AZ ELSŐFOKÚ BÍRÓSÁG ÍTÉLETE (ötödik tanács)

2006. szeptember 7. *

A T-133/05. sz. ügyben,

Gérard Meric (lakóhelye: Párizs [Franciaország], képviseli: P. Murzeau ügyvéd)

felperesnek

a **Belső Piaci Harmonizációs Hivatal (védjegyek és formatervezési minták) (OHIM)** (képviseli: A. Rassat, meghatalmazotti minőségben)

alperes ellen,

a másik fél az OHIM fellebbezési tanácsa előtti eljárásban:

az **Arbora & Ausonia, SL** (székhelye: Barcelona [Spanyolország]),

* Az eljárás nyelve: francia.

az OHIM első fellebbezési tanácsának 2005. január 17-i, a PAM-PAM nemzeti szó- és ábrás védjegyek jogosultja által a PAM-PIM'S BABY-PROP szóvédjegy lajstromozásával szemben benyújtott felszólalás (B 505 067. sz. felszólalási eljárás) ügyében (R 250/2004-1. sz. ügy) hozott határozata ellen benyújtott keresete tárgyában,

AZ EURÓPAI KÖZÖSSÉGEK ELSŐFOKÚ BÍRÓSÁGA
(ötödik tanács),

tagjai: M. Vilaras elnök, F. Dehousse és M. Šváby bírák,
hivatalvezető: B. Pastor hivatalvezető-helyettes,

tekintettel az Elsőfokú Bíróság Hivatalához 2005. március 17-én benyújtott keresetlevélre,

tekintettel az Elsőfokú Bíróság Hivatalához 2005. július 15-én benyújtott válaszbeadványra,

a 2005. december 8-i tárgyalást követően,

meghozta a következő

Ítéletet

A jogvita előzményei

1 A felperes 2001. július 9-én a közösségi védjegyről szóló, 1993. december 20-i 40/94 módosított tanácsi rendelet (HL 1994., L 11., 1. o., magyar nyelvű különkiadás 17. fejezet, 1. kötet, 146. o.) alapján közösségi védjegybejelentést nyújtott be a Belső Piaci Harmonizációs Hivatalhoz (védjegyek és formatervezési minták) (OHIM).

2 A lajstromoztatni kívánt védjegy a PAM-PIM'S BABY-PROP szómegjelölés volt.

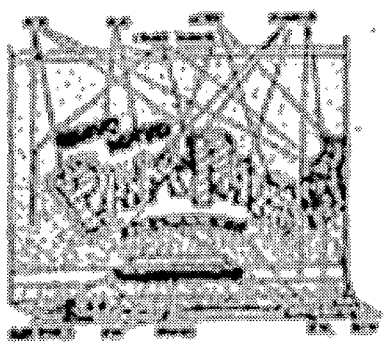
3 A bejelentést a védjegyekkel ellátható termékek és szolgáltatások osztályozásáról szóló 1957. június 15-i, felülvizsgált és módosított Nizzai Megállapodás szerinti 16. osztályba tartozó áruk vonatkozásában tették, az alábbi leírással: „(eldobható) papír, illetve cellulóz nadrágpelenkák".

4 A védjegybejelentést a *Közösségi Védjegyértesítő* 2002. január 21-i 7/02. számában hirdették meg.

5 2002. április 19-én az Arbora & Ausonia, SL társaság (a továbbiakban: Arbora & Ausonia) felszólalást nyújtott be a bejelentett védjegy lajstromozásával szemben, az alábbi három spanyol korábbi védjegy alapján:

– A 855 391. számon 1981. október 7-én lajstromozott PAM-PAM szóvédjegy a Nizzai Megállapodás szerinti 25. osztályba tartozó áruk vonatkozásában: „mindenfajta konfekcióruházat, különösen nadrágpelenkák, cipők";

– A 1 146 300. számon 1991. május 7-én lajstromozott PAM-PAM ábrás védjegy a Nizzai Megállapodás szerinti 16. osztályba tartozó áruk vonatkozásában: „(eldobható) papír, illetve cellulóz nadrágpelenkák":



– Az 1 153 492. számon 1988. április 20-án lajstromozott PAM-PAM Servicio de Merchandising, SA szóvédjegy a Nizzai Megállapodás szerinti 5. osztályba tartozó alábbi áruk vonatkozásában: „egészségügyi és tisztasági betétek, nedvszívó kötések, menstruációs célú kötözőpólyák és tamponok, steril gázok, hidrofil vatta gyógyászati használatra".

6 A 40/94 rendelet 8. cikke (1) bekezdésének b) pontján alapuló felszólalás a közösségi védjegybejelentéssel érintett valamennyi áru ellen irányult.

7 2004. február 9-i, 289/2004. sz. határozatával a felszólalási osztály helyt adott az Arbora & Ausonia által előterjesztett felszólalásnak, elutasította a közösségi védjegybejelentést, és a felperest kötelezte a költségek viselésére.

8 Kizárólag a korábbi PAM-PAM ábrás védjegyen alapuló határozatának indokolásában a felszólalási osztály lényegében úgy vélte, hogy a szóban forgó áruk azonosak, és az érintett megjelölések között hangzásbeli hasonlóság áll fenn. A felszólalási osztály megállapította, hogy a célközönség tudatában fennáll az összetévesztés veszélye a 40/94 rendelet 8. cikke (1) bekezdésének b) pontja értelmében.

9 2004. április 6-án a felperes fellebbezést nyújtott be az OHIM-nál a felszólalási osztály határozatával szemben.

10 2004. november 19-én az elbíráló tájékoztatta a feleket abbéli szándékáról, hogy a fellebbezési osztálynak javasolja, ne csak a korábbi PAM-PAM ábrás védjegyet, tehát a felszólalási osztály által vizsgált egyetlen védjegyet vegye tekintetbe, hanem a felszólalással érintett másik két korábbi védjegyet is. Az OHIM kifejtette a tárgyalás során, hogy a fellebbezési tanács előtt egyik fél sem terjesztett elő ezzel kapcsolatos észrevételt.

11 2005. január 17-i határozatával (a továbbiakban: a megtámadott határozat), amelyet 2005. január 20-án kézbesítettek a felperesnek, a fellebbezési tanács elutasította a

fellebbezést. Lényegében úgy ítélte meg, hogy tekintettel főként a bejelentett védjegy és a PAM-PAM korábbi szóvédjegy közötti hasonlóság jelentős elemeire, az áruk közötti nagyfokú hasonlóságra, valamint a PAM-PAM korábbi szóvédjegy benne rejlő megkülönböztető képességére, a feltárt vizuális és hangzásbeli különbségek nem képesek elhárítani az összetévesztés fennállásának veszélyét (a megtámadott határozat 28. pontja). Miután erre a következtetésre jutott, a fellebbezési tanács úgy ítélte meg, hogy a továbbiakban nem szükséges megvizsgálni a felszólalás alátámasztására hivatkozott két másik védjegyet.

A felek kérelmei

12 A felperes azt kéri, hogy az Elsőfokú Bíróság:

– „változtassa meg minden fenntartás nélkül" a megtámadott határozatot;

– utasítsa el az ARBORA & AUSONIA társaság PAM PIM'S BABY-PROP védjegy lajstromozása ellen benyújtott felszólalását;

– az Arbora & Ausonia társaságot kötelezze a költségek viselésére.

13 Az OHIM azt kéri, hogy az Elsőfokú Bíróság:

– utasítsa el a keresetet;

– a felperest kötelezze a költségek viselésére.

Indokolás

Előzetes észrevételek

14 Elöljáróban meg kell állapítani, hogy a felperes nem volt jelen a 2005. december 8-i tárgyaláson. 2005. december 7-i első faxával tájékoztatta az Elsőfokú Bíróságot, hogy „utolsó pillanatban felmerült akadályoztatás folytán nem tud megjelenni". Kifejtette, hogy „fontosnak tart[ja], hogy erről azonnal tájékoztassa [...] az Elsőfokú Bíróságot, hogy az átszervezhesse a tárgyalást", és azt kérte, hogy „tájékoztass[...]ák a határozathozatal időpontjáról". 2005. december 7-i, második faxával a felperes kifejezte abbéli kívánságát, hogy „amennyiben lehetséges", a tárgyalást napolják el januárra vagy februárra, és „tisztán személyes jellegű, az utolsó pillanatban felmerült akadályoztatásra" hivatkozott. Az üzenetek ellentmondásossága, a tárgyalás közelsége és a felperes kérelme alátámasztására irányuló, mindenképpen elégtelen indokolás fényében az ötödik tanács úgy határozott, hogy nem ad helyt a fenti, tárgyalás elnapolása iránti kérelemnek.

15 Ezt követően meg kell állapítani, hogy noha a felperes kérelmei formailag a megtámadott határozat megváltoztatására irányulnak, a keresetlevél tartalmából egyértelműen kiderül, hogy jelen keresetével a felperes lényegében a megtámadott határozat hatályon kívül helyezését kívánja elérni azon okból, mely szerint a fellebbezési tanács tévesen vélte úgy, hogy az ütköző védjegyek között fennáll az összetévesztés veszélye a 40/94 rendelet 8. cikke (1) bekezdésének b) pontja értelmében.

Az ügy érdeméről

16 A felperes egyetlen, a 40/94 rendelet 8. cikke (1) bekezdése b) pontjának megsértéséből eredő jogalapra hivatkozik. Álláspontja szerint a bejelentett védjegy és a korábbi védjegyek tekintetében nem áll fenn sem a megjelölések hasonlósága, sem pedig az áruk hasonlósága. A felperes úgy véli, a spanyolországi átlagfogyasztó részéről nem áll fenn a szóban forgó védjegyek összetévesztésének veszélye.

17 Az OHIM ezzel szemben úgy véli, hogy a fellebbezési tanács határozata szabályszerű.

18 A 40/94 rendelet 8. cikke (1) bekezdése b) pontjának értelmében a korábbi védjegy jogosultjának felszólalása alapján a megjelölés nem részesülhet védjegyoltalomban, ha azt azon a területen, ahol a korábbi védjegy oltalom alatt áll, a fogyasztók összetéveszthetik a korábbi védjeggyel való azonossága vagy hasonlósága, valamint az érintett áruk, illetve szolgáltatások azonossága vagy hasonlósága miatt. Egyébként a 40/94 rendelet 8. cikke (2) bekezdése a) pontjának ii) alpontja értelmében „korábbi védjegy" valamely tagállamban lajstromozott védjegy, amelynek bejelentési napja korábbi, mint a közösségi védjegybejelentés bejelentési napja (lásd az Elsőfokú Bíróság T-85/02. sz., Díaz kontra OHIM – Granjas Castelló (CASTILLO) ügyben 2003. november 4-én hozott ítéletének [EBHT 2003., II-4835. o.] 27. pontját).

19 Az OHIM felszólalási osztályai és fellebbezési tanácsai közötti funkcionális folyamatosság elve folytán (lásd az Elsőfokú Bíróság T-308/01. sz., Henkel kontra OHIM – LHS (UK) (KLEENCARE) ügyben 2003. szeptember 23-án hozott ítéletének [EBHT 2003., II-3253. o.] 25. pontját és a T-107/02. sz., GE Betz kontra OHIM – Atofina Chemicals (BIOMATE) ügyben 2004. június 30-án hozott

ítéletének [EBHT 2004., II-1845. o.] 33. pontját), a fellebbezési tanács – a rendelkezésre álló valamennyi releváns jogi és ténybeli elem fényében – köteles megvizsgálni, hogy a fellebbezés elbírálása időpontjában jogszerűen hozható-e a megfellebbezett határozat rendelkező részével megegyező rendelkező részt tartalmazó új határozat, vagy sem (lásd az Elsőfokú Bíróság fent hivatkozott T-16/02. sz., KLEENCARE-ügyben hozott ítéletének 29. pontját és a T-16/02. sz., Audi kontra OHIM (TDI) ügyben 2003. december 3-án hozott ítéletének [EBHT 2003., II-5167. o.] 81. és 82. pontját).

20 Jelen ügyben nem vitatott, hogy az Arbora & Ausonia felszólalása a fenti 5. pontban felsorolt három korábbi nemzeti védjegyen alapult. A felszólalási osztály kimondta, hogy a bejelentett védjegy és a korábbi egyetlen ábrás védjegy között fennáll az összetévesztés veszélye.

21 Ezzel szemben a fellebbezési tanács, miután tájékoztatta a feleket azon szándékáról, hogy a felszólalással érintett két másik védjegyet is tekintetbe veszi, először is összehasonlította a bejelentett védjegyet és a 855 391. számon lajstromozott PAM-PAM korábbi védjegyet, lévén ez utóbbi is szóvédjegy, és mint ilyen, közelebb áll a bejelentett védjegyhez (a megtámadott határozat 22. pontja). Csak az ezen két védjegy közötti összetéveszthetőség megállapítását követően vélte úgy a fellebbezési tanács, hogy nem szükséges megvizsgálni a bejelentett védjegy és a két másik korábbi védjegy közötti összetévesztés veszélyének esetleges fennállását (a megtámadott határozat 30. pontja).

22 Emlékeztetni kell arra, hogy az Elsőfokú Bíróság elé benyújtott kereset a fellebbezési tanács által hozott határozat jogszerűségének ellenőrzésére irányul (e tekintetben lásd az Elsőfokú Bíróság T-237/01. sz., Alcon kontra OHIM – Dr. Robert Winzer Pharma (BSS) ügyben 2003. március 5-én hozott ítéletének [EBHT 2003., II-411. o.] 61. pontját; a T-128/01. sz., DaimlerChrysler kontra OHIM (Calandre) ügyben 2003. március 6-án hozott ítéletének [EBHT 2003., II-701. o.] 18. pontját; a T-129/01. sz., Alejandro kontra OHIM – Anheuser-Busch (BUDMEN) ügyben 2003. július 3-án hozott ítéletének [EBHT 2003., II-2251. o.], 67. pontját és a T-311/01. sz., Éditions Albert René kontra OHIM – Trucco (Starix) ügyben 2003. október 22-én hozott ítéletének [EBHT 2003., II-4625. o.] 70. pontját). Ugyanis a 40/94 rendelet 63. cikke

értelmében az Elsőfokú Bíróság a jogvita tárgyát képező határozatot „hatáskör hiánya, lényeges eljárási szabálysértés, a Szerződés vagy a rendelet, illetve ezek alkalmazásával kapcsolatos bármely jogszabály megsértése vagy hatáskörrel való visszaélés" folytán hatályon kívül helyezheti az EK 229. és 230. cikk keretén belül. A fellebbezési tanács egy határozata jogszerűségének az Elsőfokú Bíróság általi vizsgálatát tehát azon jogi kérdések tekintetében kell elvégezni, amelyeket a fellebbezési tanács elé terjesztettek (e tekintetben lásd az Elsőfokú Bíróság T-373/03. sz., Solo Italia kontra OHIM – Nuova Sala (PARMITALIA) ügyben 2005. május 31-én hozott ítéletének [EBHT 2005., II-1881. o.] 25. pontját).

23 Meg kell tehát vizsgálni, hogy a fellebbezési tanács helyesen jutott-e arra a megállapításra, hogy a bejelentett védjegy között és a PAM-PAM korábbi szóvédjegy között (a továbbiakban: a szóban forgó korábbi védjegy) fennáll az összetévesztés veszélye.

Az áruk összehasonlításáról

– A felek érvei

24 A felperes, a fellebbezési tanács álláspontjával szemben, úgy véli, hogy a megjelölt áruk nem azonosak vagy hasonlóak. Azt állítja, hogy a bejelentett védjegy árujegyzékében szereplő áruk csecsemőknek szánt eldobható papír- vagy cellulóz nadrágpelenkák, míg a szóban forgó korábbi védjeggyel megjelölt áruk „gyermek nadrágpelenkák", amelyek nem papírból vagy cellulózból, hanem más anyagból (szövet, poliészter, nejlon stb.) készülnek, moshatóak és újrafelhasználhatóak.

25 A felperes ezzel kapcsolatban felhívja arra a figyelmet, hogy „a PAM-PAM védjegy alatt kizárólag felnőtt használatra szánt nadrágpelenkákat forgalmaznak". Az Arbora & Ausonia sohasem forgalmazott gyermekpelenkákat. Ezt a tényt megerősíti az is, hogy az Arbora & Ausonia nem nyújtott be bizonyítékot annak alátámasztására, hogy ilyen típusú árukat korábban forgalmazott volna.

26 Az OHIM úgy véli, hogy a fellebbezési tanács helyesen állapította meg, hogy a bejelentett védjeggyel, valamint a szóban forgó korábbi védjeggyel megjelölt áruk „legalábbis nagyon hasonlóak".

– Az Elsőfokú Bíróság álláspontja

27 Elöljáróban emlékeztetni kell arra, hogy jelen ügyben a fellebbezési tanács úgy vélte, hogy az áruk azonosak, vagy legalábbis nagyon hasonlóak.

28 Az érintett áruk vagy szolgáltatások hasonlóságának értékelésénél figyelembe kell venni az áruk vagy szolgáltatások kapcsolatát jellemző összes releváns tényezőt és különösen az áruk vagy szolgáltatások természetét, rendeltetését, használatát, valamint versengő vagy kiegészítő voltukat (lásd az Elsőfokú Bíróság fenti 18. pontban hivatkozott CASTILLO-ügyben hozott ítéletének 32. pontját és a T-346/04., Sadas kontra OHIM – LTJ Diffusion (ARTHUR ET FELICIE) ügyben 2005. november 24-én hozott ítéletének [EBHT 2005., II-4891. o.] 33. pontját].

29 A fentieken túl akkor tekinthetők azonosaknak az áruk, ha a korábbi védjegy által megjelölt áruk a védjegybejelentéssel érintett általánosabb árukategóriába tartoznak (lásd az Elsőfokú Bíróság T-388/00.sz., Institut für Lernsysteme kontra OHIM – Educational Services (ELS) ügyben 2002. október 23-án hozott ítéletének [EBHT 2002., II-4301. o.] 53. pontját), vagy ha a védjegybejelentéssel érintett áruk a korábbi védjeggyel érintett általánosabb árukategóriába tartoznak (lásd az Elsőfokú Bíróság T-104/01. sz., Oberhauser kontra OHIM – Petit Liberto (Fifties) ügyben 2002. október 23-án hozott ítéletének [EBHT 2002., II-4359. o.] 32. és 33. pontját; a T-110/01. sz., Vedial kontra OHIM – France Distribution (HUBERT) ügyben 2002. december 12-én hozott ítéletének [EBHT 2002., II-5275. o.] 43. és 44. pontját és a T-10/03. sz., Koubi kontra OHIM – Flabesa (CONFORFLEX) ügyben 2004. február 18-án hozott ítéletének [EBHT 2004., II-719. o.] 41. és 42. pontját].

30 Emlékeztetni kell arra, hogy az áruk összehasonlításának a szóban forgó védjegybejelentésben szereplő árukra kell vonatkoznia, és nem azon árukra, amelyek vonatkozásában a védjegyet ténylegesen használják, hacsak a 40/94 rendelet 43. cikke (2) és (3) bekezdésének keretén belül benyújtott kérelmet követően kiderül, hogy a korábbi védjegyet kizárólag az árujegyzékben szereplő áruk vagy szolgáltatások egy részére használták. Ebben az esetben a korábbi védjegy a felszólalási vizsgálat céljából nem tekinthető lajstromozottnak. Ebben az esetben az említett korábbi védjegy, a felszólalás értékelése szempontjából, csak ezen áruk és szolgáltatások vonatkozásában tekintendő lajstromozottnak (e tekintetben lásd a fenti 29. pontban hivatkozott ELS-ügyben hozott ítélet 50. pontját és a fenti 28. pontban hivatkozott ARTHUR ET FELICIE-ügyben hozott ítélet 35. pontját).

31 Jelen ügyben a fellebbezési tanács helyesen állapította meg, hogy a korábbi védjegyek használatának bizonyítását egyik fél sem szorgalmazta, ő tehát a szóban forgó árukört vette tekintetbe.

32 A felszólalási osztály a megtámadott határozat 27. pontjában megállapította, hogy a bejelentett védjegy által megjelölt áruk az „(eldobható) papír-, illetve cellulóz nadrágpelenkák", úgy felnőtt-, mint csecsemő használatra. Ezeket összehasonlította a szóban forgó korábbi védjegy által megjelölt egyes árukkal, melyek, a fellebbezési tanács szerint a „gyermekpelenkák".

33 A felperes azon érvének, miszerint az Arbora & Ausonia nem forgalmaz gyermekpelenkákat, nem lehet helyt adni. A felperes ugyanis így a korábbi védjegy tényleges használatára vonatkozó bizonyíték hiányosságára hivatkozik. Márpedig a tényleges használat igazolásának elmaradása csak akkor eredményezi a felszólalás elutasítását, ha a bejelentő ezt kifejezetten és kellő időben kérte az OHIM előtt (lásd az Elsőfokú Bíróság T-183/02. és T-184/02. sz., El Corte Inglés kontra OHIM – González Cabello és Iberia Líneas Aéreas de España (MUNDICOR) ügyben 2004. március 17-én hozott ítéletének [EBHT 2004., II-965. o.] és a T-303/03. sz., Lidl Stiftung kontra OHIM – REWE-Zentral (Salvita) ügyben 2005. június 7-én hozott ítéletének [EBHT 2005., II-1917. o.] 77. pontját].

34 Meg kell állapítani, hogy a szóban forgó korábbi védjegy az alábbi áruk tekintetében került lajstromozásra: „mindenfajta konfekcióruházat, különösen nadrágpelenkák, cipők". A nadrágpelenkára az eredeti spanyol szöveg a „braga-pañal infantil" (gyermekpelenka) szót használja.

35 A védjegybejelentést az „(eldobható) papír-, illetve cellulóz nadrágpelenka" vonatkozásában nyújtották be. Mivel a felperes nem terjesztett elő olyan bizonyítékokat, amelyekből arra lehetne következtetni, hogy a védjegybejelentés kizárólag felnőtteknek vagy kizárólag csecsemőknek szánt nadrágpelenkára korlátozódott, a fellebbezési tanács joggal vélte úgy, hogy ezen árukör magában foglalja úgy a felnőtteknek, mint a csecsemőknek szánt nadrágpelenkákat.

36 Fontos tehát megállapítani, hogy a szóban forgó korábbi védjeggyel megjelölt áruk, lévén főként gyermekpelenkák, a védjegybejelentéssel érintett általánosabb árukategóriába tartoznak, amely magában foglalja úgy a csecsemőknek, mint a felnőtteknek szánt nadrágpelenkát.

37 Ehhez hozzá kell tenni, hogy a megjelölt áruk azonos természetűek (egészségügyi készítmények), azonos a funkciójuk vagy rendeltetésük (a ruházat védelme inkontinencia esetén), és ugyanazon elárusítóhelyeken forgalmazzák őket (általában szupermarketekben és gyógyszertárakban). Végül pedig, ezen áruk potenciálisan kiegészítő jellegűek, amennyiben, ha kisgyermekeknek szánják őket, az eldobható nadrágpelenka a többször használatos, szövetből készült külső pelenkába helyezhető. Semmi kétely tehát afelől, hogy azokat gyárthatja és forgalmazhatja ugyanazon gazdasági szereplő.

38 A felperes azon érvét illetően, mely szerint az áruk nem azonosak, és még csak nem is hasonlóak összetételük és felhasználásuk különbségei folytán, el kell utasítani. Ezen különbségek jelen ügyben ugyanis nem képesek felülkerekedni a két érintett áru azonos természetén és rendeltetésén. A fogyasztó, szembesüljön bár cellulóz-,

vagy szövet-, eldobható vagy nem eldobható pelenkával, úgy fogja vélni, hogy hasonló árukról van szó (hasonló megközelítéssel lásd az Elsőfokú Bíróság T-164/03. sz., Ampafrance kontra OHIM – Johnson & Johnson (monBeBé) ügyben 2005. április 21-én hozott ítéletének [EBHT 2005., II-1401. o.] 53. pontját), lévén a pelenkák ugyanazon általános körébe tartoznak, és lehet közös kereskedelmi eredetük (e tekintetben lásd a fenti 18. pontban hivatkozott CASTILLO-ítélet 33–38. pontjait).

39 Következésképpen a fellebbezési tanács nem követett el hibát, amikor úgy vélte, hogy az ütköző védjegyekkel megjelölt áruk azonosak vagy legalábbis nagyon hasonlóak.

A megjelölések összehasonlításáról

40 Elöljáróban az Elsőfokú Bíróság emlékeztet arra, hogy két védjegy akkor hasonló, ha az érintett vásárlóközönség nézőpontjából legalább részben azonosak, ami egy vagy több releváns szempontot, nevezetesen a vizuális, a hangzásbeli és a fogalmi szempontokat illeti (lásd az Elsőfokú Bíróság T-6/01. sz. Matratzen Concord kontra OHIM – Hukla Germany (MATRATZEN) ügyben 2002. október 23-án hozott ítéletének [EBHT 2002., II-4335. o.] 30. pontját és a T-34/04. sz., Plus kontra OHIM – Bälz és Hiller (Turkish Power) ügyben 2005. június 22-én hozott ítéletének [EBHT 2005., II-2401. o.] 43. pontját).

– A felek érvei

41 A felperes arra hivatkozik, hogy ellentétben a fellebbezési tanács megállapításával, a PAM-PAM és PAM-PIM'S BABY-PROP megjelölések nem azonosak. A szóban forgó korábbi védjegy és a bejelentett védjegy között sokkal jelentősebb vizuális, hangzásbeli és fogalmi különbségek vannak, mint amelyeket a fellebbezési tanács megállapított.

42 E tekintetben a felperes vitatja a fellebbezési tanács megközelítését, miszerint a fogyasztó figyelmét szükségszerűen valamely védjegy első felére összpontosítja, jelen esetben a „pam-pim's" szavakra, anélkül, hogy figyelmet szentelne a védjegy második felének, a „baby-prop"-nak. A felperes álláspontja szerint a fentiekkel ellentétben a fogyasztó figyelmét vizuálisan valamely védjegy eredeti vagy különös jellege kelti fel.

43 Először is, mivel a bejelentett védjegy és a szóban forgó korábbi védjegy eltérő számú szóból áll, vizuálisan nem hasonlóak. A felperes arra hivatkozik, hogy még jelentősebb vizuális és grafikai különbség van a bejelentett PAM-PIM'S BABY-PROP és a korábbi védjegyek közül egyedül a 16. osztályba tartozó árukra vonatkozó PAM-PAM korábbi ábrás védjegy között.

44 Másodsorban a felperes kijelenti, hogy hangzásbeli különbség áll fenn, hiszen a „pim's" szótag lágy jelleget kölcsönöz a csecsemőknek szánt bejelentett védjegynek, míg a szóban forgó korábbi védjegy, a PAM-PAM dob hangját idézi.

45 Egyébiránt a felperes felrója a fellebbezési tanácsnak, hogy szubjektív módon mérlegelte az állítólagos vizuális és hangzásbeli hasonlóságokat. Ezen szubjektív jelleg abból ered, hogy a tekintetbe vett korábbi védjegyek területi hatálya (Spanyolország) megegyezik a határozathozatal helyével.

46 Harmadsorban, fogalmi szempontból, a felperes az érintett megjelölések közötti hasonlóság hiányára hivatkozik. A bejelentett védjegy azonnal lehetővé teszi az érintett áru, vagyis a gyermekpelenka meghatározását, míg a szóban forgó korábbi védjegy nem rendelkezik különösebb jelentéssel. Továbbá nem nyert bizonyítást, hogy a spanyol átlagfogyasztó e védjegyet szükségképpen gyermekpelenkákkal hozza kapcsolatba.

47 Az OHIM megállapítja, hogy a fellebbezési tanács helyesen erősítette meg a felszólalási osztály álláspontját, mely szerint az érintett megjelölések hasonlóak.

– Az Elsőfokú Bíróság álláspontja

48 Az állandó ítélkezési gyakorlatnak megfelelően az összetéveszthetőség átfogó mérlegelésénél az ütköző megjelölések vizuális, hangzásbeli és fogalmi hasonlóságát illetően a megjelölések által keltett együttes benyomást kell alapul venni, különösen a megkülönböztető és domináns jegyeik figyelembe vételével (lásd a Bíróság C-251/95. sz., SABEL-ügyben 1997. november 11-én hozott ítéletének [EBHT 1997., I-6191. o.] 23. pontját, a C-342/97. sz., Lloyd Schufabrik Meyer ügyben 1999. június 22-én hozott ítéletének [EBHT 1999., I-3818. o.] 25. pontját, valamint az Elsőfokú Bíróság T-423/04. sz., Bunker & BKR kontra OHIM – Marine Stock (B.K.R.) ügyben 2005. október 5-én hozott ítéletének [EBHT 2005., II-4035. o.] 57. pontját).

49 Noha a fogyasztó rendszerint egészében érzékeli a védjegyet, anélkül hogy annak egyes elemeit megvizsgálná, számára általában egy megjelölés domináns és megkülönböztető elemei jegyezhetők meg legkönnyebben (e tekintetben lásd az Elsőfokú Bíróság fenti 29. pontban hivatkozott Tribunal Fifties ítéletének 47. és 48. pontjait, valamint a T-117/03-T-119/03. sz. és T-171/03a. sz. New Look kontra OHIM – Naulover (NLSPORT, NLJEANS, NLACTIVE és NLCollection) ügyben 2004. október 6-án hozott ítéletének [EBHT 2004., II-3471. o.] 39. pontját).

50 Jelen esetben a fellebbezési tanács úgy ítélte meg, hogy a bejelentett védjegyben szereplő „pam-pim's" szavak megkülönböztetőek a megjelölt áruk tekintetében, és dominánsak a „baby-prop" szavakkal szemben (a megtámadott határozat 21. pontja).

51 Meg kell állapítani, amint azt helyesen emeli ki a fellebbezési tanács, hogy a referenciafogyasztó könnyebben őrzi meg emlékezetében a „pam-pim's" szavakat, amelyeknek egyrészt nincs különösebb jelentésük a spanyol nyelvben, hacsak nem mint gyermeknyelvi kifejezés, másrészt pedig a PAM-PIM'S BABY-PROP bejelentett védjegy elején helyezkednek el. A fogyasztó ugyanis általában nagyobb figyelmet szentel egy védjegy elejének, mint a végének (e tekintetben lásd a fenti 22. pontban hivatkozott BUDMEN-ítélet 47. pontját és a fenti 28. pontban hivatkozott ARTHUR ET FELICIE, ítélet 46. pontját). A „pam-pim's" szintagma ennélfogva jelentős szerepet játszik a korábbi védjegy vizuális és hangzásbeli értékelése során, tekintettel a szó eleji, tehát legszembetűnőbb elhelyezkedésére (e tekintetben lásd az Elsőfokú Bíróság T-312/03. sz., Wassen International kontra OHIM – Stroschein Gesundkost (SELENIUM-ACE) ügyben 2005. július 14-én hozott ítéletének [EBHT 2005., II-2897. o.] 41. pontját.

52 A bejelentett védjegyben szereplő „baby-prop" szintagma nem képes elvonni a figyelmet a „pam-pim's" elemről, kellően módosítva ezzel a védjegy közönség által történő észlelésének módját. E tekintetben a felek együttesen és helyesen vélik úgy, hogy a fellebbezési tanács nem követett el hibát, amikor megállapította, hogy a spanyol referenciafogyasztó a „baby" szót „kisbaba" jelentéssel értelmezi. Ez a szó a köznyelvi kifejezések közé sorolható, amely jelen esetben a gyermek pelenkabetétek funkcióját jelzi (e tekintetben lásd a Bíróság C-383/99. P. sz., Procter & Gamble kontra OHIM ügyben 2001. szeptember 20-án hozott ítéletének [EBHT 2001., I-6251. o.] 43. pontját). Ilyen összefüggésben a „baby" és a bejelentett védjegy végén elhelyezkedő „prop" szavak gondolati társítása másodlagos helyet foglal el a megjelölés által keltett összbenyomásban (hasonló értékelést lásd a fenti 29. pontban hivatkozott HUBERT-ítélet 53. pontjában).

53 Ezen megfontolásokból következően a bejelentett védjegy domináns eleme a „pam-pim's" szintagma.

54 Ezen értékelés fényében kell megvizsgálni, hogy a szóban forgó megjelölések mutatnak-e hasonlóságot.

55 Mindenekelőtt meg kell állapítani, hogy, noha a megtámadott ítéletben a fellebbezési tanács kimondta a szóban forgó korábbi védjegy és a bejelentett védjegy közötti vizuális és hangzásbeli hasonlóság (a megtámadott határozat 23. és 24. pontjai), valamint csekély fogalmi hasonlóság meglétét, tekintetbe véve különösen a védjegyek megkülönböztető és domináns elemeit (a megtámadott határozat 25. pontja), a felperes álláspontjával ellentétben nem következtetett arra, hogy a megjelölések azonosak lennének.

56 Először is, vizuális szempontból úgy a bejelentett védjegy domináns eleme, a „pam-pim's", mint a PAM-PAM szóban forgó korábbi védjegy, kötőjellel egymáshoz kapcsolódó két szóból áll. E szavak mindegyike három betűt tartalmaz, amelyek ugyanolyan sorrendben és helyzetben helyezkednek el.

57 A megtámadott ítéletben megállapított különbség az „a" és „i" magánhangzók között, valamint az aposztróffal bevezetett „s" hozzátétele nem kellően jelentős tényezők ahhoz, hogy megkérdőjelezzék a szóban forgó korábbi védjegy és a bejelentett védjegy domináns eleme között fennálló vizuális hasonlóságot (e tekintetben lásd a fenti 29. pontban hivatkozott ELS-ítélet 66. pontját).

58 Ugyanígy a bejelentett védjegyben szereplő „baby-prop" szavak hozzátétele sem képes változtatni ezen az értékelésen, mivel ezen szavak másodlagos helyet foglalnak el a megjelölés által keltett összbenyomásban.

59 A fellebbezési tanács tehát helyesen állapította meg, hogy a bejelentett védjegy között és a szóban forgó korábbi védjegy között vizuális hasonlóság áll fenn.

60 A felperes azon érve, mely szerint a bejelentett védjegy és a korábbi ábrás védjegy különbözik egymástól, irreleváns, lévén az Elsőfokú Bíróság a fenti 21. pontban kimondta, hogy a fellebbezési tanács helytálló módon alapította határozatát kizárólag a szóban forgó korábbi védjegyre, anélkül, hogy szükséges lenne a többi hivatkozott korábbi védjegy vizsgálata.

61 Másodsorban, hangzásbeli szempontból úgy a bejelentett védjegy domináns eleme, a „pam-pim's", mint a PAM-PAM szóban forgó korábbi védjegy két-két egy szótagú szóból áll, amelyek ugyanazon „p" mássalhangzóval kezdődnek, és ugyanazon „m" mássalhangzóra végződnek. Ugyancsak közös bennük a figyelemfelkeltő „pam" szótag. A spanyol közönség körében az egyetlen kiejtésbeli különbség a második szótag központi „a" magánhangzóját, illetve a szóban forgó korábbi védjegy „i" magánhangzóját érinti. Ez a kisfokú különbség semmi esetre sem képes gyengíteni a két érintett védjegy között fennálló hangzásbeli hasonlóságot.

62 A bejelentett védjegyben szereplő „baby-prop" szavak, amint arra az Elsőfokú Bíróság már rámutatott, másodlagos helyet foglalnak el a megjelölés által keltett összbenyomásban. Következésképpen nem kérdőjelezi meg a bejelentett védjegy domináns eleme, valamint a szóban forgó korábbi védjegy között fennálló jelentős hangzásbeli különbséget (e tekintetben lásd az Elsőfokú Bíróság T-31/03. sz., Grupo Sada kontra OHIM - Sadia (GRUPO SADA) ügyben 2005. május 11-én hozott ítéletének [EBHT 2005., II-1667. o.] 62. pontját.

63 A felperes azon megállapítása, mely szerint a szóban forgó korábbi védjegy hangzása egy dobot idéz, míg a bejelentett védjegy a lágyság jellegét erősíti, nem megalapozott. Mindenesetre nem elegendő a bejelentett védjegy és a szóban forgó korábbi védjegy közötti bármiféle hangzásbeli különbség elvetéséhez, lévén a „pam-pim's" lágy hangzása nem nyert bizonyítást.

64 Következésképpen a fellebbezési tanács helyesen állapította meg, hogy összességében vizsgálva hangzásbeli hasonlóság áll fenn a bejelentett védjegy és a szóban forgó korábbi védjegy között, mivel hasonlóságuk erőteljesebb a köztük lévő különbségeknél (hasonló megközelítéssel lásd a fenti 51. pontban hivatkozott SELENIUM-ACE-ítélet 44. pontját).

65 Egyébiránt az Elsőfokú Bíróság megállapítja, hogy a felperes azon megállapítása, miszerint a vizuális és fogalmi hasonlóság fellebbezési tanács által végzett értékelése szubjektív lett volna, nem megalapozott.

66 Harmadsorban, fogalmi szempontból sem a PAM-PAM megjelölés, sem a bejelentett védjegy „pam-pim's" domináns eleme nem rendelkezik az érintett vásárlóközönség számára egyértelmű és meghatározott szemantikai tartalommal. Amint ugyanis a fellebbezési tanács helyesen megállapította, a spanyol nyelvben nincs jelentésük, hacsak nem mint gyermeknyelvi „halandzsa". A bejelentett védjegyben szereplő „baby-prop" szavakkal kapcsolatban emlékeztetni kell arra, hogy ezek másodlagos helyet foglalnak el a megjelölés által keltett összbenyomásban. Továbbá, noha az érintett vásárlóközönség a „baby" szót értelmezheti „kisbaba" jelentéssel, meg kell állapítani, hogy a „prop" szónak nincs különösebb jelentése a spanyol nyelvben. Összességében a PAM-PIM'S BABY-PROP bejelentett védjegy nem rendelkezik tehát egyértelmű és meghatározott jelentéssel. A felperes álláspontjával ellentétben e védjegy nem teszi lehetővé az érintett vásárlóközönség számára az érintett áruk meghatározását.

67 Következésképpen nem állnak fenn olyan fogalmi különbségek, amelyek képesek lennének az érintett megjelölések közötti vizuális és hangzásbeli hasonlóságok semlegesítésére.

68 Fentiekből következően a fellebbezési tanács helyesen állapította meg, hogy az érintett védjegyek hasonlóak.

Az összetéveszthetőségről

– A felek érvei

69 A felperes szerint az érintett védjegyek között nem áll fenn az összetévesztés veszélye, lévén az általuk érintett közönség teljességgel különböző. A bejelentett védjeggyel érintett fogyasztók fiatal szülők, míg a PAM-PAM védjegy alatt forgalmazott, felnőtt használatra szánt pelenkák használói idős- vagy akár aggkorú személyek.

70 Az OHIM álláspontja szerint az összetéveszthetőség átfogó értékelése során megállapítást nyer az összetéveszthetőség. Tekintettel a szóban forgó áruk és védjegyek közötti hasonlóságra, a spanyol referenciaközönség hajlamos arra, hogy a PAM-PIM'S BABY-PROP védjeggyel megjelölt áruknak a PAM-PAM védjegy alatt forgalmazott árukkal azonos kereskedelmi eredetet tulajdonítson.

– Az Elsőfokú Bíróság álláspontja

71 Összetéveszthetőséget okozhat az, ha a közönség azt hiheti, hogy a szóban forgó áruk vagy szolgáltatások ugyanattól a vállalkozástól, vagy adott esetben gazdaságilag egymással kapcsolatban álló vállalkozásoktól származnak (a Bíróság C-39/97. sz., Canon-ügyben 1998. szeptember 29-én hozott ítéletének [EBHT 1998., I-5507. o.] 29. pontja; a fenti 48. pontban hivatkozott Lloyd Schuhfabrik Meyer ügyben hozott ítélet 17. pontja és a fenti 28. pontban hivatkozott ARTHUR ET FELICIE ügyben hozott ítélet 26. pontja).

72 Azt, hogy a vásárlóközönség szemszögéből fennáll-e az összetévesztés veszélye, az adott ügy minden lényeges elemét figyelembe véve, átfogóan kell vizsgálni (a fenti 48. pontban hivatkozott SABEL-ügyben hozott ítélet 22. pontja, a fenti 71. pontban hivatkozott Canon-ügyben hozott ítélet 16. pontja és a fenti 48. pontban hivatkozott Lloyd Schuhfabrik Meyer ügyben hozott ítélet 18. pontja).

73 Ezen átfogó értékelés során az érintett áruk fogyasztóiról általában feltételezni kell, hogy szokásosan tájékozott, ésszerűen figyelmes és körültekintő, átlagos fogyasztók. Figyelmük változó lehet a kérdéses áruk vagy szolgáltatások kategóriájától függően (a fenti 29. pontban hivatkozott ELS-ügyben hozott ítélet 47. pontja).

74 Jelen ügyben, a fentebb bemutatott meggondolások fényében úgy kell tekinteni, hogy a bejelentett védjegy és a szóban forgó korábbi védjegy közötti hasonlóság megléte megállapítást nyert. Továbbá emlékeztetni kell arra, amint az a megtámadott határozatban szerepel, hogy az ütköző védjegyekkel megjelölt áruk azonosak. Ezen azonosság következményeképpen a szóban forgó megjelölések közötti esetleges különbségek jelentősége csökken (e tekintetben lásd a fenti 22. pontban hivatkozott BUDMEN-ítélet 59. pontját).

75 Az érintett vásárlóközönséggel kapcsolatban fentebb megállapítást nyert, hogy úgy a szóban forgó korábbi védjegy, mint a bejelentett védjegy által megjelölt áruk különösen a csecsemőknek szánt nadrágpelenkák. Az érintett vásárlóközönség az ütköző védjegyek tekintetében tehát legalább fele részben azonos.

76 Az Elsőfokú Bíróság emlékeztet arra, hogy a ruházati ágazatban gyakori, hogy ugyanannak a védjegynek a megjelölt árutól függően több változata van. Ugyancsak megszokott, hogy maga a vállalkozás használ származtatott védjegyeket, azaz olyan alapvédjegyből származó megjelöléseket, amelyeknek közös a domináns elemük az alapvédjeggyel, de amelyek különböző termékcsaládokat jelölnek (a fenti 29. pontban hivatkozott Fifties-ítélet 49. pontja; a fenti 22. pontban hivatkozott BUDMEN-ítélet 57. pontja és a fenti 49. pontban hivatkozott NLSPORT, NLJEANS,

NLACTIVE és NLCollection ítélet 51. pontját). Ilyen körülmények között érthető, ha az érintett vásárlóközönség úgy véli, hogy a szóban forgó védjegyekkel ellátott ruházati cikkek bizonyosan két különböző termékcsaládhoz tartoznak, ám ugyanazon vállalkozástól származnak (e tekintetben lásd a fenti 29. pontban hivatkozott Fifties ítélet 49. pontját és a fenti 28. pontban hivatkozott ARTHUR ET FELICIE ítélet 68. pontját).

77 Tekintettel ezen tényezők összességére, meg kell állapítani, hogy a spanyol átlagfogyasztó hiheti azt, hogy a PAM-PIM'S BABY-PROP védjeggyel megjelölt áruk és a PAM-PAM védjeggyel megjelölt áruk ugyanattól a vállalkozástól, vagy adott esetben gazdaságilag egymással kapcsolatban álló vállalkozásoktól származnak.

78 A fellebbezési tanács tehát helyesen állapította meg, hogy a szóban forgó védjegyek között fennáll az összetévesztés veszélye.

79 Következésképpen a 40/94 rendelet 8. cikke (1) bekezdésének b) pontja megsértéséből eredő egyetlen jogalapot el kell utasítani.

A költségekről

80 Az eljárási szabályzat 87. cikkének 2. §-a alapján az Elsőfokú Bíróság a pervesztes felet kötelezi a költségek viselésére, ha a pernyertes fél ezt kérte. Mivel a felperes pervesztes lett, ezért az OHIM kérelmének megfelelően kötelezni kell a költségek viselésére.

A fenti indokok alapján,

AZ ELSŐFOKÚ BÍRÓSÁG (ötödik tanács)

a következőképpen határozott:

1) Az Elsőfokú Bíróság a keresetet elutasítja.

2) Az Elsőfokú Bíróság a felperest kötelezi a költségek viselésére.

Vilaras Dehousse Šváby

Kihirdetve Luxembourgban, a 2006. szeptember 7-i nyilvános ülésen.

E. Coulon M. Vilaras

hivatalvezető elnök