NILS WAHL
FŐTANÁCSNOK INDÍTVÁNYA
Az ismertetés napja: 2017. május 17.[1]

**C-501/15. P. sz. ügy**

**Az Európai Unió Szellemi Tulajdoni Hivatala (EUIPO)**
**kontra**

**Cactus SA**

„Fellebbezés – Közösségi védjegy – 207/2009/EK rendelet – 15., 28. és 42. cikk – A CACTUS OF PEACE CACTUS DE LA PAZ szóelemeket tartalmazó ábrás megjelölés – A CACTUS szóelemet tartalmazó korábbi közösségi védjegyek jogosultjának felszólalása – E korábbi védjegyek oltalmának terjedelme – Kiskereskedelmi szolgáltatások – Valamely ábrás védjegy tényleges használatának értékelése olyan körülmények esetén, amikor a lajstromozott védjegynek csak egy részét használják”

1. Az Európai Unió Szellemi Tulajdoni Hivatala (EUIPO) jelen fellebbezésével a Törvényszék T-24/13. sz. ügyben hozott ítéletének hatályon kívül helyezését kéri a Bíróságtól.[2] Az említett ítéletben a Törvényszék hatályon kívül helyezte az EUIPO fellebbezési tanácsának a felszólalási osztály határozatát hatályon kívül helyező határozatát, abban a részében, amelyben az azt állapította meg, hogy a korábbi védjegyek tényleges használatát bizonyították.

2. Ez az ügy két fő problémát vet fel. Mindkettő a 207/2009/EK rendelet[3] 15. cikke szerinti „tényleges használat” fogalmával kapcsolatos. Az ügy tárgya egyfelől azon oltalom terjedelme, amelyet egy korábbi védjegynek biztosítani kell, ha a védjegy árujegyzékébe tartozó árukat és szolgáltatásokat az adott áru- és szolgáltatásosztályra való általános hivatkozástól eltekintve a lajstromozáskor nem jelölték meg pontosan. E tekintetben az ügy révén a Bíróságnak lehetősége nyílik, hogy egyértelműbbé tegye az IP Translator[4] és a Praktiker ügyből következő ítélkezési gyakorlatát.[5] Az ügy másfelől arra ösztönzi a Bíróságot, hogy pontosítsa, miként kell értékelni az összetett védjegyek tényleges használatát, amennyiben a védjegyet a gyakorlatban rövidített formában használják.

1 Eredeti nyelv: angol.

2 2015. július 15-i Cactus kontra OHIM – Del Rio Rodríguez (CACTUS OF PEACE CACTUS DE LA PAZ) ítélet, T-24/13, nem tették közzé, EU:T:2015:494 (a továbbiakban: megtámadott ítélet).

3 A közösségi védjegyről szóló 2009. február 26-i tanácsi rendelet (HL L 78., 1. o., a továbbiakban: védjegyrendelet).

4 2012. június 19-i The Chartered Institute of Patent Attorneys ítélet, C-307/10, EU:C:2012:361 (a továbbiakban: IP Translator ítélet).

5 2005. július 7-i Praktiker Bau- und Heimwerkermärkte ítélet, C-418/02, EU:C:2005:425 (a továbbiakban: Praktiker ítélet).

## I. Jogi háttér

3. A védjegyrendelet 15. cikkének (1) bekezdése a következőt mondja ki:

„Ha a jogosult a lajstromozástól számított öt éven belül nem kezdte meg a közösségi védjegy tényleges használatát a Közösségben az árujegyzékben szereplő árukkal és szolgáltatásokkal kapcsolatban, vagy ha az ilyen használatot öt éven át megszakítás nélkül elmulasztotta, a közösségi védjegyoltalomra alkalmazni kell az e rendeletben meghatározott jogkövetkezményeket, kivéve ha a jogosult a használat elmaradását kellőképpen igazolja.

Az első albekezdés alkalmazásában használatnak minősülnek a következők is:

a) a közösségi védjegy olyan alakban történő használata, amely a lajstromozott alaktól csak a megkülönböztető képességet nem érintő elemekben tér el;

[…]”

4. A védjegyrendelet 28. cikke a következőképpen szól:

„Azokat az árukat és szolgáltatásokat, amelyekre a közösségi védjegyoltalmat igénylik, a végrehajtási rendeletben meghatározott osztályozási rendszernek megfelelően kell osztályokba sorolni.”

5. A védjegyrendelet 42. cikkének (2) bekezdése a felszólalás vizsgálatával foglalkozik. A következőket írja elő:

„Ha a felszólalást korábbi közösségi védjegy jogosultja nyújtotta be, a bejelentő kérelmére igazolnia kell, hogy a közösségi védjegybejelentés meghirdetését megelőző öt évben a felszólalás alapjául szolgáló korábbi közösségi védjegy tényleges használatát az árujegyzékben szereplő és a felszólalásban hivatkozott árukkal, illetve szolgáltatásokkal kapcsolatban a Közösségben megkezdte, vagy kellőképpen igazolja a használat elmaradását, feltéve, hogy a korábbi közösségi védjegyet a közösségi védjegybejelentés meghirdetésének napjánál legalább öt évvel korábban lajstromozták. Ilyen igazolás hiányában a felszólalást el kell utasítani. Ha a korábbi közösségi védjegyet csak az árujegyzékben szereplő áruk, illetve szolgáltatások egy részével kapcsolatban használták, a felszólalás vizsgálata során úgy kell tekinteni, mintha a védjegyet csak az érintett áruk, illetve szolgáltatások tekintetében lajstromozták volna.”

6. A 2868/95/EK rendelet[6] 2. szabálya „Az áruk és szolgáltatások jegyzéke” cím alatt a következőket mondja ki:„(1) Az áruk és szolgáltatások osztályozására a védjegyekkel ellátható áruk és szolgáltatások nemzetközi osztályozására vonatkozó, 1957. június 15-én kötött – felülvizsgált és módosított – Nizzai Megállapodás 1. cikke szerinti egységes osztályozást kell alkalmazni.

(2) Az áruk és szolgáltatások jegyzékét úgy kell megfogalmazni, hogy az egyértelműen kifejezze az áruk és szolgáltatások jellegét, és lehetővé tegye azt, hogy minden egyes tételt a nizzai osztályozás szerint csak egy osztályba soroljanak be.

(3) Az árukat és szolgáltatásokat lehetőleg a nizzai osztályozásban szereplő osztályok szerint kell csoportosítani, az egyes csoportok előtt jelezve azt a nizzai osztályozás szerinti osztályjelzetet, amelybe az adott áru- és szolgáltatáscsoport tartozik, és feltüntetve az egyes csoportokat az említett osztályozás sorrendjében.

6 A közösségi védjegyről szóló 40/94/EK tanácsi rendelet végrehajtásáról szóló, 1995. december 13-i bizottsági rendelet (HL 1995. L 303., 1. o.; magyar nyelvű különkiadás 17. fejezet, 1. kötet, 189. o., a továbbiakban: végrehajtási rendelet).

(4) Az áruk és szolgáltatások osztályozása kizárólag ügyviteli célokat szolgál. Következésképpen, az egyes áruk és szolgáltatások nem tekinthetők egymáshoz hasonlónak azon az alapon, hogy a nizzai osztályozás ugyanabba az osztályába tartoznak, és nem tekinthetők egymáshoz nem hasonlónak azon az alapon, hogy a nizzai osztályozás különböző osztályaiba tartoznak.”

## II. Az eljárás előzményei

7. A megtámadott ítélet az ügy hátterét a következőképpen írja le.

8. 2009. augusztus 13-án Isabel Del Rio Rodríguez a védjegyrendelet alapján közösségi védjegy lajstromozása iránti kérelmet nyújtott be az EUIPO-hoz.

9. A védjegyként való lajstromozást egy ábrás megjelölésre kérték, amely a CACTUS OF PEACE CACTUS DE LA PAZ szóelemeket tartalmazta.

10. A bejelentést a védjegyekkel ellátható termékek és szolgáltatások nemzetközi osztályozására vonatkozó, felülvizsgált és módosított, 1957. június 15-i Nizzai Megállapodás (a továbbiakban: Nizzai Osztályozás) szerinti 31., 39., és 44. osztályba tartozó árukkal és szolgáltatásokkal kapcsolatban tették.[7]

11. A védjegybejelentést 2009. december 14-én hirdették meg.

12. 2010. március 12-én a Cactus SA (a továbbiakban: Cactus) a védjegyrendelet 41. cikke alapján felszólalt a bejelentett védjegy lajstromozásával szemben.

13. Felszólalása alátámasztásaként a Cactus a korábban lajstromozott közösségi védjegyeire hivatkozott (a továbbiakban: korábbi Cactus védjegyek). A felszólalás konkrétabban egyfelől a 2., 3., 5–9., 11., 16., 18., 20., 21., 23–35., 39., 41. és 42. osztályba tartozó árukra és szolgáltatásokra vonatkozó, 2002. október 18-án lajstromozott CACTUS közösségi szóvédjegyen (a továbbiakban: korábbi szóvédjegy) alapult.[8] Másfelől a felszólalás a szóvédjegy árujegyzékébe tartozó, a 31. osztályba tartozó „élelmiszerek, amennyiben nem tartoznak más osztályokba; élő növények és virágok, magvak [gabona], friss gyümölcsök és zöldségek” megnevezésű áruk kivételével ugyanezen árukra és szolgáltatásokra vonatkozóan 2001. április 6-án lajstromozott közösségi ábrás védjegyen (a továbbiakban: korábbi ábrás védjegy) alapult.

14. A felszólalás, amely a védjegyrendelet 8. cikke (1) bekezdésének b) pontján alapult, a bejelentett védjegy árujegyzékébe tartozó áruk és szolgáltatások egésze ellen irányult, és alapját a korábbi védjegyek árujegyzékébe tartozó valamennyi áru és szolgáltatás képezte.

7 A Nizzai Osztályozás osztályok felsorolását tartalmazza, megjegyzésekkel ellátva. 2002. január 1-je óta ez az osztályozás az árukra vonatkozóan 34, a szolgáltatásokra vonatkozóan pedig 11 osztályt tartalmaz. Mindegyik osztály néhány, az osztályok megnevezéseként szolgáló általános leírásból, valamint az áruk és szolgáltatások betűrend szerinti felsorolásából áll. A jelen ügyben szóban forgó áruk és szolgáltatások a következők: 31. osztály „Vetőmagok, élő növények és virágok”; 39. osztály: „Trágya, műtrágya, magok, virágok, növények, fák (növények), szerszámok és kertészeti cikkek raktározása, terjesztése és szállítása”; 44. osztály: „Kertészeti szolgáltatások, faiskolai szolgáltatások, kertművelés”.

8 Ezek az áruk és szolgáltatások egyes fenti osztályok tekintetében a következő leírásnak felelnek meg. 31. osztály: „Élelmiszerek, amennyiben nem tartoznak más osztályokba; élő növények és virágok, magvak [gabona]; friss gyümölcsök és zöldségek; kivéve a kaktuszokat, kaktuszmagokat és általánosabban a kaktuszok családjába tartozó növényeket és magokat”; 35. osztály: „Reklámozás, kereskedelmi ügyvezetés, az egyéb üzletvezetés mellett, barkács- és kertészeti üzletek vezetése, szupermarketek és hipermarketek vezetése; kereskedelmi irányítás, hivatali feladatok, egyéb reklámozás mellett, rádiós és/vagy televíziós reklámozás, reklámanyag terjesztése, reklámszövegek publikálása, reklámküldemények terjesztése; piackutatás; plakátok elhelyezése; üzletvezetési tanácsadó szolgálatok; árubemutatás, mintaanyagok terjesztése; közvélemény-kutatás; munkaerő-toborzás; költség-ár elemzés; önköltségelemzés; közönségkapcsolatok”; 39. osztály: „Szállítás; áruk csomagolása és raktározása; utazásszervezés, beleértve a következőket: fuvarozás, áruk raktározása, raktár és/vagy tárolóhelyek bérlése; áruszállítás, futárszolgáltatások”.

15. 2011. augusztus 2-i határozatával a felszólalási osztály a felszólalásnak a korábbi szóvédjegy árujegyzékében szereplő, 31. osztályba tartozó „vetőmagok, élő növények és virágok”, valamint 44. osztályba tartozó „kertészeti szolgáltatások, faiskolai szolgáltatások, kertművelés” vonatkozásában helyt adott. A bejelentett védjegy lajstromozását ezért az említett árukra és szolgáltatásokra vonatkozóan elutasították, a 39. osztályba tartozó szolgáltatásokra vonatkozóan azonban elfogadták.

16. A felszólalási osztály egyebek mellett úgy ítélte meg, hogy miután I. Del Rio Rodríguez kérte, hogy a Cactus bizonyítsa a korábbi védjegyek tényleges használatát, a felperes által benyújtott bizonyíték igazolta a 31. osztályba tartozó, „élő növények és virágok, magvak [gabona], friss gyümölcsök és zöldségek; kivéve a kaktuszokat, kaktuszmagokat és általánosabban a kaktuszok családjába tartozó növényeket és magokat” megnevezésű, valamint a 35. osztályba tartozó „élő növények és virágok, magvak [gabona], friss gyümölcsök és zöldségek kiskereskedelme” megnevezésű árukra és szolgáltatásokra vonatkozó korábbi szóvédjegy tényleges használatát.

17. 2011. szeptember 28-án I. Del Rio Rodríguez fellebbezést nyújtott be a felszólalási osztály határozatával szemben.

18. Az EUIPO második fellebbezési tanácsa 2012. október 19-i határozatával (a továbbiakban: megtámadott határozat) helyt adott a fellebbezésnek és a felszólalást teljes egészében elutasította. Egyebek mellett kimondta, hogy a felszólalási osztály tévedett akkor, amikor úgy ítélte meg, hogy a Cactus bizonyította a korábbi Cactus védjegyek tényleges használatát a 35. osztályba tartozó „élő növények és virágok, magvak [gabona]; friss gyümölcsök és zöldségek kiskereskedelme” megnevezésű szolgáltatások tekintetében. Konkrétabban a fellebbezési tanács a következőket állapította meg: i. az említett szolgáltatások nem tartoztak a korábbi Cactus védjegyek árujegyzékébe; ii. habár a Cactus azt állította, hogy a „szupermarket szolgáltatások” vonatkozásában használta a védjegyet, ezek a szolgáltatások nem csak hogy nem tartoztak a korábbi Cactus védjegyek árujegyzékébe, de az e szolgáltatásokra vonatkozó tényleges használatot nem is bizonyította, valamint iii. a 35. osztályba tartozó „szupermarketek és hipermarketek vezetése”, amely a korábbi Cactus védjegyek árujegyzékébe tartozik, harmadik vállalkozásoknak nyújtott ügyviteli szolgáltatásoknak felel meg, melynek következtében az említett szolgáltatás jellegét, célját, valamint az elérni kívánt végfelhasználókat illetően a kiskereskedelmi szolgáltatásoktól eltérőnek kell tekinteni. A fellebbezési tanács továbbá úgy vélte, hogy a Cactus nem bizonyította a korábbi Cactus védjegyeknek a 2004. december 14. és 2009. december 13. közötti időszakban történt tényleges használatát a védjegy árujegyzékébe tartozó áruk és szolgáltatások egyikére vonatkozóan sem.

## III. A Törvényszék előtti eljárás

19. 2013. január 21-én benyújtott keresetében a Cactus azt kérte a Törvényszéktől, hogy helyezze hatályon kívül a megtámadott határozatot.

20. A megtámadott ítéletben a Törvényszék hatályon kívül helyezte a megtámadott határozatot abban a részében, amelyben az a felszólalást azon az alapon utasította el, hogy a 35. osztályba tartozó „élő növények és virágok, magvak [gabona]; friss gyümölcsök és zöldségek kiskereskedelme” megnevezésű szolgáltatások nem tartoztak a korábbi Cactus védjegyek árujegyzékébe, továbbá a 31. osztályba tartozó „élő növények és virágok, magvak [gabona]” tekintetében, míg a kereset többi részét elutasította.

## IV. A Bíróság előtti eljárás és a felek kérelmei

21. A Bírósághoz 2015. szeptember 22-én benyújtott fellebbezésében az EUIPO azt kéri, hogy a Bíróság:

– helyezze hatályon kívül a megtámadott ítéletet;

– a Cactust kötelezze a jelen eljárás költségeinek viselésére.

22. A Cactus azt kéri, hogy a Bíróság utasítsa el a fellebbezést, és az EUIPO-t kötelezze a költségek viselésére.

23. A felek a 2017. március 29-i tárgyaláson adták elő szóbeli észrevételeiket.

## V. Elemzés

24. Az EUIPO két jogalapot hoz fel fellebbezése alátámasztására.

25. Első jogalapjával azt állítja, hogy a megtámadott ítélet sérti a védjegyrendeletnek a végrehajtási rendelet 2. szabályával összhangban értelmezett 28. cikkét azáltal, hogy a 35. osztály fejezetcímét úgy tekintette, hogy az az ezen osztályba tartozó valamennyi szolgáltatást lefedi.

26. A második jogalappal az EUIPO azt állítja, hogy a megtámadott ítélet sérti a védjegyrendelet 42. cikkének (2) bekezdését és 15. cikkének (1) bekezdését, mivel a Törvényszék arra a megállapításra jutott, hogy egy ábrás elemnek, nevezetesen a stilizált kaktusznak a szóelem nélküli használata nem módosítja a korábbi ábrás védjegy megkülönböztető képességét.

### A. Az első jogalap: egy védjegy vonatkozhat-e kiskereskedelmi szolgáltatásokra akkor is, ha az említett szolgáltatásokat a Nizzai Osztályozás 35. osztályának betűrend szerinti jegyzéke nem említi?

#### *1. Bevezetés*

27. Ez a jogalap a védjegyeknek a kiskereskedelmi szolgáltatások tekintetében történő lajstromozhatóságával, valamint a fejezetcímeknek a védjegyek árujegyzékébe tartozó áruk és szolgáltatások jelölésére való alkalmazásával kapcsolatos. Emellett fontos kérdést vet fel arra vonatkozóan, hogy az EUIPO által a lajstromozási gyakorlatára vonatkozóan közzétett közlemények milyen hatást gyakorolnak a védjegyoltalom terjedelmére.

28. Tágabb értelemben véve ez a jogalap a korábbi védjegyek által biztosított oltalom terjedelmére vonatkozik, olyan esetekben, amikor a Nizzai Osztályozás általános fejezetcímeit használták a védjegy árujegyzékébe tartozó áruk és szolgáltatások megnevezésére. A korábbi Cactus védjegyek lajstromozását követően a Bíróság ítélkezési gyakorlata korlátozta a védjegybejelentők azon lehetőségét, hogy a védjegy árujegyzékébe tartozó árukat és szolgáltatásokat egyszerűen az osztályok általános fejezetcímeire való utalással jelöljék meg. Ezen ítélkezési gyakorlat ezenfelül iránymutatást adott arra vonatkozóan, hogy a védjegyeket milyen feltételek mellett lehet kiskereskedelmi szolgáltatások tekintetében lajstromozni.

29. Egyfelől, az IP Translator ítéletben a Bíróság kimondta, hogy az „egyértelműség és pontosság követelményének tiszteletben tartása érdekében a nemzeti védjegy bejelentőjének, aki a Nizzai Osztályozás valamely adott osztályának fejezetcímében szereplő általános kifejezések egészét használja a védjegybejelentés tárgyát képező áruk vagy szolgáltatások azonosítására, pontosítania kell, hogy kérelme az ezen osztály betűrend szerinti jegyzékében szereplő áruk, illetve szolgáltatások egészére, vagy azok közül csupán bizonyos árukra, illetve szolgáltatásokra vonatkozik-e. Amennyiben a bejelentés az említett áruk és szolgáltatások közül csak bizonyos árukra és szolgáltatásokra vonatkozik, a bejelentő köteles pontosítani, hogy az említett osztályba tartozó áruk, illetve szolgáltatások közül

melyekre vonatkozik a kérelme”[9].

30. Másfelől a Praktiker ítéletben a Bíróság kimondta, hogy habár a védjegy vonatkozhat kiskereskedelmi szolgáltatásokra, „a bejelentőt kötelezni kell arra, hogy pontosan jelölje meg azokat az árukat vagy árutípusokat, amelyeket e szolgáltatás érint”[10].

31. A megtámadott ítéletben a Törvényszék kimondta, hogy a Bíróságnak az IP Translator ítéletben tett kijelentése nem érinti a korábbi Cactus védjegyek oltalmának terjedelmét, valamint, hogy a 35. osztály fejezetcíme „az azon osztályba tartozó valamennyi szolgáltatást”, így az áruk kiskereskedelméből álló szolgáltatásokat is magában foglalja. A Törvényszék szerint a korábbi közösségi védjegyek oltalma kiterjed bármely termék kereskedelmére vonatkozó kiskereskedelmi szolgáltatásokra, mivel ezeket a védjegyeket a Bíróság Praktiker ítéletének meghozatala előtt jelentették be. A fenti okokból a Törvényszék arra a következtetésre jutott, hogy a korábbi közösségi védjegyek a „élő növények és virágok, magvak; friss gyümölcsök és zöldségek kiskereskedelmi értékesítése” vonatkozásában állnak oltalom alatt.[11]

32. Az EUIPO szerint a Törvényszék tévesen alkalmazta az IP Translator ítéletből eredő felhatalmazást és tévesen korlátozta a Praktiker-ítélet alkalmazását a korábbi Cactus védjegyek vonatkozásában. Az EUIPO véleménye szerint ezzel megsértette a védjegyrendeletnek a végrehajtási rendelet 2. szabályával összhangban értelmezett 28. cikkét. Mivel sem maguk a kiskereskedelmi szolgáltatások, sem az „élő növények és virágok, magvak; friss gyümölcsök és zöldségek kiskereskedelmi értékesítése” nem szerepel a 35. osztály betűrend szerinti jegyzékében, a korábbi Cactus védjegyek e szolgáltatások tekintetében nem állnak oltalom alatt.

33. A Cactus úgy véli, hogy az EUIPO kifogásai nem helytállóak, és az első jogalapot mint megalapozatlant el kell utasítani.

### *2. Az EUIPO gyakorlata*

34. Kiindulásképpen érdemes megjegyezni, hogy azok az áruk és szolgáltatások, amelyekre vonatkozóan a közösségi védjegyet bejelentették, a Nizzai Megállapodás 1. cikkében említett általános osztályozásnak megfelelően kerültek besorolásra. A végrehajtási rendelet 2. szabálya értelmében az áruk és szolgáltatások jegyzékét úgy kell megfogalmazni, hogy az egyértelműen kifejezze az áruk és szolgáltatások jellegét, és lehetővé tegye azt, hogy lehetőleg minden egyes tételt a nizzai osztályozás szerint csak egy osztályba soroljanak be.

35. Korábban – a Bíróság IP Translator ítéletének meghozatala előtt – az EUIPO elfogadta azokat a védjegybejelentéseket, amelyek egy vagy több fejezetcímre utaltak, és nem kérte, hogy ezen felül azt is jelöljék meg, hogy a bejelentett védjegy pontosan mely árukra és szolgáltatásokra vonatkozik. Konkrétabban, ezzel összefüggésben az (akkori nevén) Belső Piaci Harmonizációs Hivatal elnökének 4/03. sz. közleménye[12] kifejtette a Hivatal gyakorlatát a fejezetcímekre vonatkozóan. Egyfelől megengedett volt, hogy a fejezetcímeket alkotó általános megnevezéseket alkalmazzák. Egyiket sem tekintették túlságosan homályosnak vagy bizonytalannak. Másfelől úgy tekintették, hogy egy bizonyos osztály fejezetcíme egészének használata az ezen osztályba potenciálisan beletartozó valamennyi árura vagy szolgáltatásra kiterjed (a mindent magában foglaló megközelítés).

9 IP Translator ítélet, 61. pont.

10 Praktiker ítélet, 50. pont.

11 A megtámadott ítélet 36–39. pontja.

12 Az OHIM elnökének a közösségi védjegybejelentések és lajstromozások során az osztályok fejezetcímeinek az árujegyzékben történő használatáról szóló, 2003. június 16-i 4/03. sz. közleménye.

36. Azt követően, hogy a Bíróság 2012. június 19-én meghozta az IP Translator ítéletet, az EUIPO – a 4/03. sz. közleményének felváltása céljából – kiadta a 2/12. sz. közleményt.[13] Ez utóbbi közlemény már különbséget tesz az alapján, hogy a közösségi védjegyet mikor jelentették be. A 2012. június 21-én vagy azt követően bejelentett közösségi védjegyekre vonatkozóan a bejelentőknek kifejezetten nyilatkozniuk kell arról, ha védjegyük egy adott osztály betűrend szerinti jegyzékében szereplő áruk és szolgáltatások mindegyikére kiterjed. A 2012. június 21-ei vízválasztó időpont előtt bejelentett közösségi védjegyeket illetően valamely fejezetcím általános megnevezéseinek használata úgy értelmezendő, hogy a bejelentés az adott osztály betűrend szerinti jegyzékében szereplő áruk és szolgáltatások mindegyikére kiterjed. Amint azt korábban említettük, az ilyen bejelentés esetén korábban azt vélelmezték, hogy a mindent magában foglaló megközelítés értelmében az az adott osztályba tartozó valamennyi árura és szolgáltatásra kiterjed.

37. Amint arra az EUIPO rámutat, fontos különbség rejlik az adott osztály betűrend szerinti jegyzékébe tartozó áruk vagy szolgáltatások, illetve az adott osztályba potenciálisan beletartozó áruk vagy szolgáltatások között. Ennek oka, hogy a betűrend szerinti jegyzékben nem említenek minden lehetséges árut és szolgáltatást, amely az adott osztályba beletartozhat.

38. Ez elvezet ahhoz a kérdéshez, hogy milyen hatással van a Bíróságnak az IP Translator ítéletben tett megállapítása az azon védjegyeknek biztosított oltalom terjedelmére, amelyeket az ítélet meghozatala előtt lajstromoztak.

### *3. Az ítélkezési gyakorlat és annak folyományai*

#### *a) Az IP Translator ítélet*

39. A Brandconcern-ügyben hozott ítéletben, amely a jelen ügy írásbeli szakaszának lezárultát követően született, a Bíróság az IP Translator ítéletben tett kijelentésének hatályát pontosította, az IP Translator ítélet meghozatala előtt lajstromozott védjegyeket illetően.[14]

40. A Bíróság a Brandconcern ítéletben – fellebbezési szakaszban – kimondta, hogy az IP Translator ítélet nem vonatkozik azon védjegyek jogosultjaira, amely védjegyeket már lajstromoztak, hanem csak az (új) védjegyek jogosultjaira. Konkrétabban azt mondta ki, hogy a Bíróság csupán azokat a követelményeket kívánta pontosítani, amelyek a nemzeti védjegyek azon bejelentőire vonatkoznak, akik az adott osztály fejezetcímében szereplő általános megnevezéseket használják a védjegybejelentés tárgyát képező áruk és szolgáltatások megjelölésére. Ezek a követelmények azt kívánják biztosítani, hogy teljes bizonyossággal meg lehessen határozni a védjegyoltalom terjedelmét abban az esetben, amikor a bejelentő az adott osztály fejezetcímében szereplő összes megnevezést használja. A Bíróság azt is kifejtette, hogy az IP Translator ítélet a meghozatala előtt lajstromozott védjegyek tekintetében nem érinti a 4/03. sz. közleményben meghatározott megközelítés érvényességét.[15]

41. Másként megfogalmazva, azt mondta ki, hogy a Bíróság megállapítása nem alkalmazható azokra a védjegyekre, amelyeket ezen ítélet meghozatala előtt lajstromoztak.

13 Az EUIPO elnökének a közösségi védjegybejelentések és lajstromozások során az osztályok fejezetcímeinek az árujegyzékben történő használatáról szóló 2012. június 20-i 2/12. sz. közleménye.

14 2017. február 16-i Brandconcern kontra EUIPO és Scooters India ítélet, C-577/14 P, EU:C:2017:122.

15 29–32. pont.

42. Ennek a következtetésnek itt is ugyanúgy érvényesnek kell lennie: a Törvényszék nem hibáztatható azért, mert úgy vélte, hogy a Bíróságnak az IP Translator ítéletben tett megállapítása nem érinti az azon védjegyeknek biztosított oltalom terjedelmét, amelyeket az ítélet meghozatala előtt lajstromoztak. [16]

43. Ezen nem változtat az a tény, hogy az EUIPO a 2/12. sz. közleményében a 2012. június 21. előtt lajstromozott védjegyek tekintetében új megközelítést fogadott el.

44. Amint azt fent megjegyeztük, az említett közlemény alapján az EUIPO felülvizsgálta gyakorlatát a korábban lajstromozott védjegyekre vonatkozóan: e védjegyek esetében az osztályok fejezetcímeinek általános meghatározását úgy értelmezték, hogy a védjegy által biztosított oltalom az adott osztály *betűrend szerinti jegyzékében* szereplő áruk és szolgáltatások egészére terjed ki, semmint az adott osztályba (potenciálisan) beletartozó áruk és szolgáltatások egészére, ahogy az korábban történt.

45. Egyszerűbben megfogalmazva, egy nem kötelező erejű közlemény alapján nem lehet megváltoztatni a már lajstromozott védjegyeknek biztosított oltalom terjedelmét. Ellentétes lenne a lajstromozott védjegyek oltalmának stabilitásával, [17] ha az EUIPO egy közleménnyel korlátozhatná a védjegyek oltalmának terjedelmét.

46. E tekintetben nem szabad elfelejteni, hogy a szóban forgó EUIPO közlemények célja, hogy az EUIPO-nak a védjegybejelentések elbírálására vonatkozó gyakorlatát megmagyarázzák és pontosítsák. Ezek az iránymutatások jogilag nem kötelezőek. A korábbi Cactus védjegyek lajstromozása idején az EUIPO még elfogadta, hogy a védjegyeket a 35. osztályban szereplő kiskereskedelmi szolgáltatásokra vonatkozóan is lajstromozzák, és a vonatkozó közlemények, illetve az ítélkezési gyakorlat nem korlátozta az osztályok fejezetcímeinek a védjegy árujegyzékébe tartozó áruk és szolgáltatások megjelölésére való alkalmazását. [18]

47. Szemben azzal, amit az EUIPO a tárgyaláson állított, a fentiek nem ellentétesek a Brandconcern ítélettel. Való igaz, hogy a Bíróság nem csak azt mondta ki, hogy az IP Translator ítéletben tett megállapítása nem vonatkozik a már lajstromozott védjegyekre, hanem kifejezetten jóváhagyta a Törvényszék azon megközelítését, miszerint az adott osztály (abban az ügyben a 12. osztály) fejezetcímére vonatkozó korábbi védjegyet úgy kell tekinteni, mint amely a védjegynek az adott osztály *betűrend szerinti jegyzékében* szereplő valamennyi árut érintő oltalmára irányul, az IP Translator ítélet meghozatala előtt lajstromozott védjegyekre vonatkozóan a 2/12. sz. közleményben meghatározott megközelítésnek megfelelően. [19] Az EUIPO szerint ezzel elfogadjuk, hogy a fejezetcímeknek a védjegy árujegyzékébe tartozó áruk és szolgáltatások megjelölésére való alkalmazása csak az adott osztályok betűrend szerinti jegyzékében szereplő árukra és szolgáltatásokra terjedhet ki.

48. Ezzel kapcsolatban csupán megjegyezném, hogy a Brandconcern-ügyben nem merült fel az a kérdés, hogy különbséget kell tenni az adott osztály betűrend szerinti jegyzékébe tartozó áruk vagy szolgáltatások, illetve az adott osztályba potenciálisan beletartozó áruk vagy szolgáltatások között.

16 Minden más értelmezés megfosztaná céljától a 207/2009 rendelet 28. cikkének a 2015. december 16-i 2015/2424/EU európai parlamenti és tanácsi rendelettel bevezetett módosítását. E rendelet ugyanis olyan átmeneti rendelkezést foglalt a 28. cikkbe, amely lehetővé tette a 2012. június 22. előtt bejelentett olyan európai uniós védjegyek jogosultjai számára, amelyeket a Nizzai Osztályozás valamely osztályának teljes fejezetcíme vonatkozásában lajstromoztak, hogy 2016. szeptember 24. előtt nyilatkozzanak arról, hogy szándékuk a bejelentési napon arra irányult, hogy az adott osztály fejezetcímének szó szerinti jelentése által jelölt árukon vagy szolgáltatásokon kívül más olyan árukra vagy szolgáltatásokra is védjegyoltalmat igényeljenek, amelyek szerepelnek az adott osztály vonatkozó betűrendes felsorolásban.

17 Lásd alább az 56. pontot.

18 Az EUIPO a Hivatal elnökének kiskereskedelmi szolgáltatásokra vonatkozó közösségi védjegyek lajstromozásáról szóló, 2001. március 12-i 3/01. sz. közleményének elfogadása óta fogadja el a védjegyek kiskereskedelmi szolgáltatásokra való lajstromozását. Lásd: 2004. június 30-i BMI Bertollo kontra OHIM – Diesel (DIESELIT) ítélet, T-186/02, EU:T:2004:197, 42. pont.

19 2017. február 16-i Brandconcern kontra EUIPO és Scooters India ítélet, C-577/14 P, EU:C:2017:122, 32. pont.

49. A fellebbezés során a Bíróságot annak eldöntésére kérték, hogy a Törvényszék helyesen jutott-e arra a következtetésre, hogy habár a korábbi védjegy (LAMBRETTA) jogosultja részére a 4/03. sz. közlemény hatálybalépése előtt benyújtott kérelmének megfelelően lajstromozták a 12. osztályba tartozó „járművek; szárazföldi, légi vagy vízi közlekedési eszközök” vonatkozásában a védjegyét, a 2/12. sz közlemény alapján a jogosult szándékának megfelelően a védjegynek a 12. osztály betűrend szerinti jegyzékében szereplő valamennyi árut érintő oltalmat kell biztosítani. [20]

50. A Brandconcern ítélet következésképpen nem értelmezhető úgy, mint amely jóváhagyja az EUIPO 2/12. sz. közleményét azon hipotézist illetően, hogy a 2012. június 21-i vízválasztó időpont előtt lajstromozott védjegyek esetében legfeljebb a vonatkozó betűrend szerinti jegyzékben említett árukra és szolgáltatásokra vonatkozó oltalom biztosítható. Hasonlóképpen a Brandconcern ítélet sem értelmezhető úgy, mint amely eleve kizárja, hogy az IP Translator ítélet meghozatala előtt lajstromozott védjegyeknek biztosított oltalom kiterjedjen az adott osztály betűrend szerinti jegyzékében említett árukra és szolgáltatásokra.

51. Miután ezt tisztáztuk, rátérnék a Bíróság Praktiker ítélete hatályának tárgyalására.

### *b) A Praktiker ítélet*

52. Jelen esetben felmerül a kérdés, hogy a Törvényszék helyesen mondta-e ki azt, hogy mivel a korábbi Cactus védjegyeket azelőtt lajstromozták, hogy a Bíróság meghozta volna a Praktiker ítéletét, a korábbi védjegyeknek biztosított oltalom kiterjed bármely termék kereskedelmére vonatkozó kiskereskedelmi szolgáltatásokra, anélkül hogy konkrétan meg kellene határozni a szóban forgó kiskereskedelmi szolgáltatások által érintett árukat vagy árutípusokat.

53. Amint arra az EUIPO rámutat, a Bíróság ítéletei hatályának időbeli korlátozása nem a főszabály, hanem a kivétel. Az EUIPO arra is helyesen mutat rá, hogy a Bíróság a Praktiker ítéletének időbeli hatályát nem korlátozta kifejezetten.

54. Az ítéletek időbeli hatálya korlátozásának kivételes jellege logikus következménye annak, ahogyan a Bíróság ítéletei kifejtik joghatásaikat. A Bíróság ítéletei főszabály szerint *ex tunc* hatályúak. Az állandó ítélkezési gyakorlat szerint, amelyet a Bíróság az EUMSZ 267. cikk alapján előterjesztett előzetes döntéshozatal iránti kérelmekkel összefüggésben már többször megismételt, valamely uniós jogi rendelkezés Bíróság által adott értelmezése egyértelművé teszi és meghatározza e rendelkezés jelentését és hatályát, méghozzá annak megfelelően, ahogyan azt a hatálybalépésének időpontjától kezdve értelmezni és alkalmazni kell, illetőleg értelmezni és alkalmazni kellett volna. Ebből következik, hogy az így értelmezett rendelkezés alkalmazható, és azt alkalmazni kell még az értelmezés iránti kérelmet elbíráló ítélet előtt keletkezett és létrejött jogviszonyokkal kapcsolatban is, ha egyebekben adottak a feltételek az említett szabály alkalmazásával kapcsolatos pernek a hatáskörrel rendelkező bíróság előtti megindításához. [21] Ennek megfelelően a Bíróság csupán kivételes körülmények között korlátozza ítéleteinek hatályát. [22] Mindenesetre a Bíróság ezt csak a kért értelmezésre vonatkozó konkrét ítéletben teheti meg. [23]

20 2017. február 16-i Brandconcern kontra EUIPO és Scooters India ítélet, C-577/14 P, EU:C:2017:122, 19. és 32. pont. Lásd még: 2014. szeptember 30-i Scooters India kontra OHIM – Brandconcern (LAMBRETTA) ítélet, T-51/12, nem tették közzé, EU:T:2014:844, különösen a 35. és 36. pont. Lásd még: 2013. január 31-i Present-Service Ullrich kontra OHIM – Punt Nou (babilu) ítélet, T-66/11, nem tették közzé, EU:T:2013:48, 49. és 50. pont. Ebben az ügyben a Törvényszék kimondta, hogy az a védjegyjogosult szándéka, aki a 2/12. sz. közlemény hatálybalépést megelőzően a 35. osztályra vonatkozó fejezetcímben felsorolt általános meghatározások mindegyikét alkalmazta, feltételezhetően az említett osztály betűrend szerinti jegyzékében szereplő szolgáltatások mindegyikére kiterjedt. A Törvényszék azonban nem foglalkozott azzal, hogy a 4/03. sz. közleményben nem szerepelt a betűrend szerinti jegyzékre való utalás.

21 Lásd például: 1995. augusztus 11-i Roders és társai ítélet, C-367/93–C-377/93, EU:C:1995:261, 42. pont, valamint az ott hivatkozott ítélkezési gyakorlat; 2007. március 6-i Meilicke és társai ítélet, C-292/04, EU:C:2007:132, 34. pont, valamint az ott hivatkozott ítélkezési gyakorlat.

22 A Bíróság lehetővé tette ítélete időbeli hatályának korlátozását egyebek mellett a közelmúltban hozott következő ítéletben: 2016. április 28-i Borealis Polyolefine és társai ítélet, C-191/14, C-192/14, C-295/14, C-389/14 és C-391/14–C-393/14, EU:C:2016:311, 101–111. pont. Lásd még: 1976. április 8-i Defrenne ítélet, 43/75, EU:C:1976:56.

23 Lásd többek között: 2000. március 9-i EKW és Wein & Co. ítélet, C-437/97, EU:C:2000:110, 57. pont.

55. Mindemellett a Törvényszék megközelítése véleményem szerint jogos. Ennek oka egyszerű.

56. Következetlen dolog lenne, ha a Bíróság Praktiker ítéletben tett kijelentésének a már lajstromozott védjegyekre vonatkozó alkalmazását elfogadnánk, az IP Translator ítéletben szereplőt azonban nem. Nem csak következetlenség lenne a Praktiker ítéletet jelen ügyben visszaható hatállyal alkalmazni, hanem egyszerűen nem is lenne helyes. Ennek oka, hogy az említett ítéletben tett állítás az IP Translator ítélethez hasonlóan nem alkalmazható ebben az ügyben. Mindkét ítélet a védjegybejelentéssel foglalkozik, míg a Bíróság által jelenleg tárgyalt kérdés a korábban lajstromozott védjegynek biztosított oltalom hatályára irányul.

57. Amint arra Campos Sánchez-Bordona főtanácsnok az IP Translator ügyre vonatkozó indítványában rámutat, fontos különbség van a védjegy bejelentésének és lajstromozásának szakasza között. Az áruk és szolgáltatások bejelentés szerinti jegyzékének értelmezése a védjegyrendelet 43. cikkének megfelelően még módosítható. Nem ez a helyzet a már lajstromozott védjegy hatálya alá tartozó áruk és szolgáltatások jegyzékének értelmezésével. Ugyanezen rendelet 48. cikke értelmében a lajstromozott védjegy főszabály szerint nem módosítható.[24] Ha elfogadnánk, hogy a Bíróságnak a védjegybejelentésekre vonatkozóan később tett megállapítása kihatással van a korábban lajstromozott védjegyeknek biztosított oltalomra, az az ilyen védjegyek oltalmának stabilitását veszélyeztetné, ellentétes lenne a jogbiztonság elvével és sértené a védjegyjogosultak jogos elvárásait.

58. Végezetül lezárásképpen foglalkozni szeretnék még egy kérdéssel, amelyet az EUIPO a tárgyaláson vetett fel.

### *c) Záró megjegyzések*

59. Az EUIPO rámutatott, hogy a Cactus nem nyilatkozott 2016. szeptember 24. előtt a védjegyrendelet 28. cikke (8) bekezdésének megfelelően arról, hogy a szándéka a korábbi Cactus védjegyek bejelentésének napján arra irányult-e, hogy az adott osztály fejezetcímének szó szerinti jelentése által jelölt árukon vagy szolgáltatásokon kívüli más olyan árukra vagy szolgáltatásokra is védjegyoltalmat igényeljen, amelyek szerepelnek az adott osztály vonatkozó betűrendes felsorolásban.

60. Ennek természetesen önmagában a jelen fellebbezés kimenetelére nincs következménye.

61. Azonban az EUIPO-nak az e nyilatkozat hiányával kapcsolatos felvetése és a Cactus erre vonatkozó megjegyzése két dolgot is megvilágít.

62. Először is, kiderül belőle, hogy a jogalkotó megpróbálta a jövőre nézve összeegyeztetni a Bíróság IP Translator ítéletének meghozatala előtt lajstromozott védjegyeknek biztosított oltalmat azokéval, amelyeket csak az ítélet meghozatalát követően lajstromoztak.[25] A védjegyrendelet 28. cikkének (8) bekezdése valóban kimondja, hogy azon uniós védjegyeket, amelyek tekintetében nem nyújtanak be nyilatkozatot, az említett határidő lejártát követően úgy kell tekinteni, hogy az oltalmuk csak az adott osztály fejezetcímében szereplő fogalmak szó szerinti jelentése által egyértelműen jelölt árukra és szolgáltatásokra terjed ki.

24 Campos Sánchez-Bordona főtanácsnoknak a Brandconcern kontra EUIPO ügyre vonatkozó indítványa, C-577/14 P, EU:C:2016:571, 67. és 68. pont.

25 2017. február 16-i Brandconcern kontra EUIPO és Scooters India ítélet, C-577/14 P, EU:C:2017:122, 33. pont.

63. Másfelől egyáltalán nem egyértelmű, hogy az, hogy a 35. osztályban szereplő betűrend szerinti jegyzék nem említi kifejezetten a kiskereskedelmi szolgáltatásokat, mennyire döntő annak meghatározása szempontjából, hogy az olyan védjegyek számára, mint a korábbi Cactus védjegyek, biztosítható-e a kiskereskedelmi szolgáltatásokra vonatkozó oltalom. Tulajdonképpen nem teljesen valószínűtlen azt állítani, hogy a 35. osztályhoz fűzött magyarázat [26] alapján ezek a szolgáltatások akár még a szó szerinti megközelítés alapján is beletartozhatnak ebbe az osztályba. [27]

64. A fentiek alapján úgy vélem, hogy a Törvényszék nem vétett hibát, amikor kimondta, hogy a 35. osztály fejezetcímének megjelölése az ezen osztályban szereplő valamennyi árut, illetve szolgáltatást lefedi, ideértve az áruk kiskereskedelméből álló szolgáltatásokat is. Ebből következik, hogy az első jogalapot mint megalapozatlant el kell utasítani.

## B. A második jogalap: Miként kell értékelni a védjegyek megkülönböztető képességét, amennyiben a védjegyet rövidített formában használják?

### *1. Bevezetés*

65. A megtámadott ítéletben a Törvényszék kimondta, hogy „meg kell jegyezni, hogy a korábbi ábrás védjegy egy ábrás elemből, méghozzá egy stilizált kaktuszból, valamint a »Cactus« szóelemből áll”. A korábbi ábrás védjegyből álló két elem tehát – külön-külön formában – ugyanazt a szemantikai tartalmat közvetíti. Hozzá kell tenni, hogy a lajstromozott ábrás védjegyben és annak rövidített formájában is ugyanaz a stilizált kaktuszábrázolás látható, ennek következtében a fogyasztó a szóban forgó védjegy rövidített formáját a lajstromozott formával azonosnak tekinti. Ennek következtében a korábbi ábrás védjegy, amelyet lajstromoztak, és a bejelentő által rövidített formában használt védjegy lényegében egyenértékűnek tekintendő. Ezért azt a következtetést kell levonnunk, hogy az, hogy a bejelentő csak a stilizált kaktuszt használja, nem változtat a korábbi ábrás védjegy megkülönböztető képességén. [28]

66. Helyesen mondta-e ki a Törvényszék, hogy a kaktuszt ábrázoló stilizált logó használata a „Cactus” szó nélkül a védjegyrendelet 15. cikkének (1) bekezdése szerinti értelemben véve olyan alakban történő használatnak minősül, „amely a lajstromozott alaktól csak a megkülönböztető képességet nem érintő elemekben tér el”? A Bíróságnak a második jogalap vizsgálatakor e kérdést illetően kell állást foglalnia.

67. Az EUIPO álláspontja szerint a Törvényszék nem helyesen állapította meg a fentieket. Lényegében azzal érvel, hogy a Törvényszék következtetése helytelen kritériumon (nevezetesen a logó és a „Cactus” szóelem szemantikai egyezésén) alapul. Az EUIPO véleménye szerint a Törvényszéknek külön kellett volna vizsgálnia a „Cactus” szóelem megkülönböztető képességét és elhagyásának jelentőségét.

68. A fellebbező konkrétabban négy jogi hibát jelöl meg a megtámadott ítéletben, amelyek mindegyike a védjegyrendelet 15. cikkének (1) bekezdésével kapcsolatos. Először is, a Törvényszék azzal, hogy megállapításait kizárólag a logó és a szóelem szemantikai egyezésére alapozta, elmulasztotta annak vizsgálatát, hogy a „Cactus” szóelem milyen mértékben megkülönböztető jellegű és lényeges a korábbi

26 A Nizzai Osztályozás (7. kiadás, amely a korábbi Cactus védjegyekre vonatkozó bejelentések benyújtásakor hatályos volt) magyarázata szerint a 35. osztály általános fejezetcíme magában foglalja azokat a szolgáltatásokat is, amelyek abból állnak, hogy többfajta árut egy helyre gyűjtenek mások megbízásából azzal a céllal, hogy a vásárlók kényelmesen megtekinthessék és megvásárolhassák ezen árukat. Lásd még: Az Európai Unió Szellemi Tulajdoni Hivatala (EUIPO) általi vizsgálatra vonatkozó iránymutatás, B rész, Vizsgálat, 3. szakasz, Osztályozás, 2016. augusztus 1., 4. o. Az iránymutatásokban az EUIPO kifejti, hogy a magyarázatok azt fejtik ki, hogy mely áruk vagy szolgáltatások tartoznak, vagy nem tartoznak a fejezetcím alá, és melyeket kell az osztályozás szerves részének tekinteni.

27 Lásd: Praktiker ítélet, 50. pont. E tekintetben lásd még: 2014. július 10-i Netto Marken Discount ítélet, C-420/13, EU:C:2014:2069, 33–36. pont.

28 A megtámadott ítélet 61. pontja.

összetett védjegyen belül. Másodszor, a Törvényszék elmulasztotta tekintetbe venni a logó és az összetett védjegy közötti (lehetséges) vizuális és hangzásbeli különbségeket. Harmadszor, tévesen alapozta megállapításait arra, hogy a luxemburgi közönség már ismeri a korábbi ábrás védjegyet. Negyedszer, nem vette figyelembe, hogy a védjegyet az európai közönség egésze miként érzékeli.

69. A Cactus szerint a második fellebbezési jogalap elfogadhatatlan. Mindenesetre azt állítja, hogy a Törvényszék indokolása helyes.

### *2. Az annak eldöntéséhez szükséges szempontok, hogy a rövidített formájú védjegy használata módosítja-e a lajstromozás szerinti védjegy megkülönböztető képességét*

70. Először is, kételyeim vannak az EUIPO által e jogalap szerint előterjesztett (a négyből) legalább két jogalap elfogadhatóságát illetően. Amint az köztudott, a Bíróságnak nincs hatásköre a tények vagy bizonyítékok újraértékelésére. Főszabály szerint nem helyettesítheti a Törvényszék értékelését a sajátjával.[29]

71. Véleményem szerint az EUIPO által a korábbi ábrás védjegy fogyasztók általi érzékelésével, valamint a releváns közönséggel kapcsolatosan előterjesztett (a harmadik és negyedik hibára utaló) érvekkel burkoltan arra kérik a Bíróságot, hogy értékelje újra a jelen ügy alapjául szolgáló tényállást. Az ítélkezési gyakorlat szerint az ilyen érvek elfogadhatatlanok.[30] A releváns közönség jellemzői és az, hogy a fogyasztók a szóban forgó védjegyet miként érzékelik, a Törvényszék tényértékelési hatáskörébe tartoznak.[31]

72. A harmadik állítólagos hibát illetően az EUIPO azzal érvel, hogy a Törvényszék a stilizált kaktusz és a lajstromozás szerinti ábrás védjegy közötti egyezésre vonatkozó megállapítását implicit módon a (luxemburgi) fogyasztóknak az elhagyott elemre vonatkozó esetleges korábbi ismereteire alapozta. A negyedik állítólagos hibát illetően az EUIPO azt állítja, hogy amennyiben a Törvényszék figyelembe vette volna általában az európai fogyasztók érzékelését, nem erre a megállapításra jutott volna. Ezen állítások pontosságának igazolásához nyilvánvalóan újra kellene értékelni a Törvényszék elé terjesztett – és általa értékelt – tényeket és bizonyítékokat.

73. A két fennmaradó érv azonban úgy tűnik, alkalmas arra, hogy a Bíróság felülvizsgálja.[32] Ennek oka, hogy ezek az annak eldöntésére szolgáló szempontokra vonatkoznak, hogy a rövidített formájú védjegy használata módosítja-e a lajstromozott védjegy megkülönböztető képességét.

74. A védjegyrendelet 15. cikke (1) bekezdésének a) pontja lehetővé teszi, hogy a védjegy kereskedelmi hasznosítása esetén a védjegyjogosult a bejegyzett védjegyen módosításokat hajtson végre. E rendelkezésnek megfelelően a módosítás csak annyiban megengedhető, amennyiben a védjegy megkülönböztető képességét nem érinti. Ennek megfelelően a rendelkezés célja, hogy a jogosult az érintett árukat és szolgáltatásokat a forgalmazás és népszerűsítés követelményeihez igazítsa. Ezzel összefüggésben a Bíróság kimondta, hogy valamely lajstromozott védjegy tényleges használatának minősül, ha „a lajstromozott alaktól kissé eltérő alakban történt védjegyhasználatra vonatkozóan terjesztettek elő bizonyítékot”[33].

29 Lásd többek között: 2010. szeptember 2-i Calvin Klein Trademark Trust kontra OHIM ítélet, C-254/09 P, EU:C:2010:488, 49. pont, valamint az ott hivatkozott ítélkezési gyakorlat.

30 Lásd többek között: 2012. július 12-i Smart Technologies kontra OHIM ítélet, C-311/11 P, EU:C:2012:460, 52. pont, valamint az ott hivatkozott ítélkezési gyakorlat.

31 Lásd például: 2007. október 4-i Henkel kontra OHIM ítélet, C-144/06 P, EU:C:2007:577, 51. pont; 2012. július 12-i Smart Technologies kontra OHIM ítélet, C-311/11 P, EU:C:2012:460, 51. pont, valamint az ott hivatkozott ítélkezési gyakorlat.

32 Lásd: Szpunar főtanácsnoknak az OHIM kontra Grau Ferrer ügyre vonatkozó indítványa, C-597/14, EU:C:2016:2, 111. pont.

33 2007. szeptember 13-i Il Ponte Finanziaria kontra OHIM ítélet, C-234/06 P, EU:C:2007:514, 86. pont.

75. Általános értelemben, az egyenértékűséget átfogóan kell értékelni, hogy meg lehessen állapítani, hogy a védjegy használat szerinti formája egyenértékű-e a lajstromozás szerinti formával.

76. Az ítélkezési gyakorlat azonban nem ad egyértelmű eligazítást annak eldöntésére vonatkozóan, hogy a rövidített formájú védjegy használata módosítja-e a lajstromozott védjegy megkülönböztető képességét. Az ítélkezési gyakorlat főként olyan némileg eltérő kialakításokkal foglalkozik, amikor a lajstromozott védjegyhez egyebek mellett új, alapvetően eltérő elemeket adnak hozzá (vagy a védjegyet egy módosított formában használják). Ezzel összefüggésben a Törvényszék rendszerint úgy ítéli meg, hogy a lajstromozott védjegy megkülönböztető képességének módosításához értékelni kell a hozzáadott elemek megkülönböztető és domináns jellegét, és az értékelésnek ezen elemek belső tulajdonságain, továbbá a különböző elemeknek a védjegyen egymáshoz képest való elrendezésén kell alapulnia. [34]

77. A fellebbezés felveti a kérdést, hogy ez akkor is igaz-e, ha egyes elemeket elhagynak.

78. Véleményem szerint a fenti kérdésre adandó válasz mindig az adott ügy körülményeitől függ.

79. Képzeljük el azt az esetet, hogy mi lett volna, ha a Cactus a következő két elemből álló ábrás védjegyet lajstromoztatta volna: egy rózsát ábrázoló ábrás elem és a „Cactus” szóelem. Képzeljük el továbbá, hogy ezt követően a Cactus csak a rózsát ábrázoló ábrás elemet használta volna az ábrás védjegy kereskedelmi hasznosítása során. Ilyen körülmények között értékelni kellene az elhagyott elem megkülönböztető és domináns jellegét ahhoz, hogy el lehessen dönteni, milyen hatással van az egyik elem elhagyása a lajstromozás szerinti védjegy megkülönböztető képességére. Ennek lényegében a lajstromozott védjegyet alkotó ábrás elem és szóelem közötti fogalmi disszonancia az oka. Ebben a helyzetben az egyik elem elhagyása valóban hatással lehet a megkülönböztető képességre. [35]

80. A jelen esetben azonban eltérő a helyzet. Az ábrás elem (a stilizált kaktusz) és a szóelem (Cactus) ugyanarra a fogalomra utal. Habár nem vagyok benne biztos, hogy helyes azt mondani, hogy egy logó és egy szóelem ugyanazzal a szemantikai tartalommal bír, amint azt a Törvényszék tette, ez nem változtat azon a tényen, hogy az elhagyott elem fogalmilag egyenértékű a használatban lévő ábrás elemmel.

81. Annak ellenére, hogy a Törvényszék nem fejezte ki szándékát, hogy általános érvénnyel értékelje az egyenértékűséget, számomra egyértelmű, hogy a megtámadott ítélet vitatott bekezdésében ezt tette. Tulajdonképpen összevetette a használat szerinti védjegyet (a stilizált kaktuszt) a lajstromozás szerinti védjeggyel (stilizált kaktusz és a szóelem). Az egyenértékűség ezen általános érvényű értékelése tette lehetővé, hogy arra a következtetésre jusson, miszerint a két védjegy lényegében egyenértékű. Amint arra a Cactus rámutat, ha a szóban forgó elemek fogalmilag egyenértékűek, a Cactus szóelem megkülönböztető képessége nem lehet más, mint amelyet a védjegy ábrás eleme közvetít. Ilyen helyzetben felesleges lenne külön megvizsgálni az elhagyott szóelem megkülönböztető képességét.

82. Ezért a Törvényszék helyesen mondta ki, hogy a stilizált kaktusz önálló használata nem változtat a korábbi ábrás védjegy megkülönböztető képességén. Ennek megfelelően véleményem szerint a második fellebbezési jogalapot – részben, mint elfogadhatatlant, részben, mint megalapozatlant – el kell utasítani.

34 2010. június 10-i Atlas Transport kontra OHIM – Hartmann (ATLAS TRANSPORT) ítélet, T-482/08, nem tették közzé, EU:T:2010:229, 38. és 39. pont; 2014. július 14-i Vila Vita Hotel és Touristik kontra OHIM – Viavita (VIAVITA) ítélet, T-204/12, nem tették közzé, EU:T:2014:646, 34. pont, valamint az ott hivatkozott ítélkezési gyakorlat. Másfelől a Bíróság azt is kimondta, hogy a védjegyként lajstromozott összetett megjelölések esetében fennmarad az összetett megjelölés révén és annak azon része tekintetében megszerzett jog is, amelyet külön lajstromozni kell, feltéve, hogy ezt a részt továbbra is védjegynek tekintik. Lásd: 2013. április 18-i Collosseum Holding ítélet, C-12/12, EU:C:2013:253, 27–35. pont.

35 Az elvégzendő elemzésre vonatkozóan lásd például: 2005. november 24-i GfK kontra OHIM – BUS (Online Bus) ítélet, T-135/04, EU:T:2005:419, 36. pont és azt követő pontok; 2015. január 21-i Sabores de Navarra kontra OHIM – Frutas Solano (KIT EL SABOR DE NAVARRA) ítélet, T-46/13, nem tették közzé, EU:T:2015:39, 35–42. pont.

## VI. Végkövetkeztetések

83. A fenti megállapítások alapján azt javaslom, hogy a Bíróság utasítsa el a fellebbezést, és az EUIPO-t kötelezze a költségek viselésére.