek.

[16] Továbbra is hivatkozott az EUIPO Camelia-ügyben hozott határozatára, állítva, hogy a fogyasztó bár érti a megkülönböztető képességgel nem rendelkező elem, azaz a kérelmezett esetében a szó jelentését, nem fordít rá annyi figyelmet, mint a nagyobb megkülönböztető képességgel rendelkező ábrás elemekre. Ebből azt a következtetést vonta le, hogy a megkülönböztető képességgel nem rendelkező elemeket figyelmen kívül kell hagyni, a vizsgálat a megkülönböztető képességgel rendelkező elemek összevetésével kell történjék, azaz a kérelmezett fügefalevél védjegyéből az ábrás elemeket kell figyelembe venni, az „O...” szó mellőzésével, a kérelmező részéről pedig az „O...TEIN” szót kell az összevetés tárgyává tenni.

[17] Fenntartotta azt a korábbi érvet is, hogy a fogyasztók egy része felismerheti az „O...” szó jelentését, hiszen a rizs szó megfelelője az indoeurópai nyelvekben közös eredetűknél fogva hasonlóan épülnek fel. Példaként hozta a rizs angol, német, francia, bolgár, macedón, román és görög megfelelőit. Így nemcsak a latin nyelveket ismerők, hanem a biológiában, rendszertanban és mezőgazdaságban járatos, illetve bármilyen indoeurópai nyelvcsaládhoz tartozó nyelv ismeretével rendelkező fogyasztók is tisztában lehetnek az „O...” szó jelentésével, amellet, hogy Magyarországon az „O...” gyermektápszer „oriza rizsnyák”-ként ismertté vált, hasonlóképpen az előzményi eljárásokban hivatkozott mesehőshöz (O... T...).

[18] Kifogásolta, hogy az elsőfokú bíróság nem határozta meg, hogy kik a releváns fogyasztók és milyen a figyelmi szintjük, csupán megjegyezte, hogy a fogyasztói kör sem választható el élesen a két termékkör vonatkozásában. A fellebbezés szerint a releváns fogyasztóknak az átlagfogyasztókön belül egy speciális szakmai kört képeznek, akik az „O...TEIN” névvel ellátott fehérjetermék mellett fogyaszthatnak rizst, mivel az egy alap élelmiszer, ám a rizsfehérje- koncentrátum egy olyan niche termék, mely speciális igényeket elégít ki. Az oltalmazott áruk tehát más fogyasztói kört céloznak meg. A releváns fogyasztók figyelmi szintjét magasabb szintűnek tartotta, mint az átlagos vásárlókéét, mivel a fehérjeporokat fogyasztók jelentős figyelmet fordítanak a táplálkozásra.

[19] Az ellentartott megjelölések vizuális, hangzásbeli és fogalmi hasonlóságát továbbra is vitatta és tévesnek tartotta az érintett áruk hasonlóságának megállapítását, mivel abból, hogy az alapanyag egyaránt rizs, és annak mindkét fél esetében az élelmiszerkénti felhasználása történik meg, az áruk természete, funkciója, előállítása, célja és értékesítési csatornáit is eltérőek. Az Európai Bíróság Canon-ügyben kifejtett álláspontjára hivatkozva állította, hogy nem lehet pusztán az ellentartott áruk alapanyaga miatt megállapítani az áruk hasonlóságát, azok természetét, célját, felhasználási módját, forgalmazási csatornáit is figyelembe kell venni. Kifejtette, hogy a rizs a Föld egyik legtöbbet fogyasztott gabonája, a termékek között azonban nincs kapcsolat, azok kereskedelmileg nem kapcsolódnak egymáshoz, nem egymás kiegészítői. A kérelmezetti védjegy által védett áruk a 29. áruosztályban teljes rizsszemekből is állnak, a védjegybejelentésben megjelölt barnarizs-fehérje azonban egy diétás, hipoallergén növényi eredetű fehérjepor. A kérelmezetti termékek főzés nélkül vagy minimális főzéssel fogyaszthatók, a fehérjeporok azonban víz hozzáadásával válnak fogyaszthatóvá, így az áruk előállítása is eltér. Hasonlóképpen a 30. áruosztályra vonatkozóan kifejtette, hogy az abban felsorolt „rizslisztek és más gabonakészítmények” nem rizstermékeket, hanem elsősorban búzából, árpából, rozsból, zabból készült termékeket jelentenek, melyek mechanikai eljárással készülnek szemben a kérelmezői termékkel, mely enzimatikus kinyeréssel előállított fehérjekoncentrátum, tehát az áruk természete, feldolgozási módja és felhasználása is eltér. Eltérő továbbá azok funkciója is, ugyanis a kérelmezői termék rétegigényt kielégítő fehérjepor és annak a rizsecethez, rizskorpaolajhoz, rizssziruphoz, rizstejhez, sőt a szakéhoz hasonlóan ugyancsak rizs az alapanyaga, ám ezen élelmiszerek, áruk védjegyjogi szempontból nem hasonlóak. A felek termékeinek értékesítési csatornáit is eltérnek, hiszen a rizsfehérje-koncentrátum jellemzően vegán és diétás termékeket, étrendkiegészítőket forgalmazó szakosodott üzletekben kerül forgalmazásra, és ez a kérelmező álláspontja szerint a „fehérjeporok vásárlása” internetes keresésre megjelenő webáruházakkal bizonyított. Álláspontja szerint a fehérjeporok és rizstermékek a nagyobb áruházakban sem azonos helyeken, azonos polcokon és az online

áruházakban sem azonos kategóriákon belül elérhetők, ez pedig az összetéveszthetőséget kizárja.

[20] A párhuzamos eljárások vonatkozásában előadta, hogy a francia, a brit és a portugál hivatal a kérelmező számára kedvező döntés hozott, és csatolta a hivatkozott idegen nyelvű határozatokat.

[21] A fellebbezésre vonatkozóan a kérelmezett észrevételt tett, abban a Pp. 389. §-án keresztül alkalmazandó 383. § (2) bekezdés alapján az érdemben helyes és megalapozottnak talált elsőfokú határozat helybenhagyását kérte, valamint a kérelmező eljárási költségben való marasztalását.

[22] Egyetértett az „O...TEIN” és az „O...” védjegyek összetéveszthetőségig hasonló voltával. Hangsúlyozta, hogy a kérelmezett korábbi az EUIPO előtt tett védjegybejelentése és annak elutasítása nem releváns jelen eljárásban, azonban érvelését igazolta, hogy az EUIPO álláspontja szerint kizárólag Görögországban ütközik abszolút lajstromozási akadályba az „O...” megjelölés a szó ógörög eredete miatt, az összes többi európai ország, köztük Magyarország vonatkozásában sem találta az „O...” szó az EUIPO leírónak. Kiemelte, hogy a kérelmezetti védjegy megkülönböztető képességének vizsgálata a felszólalási eljárásnak nem tárgya, így e körben a Fővárosi Törvényszék helyesen mellőzte vizsgálódást. Fenntartotta, hogy az „O...” szó jelentése nem közismert a magyar átlagfogyasztók körében. A magyar átlagfogyasztótól a magyar, valamint kisebb mértékben egyszerűbb angol és német szavak ismerete várható el. A görög „O...” megjelölést lefordítani és értelmezni nem tudják. Azzal sincsenek tisztában, hogy az „O...” megjelölés további latin, illetve görög szóelemekkel kiegészülve növényfajta neveket alkot. A kérelmezett által említett albán, bolgár, macedón, héber, román és görög nyelvek ismerete a magyar átlagfogyasztótól ugyancsak nem várható el.

[23] Tévesnek találta a kérelmező hivatkozását az ún. „fügefalevél” védjegyből fakadó igényérvényesítésre is, hiszen az abból a téves alapfeltételezésből indul ki, hogy az „O...” szó leíró az oltalmazott áruk vonatkozásában. Mivel a szó nem ismert a magyar fogyasztók körében nem tekinthető leírónak, továbbá a védjegy domináns és megkülönböztető képességgel rendelkező eleme maga az „O...” szó. Amennyiben elfogadható lenne a kérelmező érvelése abban a vonatkozásban, hogy az „O...” szó nem rendelkezik megkülönböztető képességgel, úgy az „O...TEIN” védjegybejelentést a Hivatalnak már az abszolút lajstromozási okok vizsgálata körében el kellett volna utasítania, hiszen saját érvelése az, hogy a megkülönböztető képességgel nem rendelkező „O...” szóhoz járul egy további nyilvánvalóan leíró, a protein összetevőre utaló „TEIN” toldalék.

[24] Helyesnek találta a releváns fogyasztói kör és az abba tartozó fogyasztók figyelmi szintjének meghatározását is. Semmi sem igazolja ugyanis, hogy a testépítést, mint sportot kizárólag versenyszerűen sportoló egyének üzik, egy edzőterembe járó vagy otthoni

eszközökkel, vagy saját testsúllyal gyakorlatokat végző átlagember épp úgy fogyaszthat különböző, fehérjetartalmú étrendkiegészítőket, mint egy sportoló. Ezt a létező igényt támasztja alá a hivatkozott Spar online áruház kínálata is. Ugyanígy az előírt diétát tartó személyek számára is ismert és elérhető az adott táplálékkiegészítő, így nem mondható speciálisnak a fogyasztók köre. Az összevetés során tehát az átlagfogyasztókat kell figyelembe venni.

[25] A megjelölések és az árujegyzékek nagyfokú hasonlóságának kérdésében is osztotta az elsőfokú bíróság indokolásában foglaltakat, aminek okán a Vt. 4. § (1) bekezdés b) pontjában rögzített konjunktív feltételek megvalósulnak.

[26] A fellebbezés nem alapos.

[1] Az elsőfokú bíróság a tényállást a szükséges mértékben feltárta, amely alapján az anyagi és eljárási szabályok megfelelő és a joggyakorlattal is összhangban álló alkalmazásával helyesen jutott arra a következtetésre, hogy a kérelmező „O...TEIN” szóbeli megjelölése nem részesíthető védjegyoltalomban a Vt. 4. § (1) bekezdés b) pontja értelmében, mert azt a fogyasztók összetéveszthetik a kérelmezett „O...” szóelemet tartalmazó ábrás védjegyével a megjelölések és az érintett áruk hasonlósága miatt. Döntésével és annak indokaival a másodfokú bíróság egyetértett, kizárólag a fellebbezésben írtak miatt az alábbiakat fejti ki.

[27] A releváns fogyasztói kört az elsőfokú bíróság – helyesen - a rizsből készült élelmiszeripari termékek hazai fogyasztói körként azonosította, függetlenül attól, hogy az adott termék a teljes rizsszemet vagy annak valamely komponensét tartalmazza, avagy a rizs alapanyagból fizikai vagy kémiai élelmiszeripari eljárás útján került előállításra: a fogyasztói ismeretek nem terjednek ki az egyes élelmiszerek gyártási-technológiai módszereire, folyamataira. E tekintetben a rizsfehérje-fogyasztók nem képeznek a szélesebb körű rizstermékek fogyasztóihoz képest megkülönböztethető ismeretekkel, értelmezési képességekkel, nyelvismerettel, élelmiszer-kémiai tudással, táplálkozás-tudományi ismeretekkel rendelkező csoportot, hiszen a napjainkban népszerű egészségtudatos, fehérjedús étrend ismerete és követése a nevezett ismeretek birtoklását nem feltételezi. A fehérje tartalmú étrend-kiegészítők népszerűek, azonban a fehérjében gazdag táplálkozás nem zárja ki a rizs fogyasztását, sőt az is lehetséges, hogy nem közömbös a fehérje forrása sem, hiszen a fehérje – mint az a kérelmezői termék is mutatja – épp rizsből is kinyerhető, mely további előnyös tulajdonságokkal bír: gluténmentes, hipoallergén, beilleszthető más speciális – vegán – étrendekbe is. Az elsőfokú bíróság helyesen járt el, amikor a fentiekben körülírt fogyasztói kör ismeretei, tájékozottsága tükrében vizsgálta a megjelölés és a védjegy hasonlóságát, valamint az érintett áruk és szolgáltatások hasonlóságát is.

[28] A fentiekben körülírt fogyasztók ismereteit alapul véve az elsőfokú bíróság helyesen állapította meg a védjegy és a kérelmezői megjelölés összetéveszthetőséget

eredményező hasonlóságát. A domináns elem meghatározása során a releváns fogyasztói kör tudásából, ismereteiből, tájékozottságából kell kiindulni. Mint arra a Kúria Pfv.22.328/2017/11. sz ítéletében rámutatott, az állandó és töretlen ítélkezési gyakorlat szerint, a kombinált megjelölésekben általában a szóelem a domináns, amivel a vásárló az árut megnevezi. Az átlagos fogyasztó nem elemzi tüzetesen a megjelölésben szereplő grafikai elemeket és nem bonyolódik a szavak, illetve szóelemek jelentéstartalmának részletes vizsgálatába. A fogyasztók rendszerint a megjelöléseket nem egyszerre érzékelik, míg az egyiket látják, a másik az emlékezetükben él.

[29] A kérelmezetti ábrás védjegy grafikai elemei csupán zárjegyre, zárószalagra utaló, egyszerű, általános ábrázolások, azoknak megkülönböztető képessége nincs, így helyesen foglalt állást az elsőfokú bíróság atekintetben, hogy a védjegy szóelemét kell összevetni a megjelölés szavával, s a jelzett fogyasztói kör a magyar nyelv töhangsúlyossága révén is részben azonosnak ismeri fel a védjeggyel a megjelölést. A magyarországi, átlagos ismeretekkel és fogyasztói tudatossággal rendelkező élelmiszerfogyasztó az „O...” szóban nem ismeri fel az O... sativa L. rendszertani megnevezést, mivel a magyar vásárlók általánosságban nem rendelkeznek az ógörög-latin nyelvek ismeretével és ugyancsak nem járatos a növények rendszertanában. Így az „O...” szót nem társítja a rizshez, ennél fogva sem az „O...”, sem az „O...TEIN” szavaknak nem tulajdonít leíró jelleget. Nem valószínűsíthető, hogy a mai fogyasztók a magyarországi üzletekben több évtizede nem kapható gyermektápszerre emlékeznének, s annak alapján felismernék az „O...” szóelemben a „rizs” jelentéstartalmat, a meshős nevét pedig bizonyosan nem kötik – még a gyermektápszeren keresztül sem - a rizshez.

[30] Az „O...” szóelemek azonossága miatt a megjelölések hasonlóságának a megállapítása mellett az elsőfokú bíróság helyesen állapította meg az érintett áruk hasonlóságát is, amelyek az összetéveszthetőséget eredményezhetik. Helytállóan határozta meg az áruk vizsgálatának szempontjait, s megfelelően állapította meg az érintett fogyasztói kört is. A fellebbezésben foglaltakkal szemben a Canon-ügyben kifejtett álláspontot követve járt el, figyelembe véve az ellentartott áruk alapanyaga mellett az áruk természetét, célját, felhasználási módját és forgalmazási csatornáit. Az azonos fogyasztói kör alapulvétele is indokolt, ugyanis a fellebbezésben foglaltakkal szemben a diétázók, sportolók, vegánok nem alkotnak sem egymástól, sem a rizsfogyasztóktól elkülönülő, önállóan karakterizálható fogyasztói csoportot, főleg nem valamely különleges többletismerettel rendelkező „szakmai kört”, akik akár a fehérjetermékeket, akár a rizsfehérjét mint valamely különleges igényekre szabott niche terméket fogyasztják. Éppen a fellebbezés mutatott rá, hogy a gabona, a rizs az emberiség alapvető élelmiszere, azonban a rizsfehérje nem rétegigényt elégít ki, hanem az egyre elterjedtebbé váló, fehérjedús táplálkozást segítő étrend-kiegészítő, melynek fogyasztói különböző megfontolásokból – pl. glutén-érzékenység, testsúlycsökkentés, íz, állag, stb. - választják épp ezt a fehérjét.

[31] Ugyancsak nem találta helytállónak a másodfokú bíróság az eltérő értékesítési csatornákra vonatkozó kérelmezői érvelést. Valóban léteznek olyan, étrendkiegészítőket forgalmazó webáruházak, melyek rizs- és más fehérjeporokat forgalmaznak, de bizonyítást nyert, hogy a kérelmezői termék elérhető a Spar áruházakban, tehát a speciális áruházak nem kizárólagos értékesítési csatornáit a rizsfehérje-pornak. Alaptalan és bizonyítatlan a

fellebbezés azon hivatkozása, miszerint a fogyasztók jellemzően nem az élelmiszer-üzletekben, -üzletláncokban, hanem a specializált táplálékkiegészítő-kereskedőknél szerzik be a kérelmezői terméket.

[32] Az áruk összetéveszthetőséghez vezető hasonlóságát a Fővárosi Ítéltábla álláspontja szerint a fentiekben számba vett tényezők összességükben alátámasztják, s emellett közömbös az a kérelmezői felvetés, hogy a rizstej, a rizsecet és rizsszirup, valamint egyéb, rizs alapú élelmiszerek mellett a rizsfehérje is különbözik egymástól - akár védjegyjogi szempontból. Osztja a másodfokú bíróság az elsőfokú végzés indokolásának [32] bekezdésében kifejtett azon álláspontot is, miszerint a felhasználási mód és cél részbeni eltérő volta mellett az, hogy a fogyasztó értendje részeként vagy annak csupán kiegészítéseként fogyaszt rizsfehérje-koncentrátumot, védjegyjogi szempontból nem tekinthető eltérő felhasználási módnak.

[33] Tekintettel arra, hogy a fellebbezés a gondolati képzettársítás útján azonosíthatóságot nem érintette, a másodfokú bíróság azt nem vizsgálta. Figyelmen kívül maradtak a francia, brit és portugál hatóságok döntései is, hiszen az eljárás magyarországi védjegyoltalomra korlátozódik. Az idegen nyelvű okiratok pedig fordítás nélkül a Pp. 171. § (2) bekezdése és 320. § (1) bekezdése szerint mellőzendők, fellebbezési eljárásban a Pp. 373. § (1) bekezdése alapján nem vehetők figyelembe.

[34] A fentiekre tekintettel a másodfokú bíróság a Pp. 383. §-a, 389. §-a és 391. § (1) bekezdése alapján helyben hagyta az elsőfokú bíróság végzését helyes indokai alapján.

[35] Az eredménytelen fellebbezést tekintve a kérelmező a Vt. 79. §-a, valamint a Pp. 83. § (1) bekezdése szerint köteles viselni a kérelmezett 32/2003. (VIII. 22.) IM rendelet 2. § (1) bekezdés a) pontja és (2) bekezdése szerinti ügyvédi munkadíjban álló eljárási költségét megfizetni. Az ügyvédi munkadíj mérséklésére arra tekintettel került sor, hogy a kérelmezett észrevételei nagyobb részben az eljárás során már ismertetett álláspontot foglalják össze, így annak 10 oldalnyi terjedelme mellett a rendelkező részben írt ügyvédi munkadíj arányos a ténylegesen elvégzett munkával.

Budapest, 2021. október 12.

Dr. Lesenyei Terézia s.k.
a tanács elnöke

Dr. Karaszi Margarita s.k.
s.k. előadó bíró

Dr. Mózsik Tímea
bíró