AZ ELSŐFOKÚ BÍRÓSÁG ÍTÉLETE (harmadik tanács)

2008. június 18. *

A T-175/06. sz. ügyben,

The Coca-Cola Company (székhelye: Atlanta, Georgia [Egyesült Államok], képviselik: E. Armijo Chávarri és A. Castán Pérez-Gómez ügyvédek)

felperesnek

a **Belső Piaci Harmonizációs Hivatal (védjegyek és formatervezési minták) (OHIM)** (képviselik: O. Montalto és L. Rampini, meghatalmazotti minőségben)

alperes ellen,

a másik fél az OHIM fellebbezési tanácsa előtti eljárásban, beavatkozó az Elsőfokú Bíróság előtti eljárásban:

* Az eljárás nyelve: olasz.

a **San Polo Srl.** (székhelye: Montalcino [Olaszország], képviselik: G. Casucci és F. Luciani ügyvédek),

az OHIM első fellebbezési tanácsa által 2006. április 5-én (R 99/2005-1. sz. ügy), a The Coca Cola Company és a San Polo Srl. közötti felszólalási eljárással kapcsolatban hozott határozat ellen benyújtott keresete tárgyában,

AZ EURÓPAI KÖZÖSSÉGEK
ELSŐFOKÚ BÍRÓSÁGA (harmadik tanács),

tagjai: J. Azizi elnök (előadó), E. Cremona és S. Frimodt Nielsen bírák,

hivatalvezető: J. Palacio González főtanácsos,

tekintettel az Elsőfokú Bíróság Hivatalához 2006. június 29-én benyújtott keresetlevélre,

tekintettel az OHIM-nak az Elsőfokú Bíróság Hivatalához 2007. február 5-én benyújtott válaszbeadványára,

tekintettel a beavatkozónak az Elsőfokú Bíróság Hivatalához 2007. január 25-én benyújtott válaszbeadványára,

a 2008. január 22-i tárgyalást követően,

meghozta a következő

Ítéletet

A jogvita előzményei

1 2001. május 31-én a beavatkozó, az Azienda Agricola San Polo Exe Srl, (jelenleg: San Polo Srl.) a közösségi védjegyről szóló, 1993. december 20-i 40/94/EK módosított tanácsi rendelet (HL 1994. L 11., 1. o.; magyar nyelvű különkiadás 17. fejezet, 1. kötet, 146. o.) alapján közösségi védjegybejelentést tett a Belső Piaci Harmonizációs Hivatalnál (védjegyek és formatervezési minták) (OHIM).

2 A lajstromoztatni kívánt védjegy a következő ábrás védjegy volt:



3 A bejelentést a védjegyekkel ellátható termékek és szolgáltatások nemzetközi osztályozására vonatkozó, felülvizsgált és módosított, 1957. június 15-i Nizzai Megállapodás szerinti 33. osztályba tartozó árukkal kapcsolatban tették, az alábbi leírással: „Borok”.

4 A közösségi védjegybejelentést a *Közösségi Védjegyértesítő* 2001. december 24-i 110/2001. számában hirdették meg.

5 2002. március 25-én a felperes, a The Coca-Cola Company a 40/94 rendelet 8. cikke (1) bekezdésének b) pontja és 8. cikkének (5) bekezdése alapján felszólalást nyújtott be az említett védjegy lajstromozásával szemben.

6 E felszólalás a bejelentett védjegy és a következő korábbi védjegyek összetéveszthetőségén alapul:

– az 1973. november 28-án Ausztriában lajstromozott MEZZO szóvédjegy a következő áruk vonatkozásában: a 32. osztályba tartozó „sörök, világos és barna sörök; ásványvizek és szénsavas vizek, és egyéb alkoholmentes italok; szörpök és italokhoz felhasznált más készítmények”;

– az 1975. március 5-én Németországban lajstromozott MEZZOMIX szóvédjegy a következő áruk vonatkozásában: a 32. osztályba tartozó „limonádé alapú vegyes italok”.

7 2004. november 30-án a felszólalási osztály helyt adott a felszólalásnak azzal az indoklással, hogy a bejelentett védjegy és a MEZZO osztrák védjegy, a szóban forgó megjelölések által keltett összbenyomás hasonlóságára és a szóban forgó sörök és borok közötti bizonyos hasonlóságokra tekintettel, összetéveszthető. A felszólalási osztály úgy vélte, hogy ezen elemzés elegendő a védjegy lajstromozásának megtagadásához, és hogy ezért nincs szükség a MEZZOMIX német védjegy és annak az állítólagos hírneve alapján benyújtott felszólalás vizsgálatára.

8 2005. január 27-én a beavatkozó a 40/94 rendelet 57–62. cikke alapján fellebbezést nyújtott be az OHIM-hoz a felszólalási osztály határozata ellen.

9 A 2006. április 5-i határozatával (a továbbiakban: megtámadott határozat) az első fellebbezési tanács helyt adott a beavatkozó kérelmének, és hatályon kívül helyezte

a felszólalási osztály határozatát. A fellebbezési tanács szerint az érintett védjegyek nem összetéveszthetők a 40/94 rendelet 8. cikke (1) bekezdése b) pontjának értelmében. Ezenkívül a fellebbezési tanács megállapította, hogy mivel a felszólalási osztály határozatában nem döntött a 40/94 rendelet 8. cikke (5) bekezdésének alkalmazásáról, az ügyet vissza kell utalni elé ezen ok vizsgálatára.

Kérelmek

10 A felperes azt kéri, hogy az Elsőfokú Bíróság:

– adjon helyt a keresetnek és mellékleteinek;

– állapítsa meg, hogy a megtámadott határozat ellen határidőn belül és szabályszerűen nyújtottak be keresetet;

– helyezze hatályon kívül a megtámadott határozatot;

– az alperest kötelezze a költségek viselésére.

11 Az alperes azt kéri, hogy az Elsőfokú Bíróság:

– utasítsa el a keresetet;

– a felperest kötelezze a költségek viselésére.

12 A beavatkozó azt kéri, hogy az Elsőfokú Bíróság:

– utasítsa el a keresetet;

– a felperest kötelezze a költségek viselésére.

Az ügy érdeméről

1. *Előzetes észrevételek*

13 A tárgyaláson a felperes megerősítette, hogy keresetének alátámasztására a 40/94 rendelet 8. cikke (1) bekezdése b) pontjának megsértésére alapított egyetlen jogalapra hivatkozik.

14 E tekintetben emlékeztetni kell, hogy a 40/94 rendelet 8. cikke (1) bekezdésének b) pontja szerint 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. Az összetéveszthetőség magában foglalja azt az esetet is, ha a fogyasztók a megjelölést gondolati képzettársítás (asszociáció) útján kapcsolhatják a korábbi védjegyhez.

15 Egyebekben a 40/94 rendelet 8. cikke (2) bekezdése a) pontjának ii. alpontja értelmében a korábbi védjegyen azt a valamely tagállamban lajstromozott védjegyet kell érteni, amelynek bejelentési napja korábbi, mint a közösségi védjegybejelentés bejelentési napja.

16 Az állandó ítélkezési gyakorlat szerint összetéveszthetőséget eredményezhet 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 (lásd az Elsőfokú Bíróság T-162/01. sz., Laboratorios RTB kontra OHIM – Giorgio Beverly Hills [GIORGIO BEVERLY HILLS] ügyben 2003. július 9-én hozott ítéletének [EBHT 2003., II-2821. o.] 30. pontját és az ott hivatkozott ítélkezési gyakorlatot).

17 Ugyanezen ítélkezési gyakorlat értelmében az összetéveszthetőséget átfogóan kell értékelni az alapján, hogy az érintett vásárlóközönség milyen képet alkot a megjelölésről és a szóban forgó árukról vagy szolgáltatásokról, és figyelembe kell venni valamennyi, a jelen ügyre jellemző tényezőt, különösen a megjelölések és a megjelölt áruk vagy szolgáltatások hasonlósága közötti kölcsönös függőséget (lásd a fenti 16. pontban hivatkozott GIORGIO BEVERLY HILLS ügyben hozott ítélet 31–33. pontját és az ott hivatkozott ítélkezési gyakorlatot).

18 Továbbá az állandó ítélkezési gyakorlatnak megfelelően az összetéveszthetőség átfogó mérlegelésénél a szóban forgó megjelölések vizuális, hangzásbeli és fogalmi hasonlóságát illetően a megjelölések által keltett együttes benyomást kell alapul venni, különösen a megkülönböztető és domináns jegyeik figyelembevételével (lásd a Bíróság C-3/03. P. sz., Matratzen Concord kontra OHIM ügyben 2004. április 28-án hozott végzésének [EBHT 2004., I-3657. o.] 29. pontját; lásd értelemszerűen a Bíróság C-251/95. sz. SABEL-ügyben 1997. november 11-én hozott ítéletének [EBHT 1997., I-6191. o.] 23. pontját és a C-342/97. sz., Lloyd Schuhfabrik Meyer ügyben 1999. június 22-én hozott ítéletének [EBHT 1999., I-3819. o.] 25. pontját).

19 Még valamely nagyon erőteljes megkülönböztető képességgel bíró védjeggyel való azonosság esetén is szükséges bizonyítani a megjelölt áruk vagy szolgáltatások hasonlóságát, mivel a 40/94 rendelet 8. cikke (1) bekezdésének b) pontja értelmében vett összetéveszthetőség feltételezi a megjelölt áruk vagy szolgáltatások közötti azonosságot vagy hasonlóságot (a Bíróság C-196/06. P. sz., Alecansan kontra OHIM ügyben 2007. március 9-én hozott végzésének [EBHT 2007., I-36. o.] 24. pontja; lásd

értelemszerűen a Bíróság C-39/97. sz. Canon-ügyben 1998. szeptember 29-én hozott ítéletének [EBHT 1998., I-5507. o.] 22. pontját).

20 Ezen elvek fényében kell a felek által felhozott különböző érveket megvizsgálni.

21 E vizsgálatot megelőzően az Elsőfokú Bíróság megjegyzi, hogy a felszólalás alapjául szolgáló korábbi védjegyek Ausztriában és Németországban lajstromozva vannak, és gyakori fogyasztási cikkek megjelölésére szolgálnak. Ezért – ahogy a fellebbezési tanács helyesen megállapította, anélkül hogy a felek e pontot vitatták volna – a célközönséget, amelynek vonatkozásában az összetéveszthetőséget vizsgálni kell, e két tagállam átlagos fogyasztói alkotják (lásd ebben az értelemben a fenti 16. pontban hivatkozott GIORGIO BEVERLY HILLS ügyben hozott ítélet 34. pontját). Következésképpen a szóban forgó védjegyek jelentése értékelésének figyelembe kell vennie a német nyelv használatának kontextusát.

2. *A szóban forgó megjelölések összehasonlításáról*

A felek érvei

22 A felperes úgy véli, hogy nyilvánvaló az ütköző védjegyek közötti hangzásbeli hasonlóság, mivel a korábbi védjegyeiben található „mezzo” elem az első eleme a MEZZOPANE bejelentett védjegynek is. E tekintetben emlékeztet a megtámadott határozatban hivatkozott ítélkezési gyakorlatra, miszerint a fogyasztó figyelme általában a megkülönböztetésre alkalmas megjelölés első részére irányul (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] egyesített ügyekben 2004. március 17-én hozott ítéletének [EBHT 2004., II-965. o.] 83. pontja).

23 Ezenkívül a felperes úgy véli, hogy a „mezzo” elemnek teljesen sajátos vizuális vonzereje van a szó közepén szereplő két „z” betű miatt. A bejelentett védjegyben a szóelem e vizuális vonzerejét hangsúlyozza a finom vonalú keret, amely a védjegynek a címke hatását kölcsönzi.

24 Végül a felperes hangsúlyozza, hogy mindhárom szóban forgó védjegyet hasonlóképpen írják az írásmódban, a rajzban vagy a betűtípusban rejlő bármiféle sajátosság nélkül.

25 A hangzásbeli hasonlósággal kapcsolatban a felperes azon a véleményen van, hogy a szóban forgó védjegyek páratlan számú szótagja nem akadálya a hangzásbeli hasonlóságnak. A felperes szerint nyilvánvaló a hangzásbeli hasonlóság, ha a bejelentett védjegy első két szótagjának („mez” és „zo”), valamint a korábbi védjegye két egymást követő szótagjának („mez” és „zo”) kiejtése és ritmusa közötti azonosságot figyelembe veszik. Szerinte e megállapítások érvényesek a MEZZOMIX védjegye és a MEZZOPANE bejelentett védjegy összehasonlítására is. Végül a felperes hangsúlyozza, hogy e két utóbbi védjegy német kiejtése során a hangsúly az első két szótagra esik. A két „z”-re összpontosított különleges hangzása miatt a „mezzo” szóelem nélkülözhetetlen a „pane” vagy „mix” szóelemekhez képest.

26 A fogalmi hasonlósággal kapcsolatban a felperes egyetért a fellebbezési tanáccsal abban, hogy a szóban forgó megjelöléseknek nincs németül jelentésük. E szempont tehát nem szolgálhat a szóban forgó védjegyek megkülönböztetésére.

27 Továbbá a felperes emlékeztet, hogy az Elsőfokú Bíróság már döntött úgy, hogy amennyiben valamely szóvédjegyet alkotó két elem egyike – vizuálisan és hangzásban – azonos valamely korábbi védjegyet alkotó egyetlen elemmel, és amennyiben ezen elemek az érintett közönség szempontjából összességükben, illetve elkülönülten, fogalmi téren nem rendelkeznek jelentéssel, akkor a szóban forgó védjegyeket – mindegyiket összességében nézve – általában hasonlónak kell tekinteni (az Elsőfokú Bíróság T-286/02. sz., Oriental Kitchen kontra OHIM – Mou Dybfrost [KIAP MOU] ügyben 2003. november 25-én hozott ítéletének [EBHT 2003., II-4953. o.] 39. pontja és a T-22/04. sz., Reemark kontra OHIM ügyben – Bluenet [Westlife]

ügyben 2005. május 4-én hozott ítéletének [EBHT 2005., II-1559. o.] 37–40. pontja). Így ezen ítélkezési gyakorlat megerősíti a MEZZO és a MEZZOPANE védjegyek közötti hasonlóságot.

28 Az alperes és a beavatkozó kifogásolja, hogy a fellebbezési tanács tévesen értékelte a szóban forgó védjegyek közötti hasonlóságokat és különbségeket.

Az Elsőfokú Bíróság álláspontja

Bevezetés

29 A fenti 18. pontban hivatkozott ítélkezési gyakorlat fényében meg kell vizsgálni, hogy a szóban forgó megjelölések fellebbezési tanács által megállapított összbenyomása a vizuális, hangzásbeli és fogalmi összehasonlítást követően nem téves-e.

A vizuális összehasonlításról

30 A vizuális összehasonlítással kapcsolatban a fellebbezési tanács úgy vélte, hogy a szóban forgó védjegyek között egyszerre vannak jelen hasonló és különböző elemek. Szerinte a hasonlóság a „mezzo" kifejezésben rejlik, amely megfelel a korábbi osztrák védjegynek, és amely a MEZZOPANE bejelentett védjegynek és a MEZZOMIX korábbi német védjegynek az első elemét is képezi. A fellebbezési tanács kiemeli, hogy figyelembe véve a MEZZO kifejezés szókezdő helyzetét, e kifejezésnek jelentősebb hatása van, mint a bejelentett védjegy és a német védjegy többi részének. A vizuális különbségekkel kapcsolatban a fellebbezési tanács azon a véleményen volt, hogy

a bejelentett védjegy „pane” toldaléka azt az osztrák védjegyhez képest meghosszabbítja, és a német védjegytől megkülönbözteti.

31 Az Elsőfokú Bíróság úgy véli, hogy ezt az értékelést meg kell erősíteni. Ami ugyanis a MEZZOMIX korábbi német védjegy és a MEZZOPANE bejelentett védjegy összehasonlítását illeti, emlékeztetni kell arra, hogy már született döntés arról, hogy a fogyasztók általában nagyobb jelentőséget tulajdonítanak a szavak elejének (lásd ebben az értelemben az Elsőfokú Bíróság fenti 22. pontban hivatkozott MUNDICOR-ügyben hozott ítéletének 81. pontját és a T-112/03. sz., L'Oréal kontra OHIM – Revlon [FLEXI AIR] ügyben 2005. március 16-án hozott ítéletének [EBHT 2005., II-949. o.] 64. és 65. pontját). Azonban e megállapítás nem minden esetben érvényes (lásd ebben az értelemben az Elsőfokú Bíróság T-117/02. sz., Grupo El Prado Cervera kontra OHIM – Héritiers Debuschewitz [CHUFAFIT] ügyben 2004. július 6-án hozott ítéletének [EBHT 2004., II-2073. o.] 48. pontját és a T-158/05. sz., Trek Bicycle kontra OHIM – Audi [ALLTREK] ügyben 2007. május 16-án hozott ítéletének [EBHT 2007., II-49. o.] 70. pontját).

32 A jelen ügyben bizonyos, hogy a MEZZOMIX és a MEZZOPANE „mezzo” eleme a szókezdő helyzete miatt különösen felhívja az érintett fogyasztók figyelmét. Ez a fokozott figyelem azonban nem zárja ki, hogy ugyanezen érintett fogyasztók a korábbi német védjegy – német ajkú fogyasztók körében kifejezésként ismert – „mix” elemét és a MEZZOPANE bejelentett védjegy „pane” elemét ne észlelnék.

33 Következésképpen, bár a fellebbezési tanács helyesen állapította meg, hogy a „mezzo” elem kezdőhelyének jelentősebb hatása van, mint a bejelentett védjegy többi részének, helyes a fellebbezési tanács azon megállapítása is, hogy a bejelentett védjegy „pane” és a korábbi német védjegy „mix” toldaléka azokat megkülönbözteti.

34 Ami a MEZZO korábbi osztrák védjegy és a MEZZOPANE bejelentett védjegy összehasonlítását illeti, az Elsőfokú Bíróság úgy véli, hogy bizonyos hasonlóságokat e védjegyek között is el kell ismerni. Ugyanis ugyanúgy, mint a MEZZOMIX és a MEZZOPANE védjegyek közötti összehasonlítás esetében, el kell ismerni, hogy a „mezzo” elem a szókezdő helyzete miatt különösen felhívja az érintett fogyasztók

figyelmét. Azonban hangsúlyozni kell azt is, hogy a bejelentett védjegy „pane” eleme ez utóbbit megkülönbözteti a MEZZO korábbi osztrák védjegytől.

35 A felperes hivatkozik még a „mezzo” elem teljesen sajátos vizuális vonzerejére a szó középén szereplő két „z” betű miatt, a bejelentett védjegyben a szóelemnek az ez utóbbit körülvevő finom vonalú keretben való ábrázolására és a szóban forgó védjegyek egyedi írásmódjára. A felperes e megállapításai pontosak. Az Elsőfokú Bíróság azonban úgy véli, hogy ezek nem kérdőjelezhetik meg fellebbezési tanácsnak a megtámadott határozatban szereplő megállapítását.

36 Különösen ami a „mezzo” kifejezés közepén szereplő két „z” betűt illeti, azok valóban szokatlanok a német nyelvben, és ezért olyan vizuális sajátosságot kölcsönöznek a kifejezéseknek, amely a szóban forgó védjegyek közötti hasonlóságot hangsúlyozza. Azonban azok nem oltják ki a szóban forgó védjegyek közötti különbségeket, tekintettel a bejelentett védjegy „pane” végződésére. A „mezzopane” szóelemnek a grafikus elem által történő ábrázolásával kapcsolatban ki kell emelni, hogy a megtámadott határozat figyelembe veszi ezt az elemet. A felperes értelmezésével ellentétben a szóelem ezen ábrázolása nem teszi lehetővé, hogy egyrészt a MEZZOPANE bejelentett védjegy és másrészt a korábbi MEZZO és MEZZOMIX védjegyek között a fellebbezési tanács által megállapítottnál nagyobb hasonlóságot állapítsanak meg. Ugyanis, bár a „mezzopane” kifejezést a finomvonalú címkében ábrázolják, e címke meg is különbözteti a bejelentett védjegyet a korábbi védjegyektől. Ami a szóban forgó védjegyek – tekintettel azok írásmódbeli azonosságára – közötti egyöntetűséget illeti, az Elsőfokú Bíróság úgy véli, hogy az nem eredményez azon túlmenő hasonlóságot, mint amelyet a fellebbezési tanács elismer. Ugyanis ez a hasonlóság nem oltja ki teljesen a szóban forgó védjegyek közötti, a MEZZOPANE bejelentett védjegy keretére, valamint egyrészt a „mezzopane” kifejezés és másrészt a „mezzo” és „mezzomix” kifejezések közötti eltérésekre tekintettel fennálló különbségeket.

37 Következésképpen az Elsőfokú Bíróság úgy véli, hogy a fellebbezési tanács nem tévedett, amikor megállapította, hogy a jelen ügyben a bejelentett védjegy és a korábbi védjegyek között vizuális szempontból egyszerre állnak fent hasonlóságok és különbségek. Ebből következik, hogy a MEZZOPANE bejelentett védjegy és a MEZZO és MEZZOMIX korábbi védjegyek között átlagos vizuális hasonlóságot kell elismerni.

A hangzásbeli összehasonlításról

38 Ami a hangzásbeli összehasonlítást illeti, a fellebbezési tanács megállapította, hogy bár a szóban forgó védjegyeknek eltérő a szótagstruktúrájuk, így különböző hangritmusuk van, a „mezzo” kifejezés vonatkozásában hangzásbeli azonosság áll fenn.

39 A fellebbezési tanács ezen értékelését meg kell erősíteni. Ugyanis hangzásban a szóban forgó védjegyek a „mezzo” kifejezés vonatkozásában valóban azonosak. Azonban a MEZZOPANE bejelentett védjegy a szótagstruktúrája és eltérő hangritmusa miatt különbözik mind a MEZZO korábbi védjegytől, mind a MEZZOMIX korábbi védjegytől. Továbbá el kell ugyan ismerni, hogy a jelen ügyben érintett fogyasztó a szóban forgó megjelölések első szótagját hangsúlyozza német nyelven történő kiejtése során, azonban ez a hangsúly nem szünteti meg a hangzásbeli különbséget egyrészt a bejelentett védjegy és másrészt a korábbi védjegyek között a bejelentett védjegy „pa” és „ne” két utolsó szótagja miatt. E két utolsó szótag a bejelentett védjegyet a korábbi osztrák védjeggyel összehasonlítva további hangzással toldja meg. Ezenkívül a korábbi német védjeggyel összehasonlítva a bejelentett védjegy „pa” és „ne” két utolsó szótagja szemben áll a korábbi német védjegy „mix” utolsó szótagjával.

40 A felperes azonban azt állítja, hogy a két „z”-re összpontosított különleges hangzás miatt a „mezzo” hang uralja a „pane” és „mix” hangsorokat. E tekintetben az Elsőfokú Bíróság azon a véleményen van, hogy nem bizonyították, hogy legalább a németben a „mezzo” kifejezés két „z”-je az érintett közönség szempontjából különleges hangzást ad e kifejezésnek. Ezért a felperes azon állítása, miszerint e hangzás azzal a következménnyel jár, hogy az érintett közönség úgy véli, hogy a „mezzo” hang uralja a „pane” és „mix” hangsorokat, nem megalapozott.

41 Az Elsőfokú Bíróság ezért úgy véli, hogy a fellebbezési tanács nem tévedett, amikor megállapította, hogy egyrészt a bejelentett védjegy és másrészt a korábbi védjegyek között hangzásbeli szempontból egyszerre állnak fent hasonlóságok és különbségek.

Ebből következik, hogy egyrészt a MEZZOPANE bejelentett védjegy és másrészt a MEZZO és MEZZOMIX korábbi védjegyek között átlagos hangzásbeli hasonlóságot kell elismerni.

A fogalmi összehasonlításról

42 A fellebbezési tanács úgy vélte, hogy nem lehet az ütköző megjelölések között fogalmi összehasonlítást végezni, mivel azoknak összességében nincs jelentésük.

43 E tekintetben meg kell állapítani, hogy az érintett közönség számára a „mezzo", „mezzomix" és „mezzopane" kifejezéseknek nincs különleges jelentésük, mivel e kifejezéseknek németül nincs értelmük. Következésképpen nem lehet értékelni sem a MEZZOPANE bejelentett védjegy és MEZZO korábbi védjegy, sem az ugyanezen bejelentett védjegy és a MEZZOMIX korábbi védjegy közötti fogalmi hasonlóságot. Ez utóbbi megállapítást nem kérdőjelezheti meg a beavatkozó által hivatkozott azon körülmény, hogy a „mix" kifejezést az érintett közönség a keverék megnevezéseként értheti. Ugyanis, még ha feltételezzük is, hogy az érintett közönség a „mezzomix" kifejezést a „mezzo" keverékének értheti, a „mezzopane" kifejezésnek nincs jelentése németül, így nem lehet fogalmi hasonlóság egyrészt a MEZZOPANE bejelentett védjegy és másrészt a MEZZOMIX korábbi védjegy között. Ez annál is inkább igaz, mivel a „mezzopane" kifejezés a „mezzo" elem mellett a „pane" elemet is tartalmazza, és mivel ezen elemek egyike – akár külön-külön véve sem bír németül jelentéssel.

Következtetés

44 A fent bemutatott elemek összességére tekintettel az Elsőfokú Bíróság úgy véli, hogy a szóban forgó megjelölések átfogó értékelésének keretében el kell ismerni azok

átlagos hasonlóságát. Ugyanis e három megjelölés közös eleme, vagyis a „mezzo” kifejezés ellenére a megjelölések különböznek a korábbi német védjegy „mix” toldaléka és a bejelentett védjegy „pane” toldaléka miatt. Ezen elemek összességét mérlegelve kapjuk az e megjelölések közötti átlagos hasonlóságot.

45 Ezen értékelést nem kérdőjelezheti meg a felperes által hivatkozott ítélkezési gyakorlat, miszerint előzetes vizsgálat során amennyiben a szóvédjegyet alkotó két elem egyike – vizuálisan és hangzásban – azonos valamely korábbi védjegyet alkotó egyetlen elemmel, és amennyiben ezen elemek az érintett közönség szempontjából összességükben, illetve elkülönülten, fogalmi téren nem rendelkeznek jelentéssel, akkor a szóban forgó védjegyeket – mindegyiket összességében nézve – általában hasonlónak kell tekinteni a 40/94 rendelet 8. cikke (1) bekezdésének b) pontja értelmében (a fenti 27. pontban hivatkozott KIAP MOU-ügyben hozott ítélet 39. pontja és a fenti 27. pontban hivatkozott Westlife-ügyben hozott ítélet 37. pontja).

46 Ugyanis az Elsőfokú Bíróság hangsúlyozza először is, hogy ezen ítélkezési gyakorlat alkalmazása csak előzetes vizsgálathoz vezethet. Következésképpen ezen alkalmazás nem zárhatja ki a további vizsgálatot a szóban forgó védjegyek összetéveszthetősége teljes értékelésének biztosítása céljából. Ezután az Elsőfokú Bíróság megállapítja, hogy ezen ítélkezési gyakorlat két szóvédjegy összehasonlítását érinti. Márpedig a jelen ügyben a MEZZOPANE védjegy olyan ábrás védjegy, amely viszonylagossá teszi ezen ítélkezési gyakorlat jelen ügyre való relevanciáját. Végül emlékeztetni kell arra, hogy amint az Elsőfokú Bíróság fent megjegyezte, a jelen ügyben a MEZZOPANE bejelentett védjegy, valamint a MEZZO és a MEZZOMIX korábbi védjegyek között mindenképpen el kell ismerni bizonyos hasonlóságot.

47 Következésképpen az Elsőfokú Bíróság úgy véli, hogy a fenti 45. pontban hivatkozott ítélkezési gyakorlat nem kérdőjelezheti meg a fenti 44. pont következtetéseit.

3. *A szóban forgó áruk összehasonlításáról*

A felek érvei

48 A felperes vitatja a fellebbezési tanácsnak a szóban forgó védjegyekkel megjelölt áruk közötti hasonlóságokra és különbségekre vonatkozó megállapításait.

49 A felperes a bejelentett védjeggyel megjelölt borok és azon sörök, világos és barna sörök összehasonlításával kapcsolatban, amelyekre a MEZZO védjegye utal, úgy véli, hogy először is hasonló jellegű árukról, vagyis alkoholtartalmú italokról van szó. Másodszor az áruk rendeltetése hasonló, vagyis azok emberi fogyasztásra szánt italok. Harmadszor a fogyasztók által hasonló módon, vagyis ételek mellé vagy aperitifként fogyasztott árukról van szó. Negyedszer ezen árukat ugyanazon közönség számára szánják, vagyis a végső fogyasztók számára. Ötödször hasonló formában, vagyis palackokban értékesített árukról van szó. Hatodszor ugyanazon csatornán, vagyis bárokban, éttermekben, bevásárló központokban, nagy területeken stb. értékesített árukról van szó; szokás szerint azokat egymás mellé helyezik a boltokban, és egymás mellett szerepelnek az étlapokon stb. Hetedszer e termékeket hasonló módon reklámozzák, vagyis televízióban, rádióban, újságokban stb. Nyolcadszor olyan termékekről van szó, amelyek bizonyos mértékig versenyhelyzetben vannak: a fogyasztók az ételekhez vagy aperitifként stb. választhatnak a bor vagy a sör közül.

50 A felperes úgy véli, hogy a szóban forgó termékek között e közös pontok az értékesítésük céljából rajtuk elhelyezett azonos vagy hasonló megjelölésekkel együtt a célzott közönségben azt a képzetet keltik, hogy e termékeket azon egyetlen vállalkozás ellenőrzése mellett állították elő, amely ezek minőségéért felel (lásd a fenti 19. pontban hivatkozott Canon-ügyben hozott ítélet 28. pontját).

51 A felperes szerint e megállapításokat nem érvényteleníti az a tény, hogy a szóban forgó termékek összetételük és előállítási módjuk tekintetében különböznek.

52 Először is a felperes úgy véli, hogy pontatlan az a megállapítás, miszerint a sörök és borok összetétele és előállítási módjuk különbözik. Emlékeztet arra, hogy mind a bor, mind a sör alkoholtartalmú italok, és hogy a sört árpa, a bort pedig préselt szőlő erjesztésével nyerik.

53 Másodszor a felperes úgy véli, hogy a bor és a sör összetételében lévő különbség nem akadályozza meg ezen italok felcserélhetőségét, mivel ugyanazon igény kielégítésére szánják őket.

54 Harmadszor a felperes előadja, hogy még ha az érintett közönség tudatában is lenne e termékek között az összetétel és az előállítás tekintetében fennálló különbségeknek, illetve észrevenné azokat, nem vonná le – akár helyesen, akár tévesen – azt a következtetést, hogy e különbségek megakadályozzák, hogy ugyanazon vállalkozás egyszerre gyártsa vagy forgalmazza ezt a két típusú italt. A felperes szerint a hasonlóság fenti 49. pontban említett elemei meghaladják a fellebbezési tanács által a különbséggel kapcsolatban hivatkozott két tényezőt; annál is inkább, mivel a fellebbezési tanács nem mutatott be azon állítását alátámasztó objektív adatot, miszerint az átlagos osztrák fogyasztó természetesnek venné, hogy egyrészt a bor és másrészt a sör különböző vállalkozásoktól származik.

55 A felperes azon a véleményen van, hogy e megállapítások alkalmazandók a bejelentett védjeggyel jelölt borok és a MEZZOMIX védjegyével jelölt, limonádé alapú vegyes italok összehasonlítására is. Hangsúlyozza, hogy ez utóbbiak magukban foglalhatják az alkoholtartalmú italokat, amelyek helyettesíthetik a bort.

56 A felperes szerint e megállapítások akármilyen kis mértékben kiterjeszthetők a MEZZO védjegyével jelölt más termékekre, vagyis az ásványvizekre és szénsavas vizekre, és egyéb alkoholmentes italokra; szörpökre és italokhoz felhasznált más készítményekre. A felperes úgy véli, hogy bár az alkoholtartalmú italok nem is szerepelnek kifejezetten ezen a listán, az érintett közönség számára ugyanazon termékcsaládról lehet szó. Elvileg nincs semmi akadálya annak, hogy az „italokhoz felhasznált más készítmények" magukban foglalják mind az alkoholtartalmú, mind az alkoholmentes italokhoz felhasznált más készítményeket.

57 A felperes megállapítja, hogy elmélete megegyezik azzal a nézettel, amelyet a felszólalási osztály a megtámadott határozattal hatályon kívül helyezett határozatban megvédett.

58 Végül a felperes hivatkozik a T-99/01. sz., Mystery Drinks kontra OHIM – Karlsberg Brauerei (MYSTERY) ügyben 2003. január 15-én hozott ítélet (EBHT 2003., II-43. o.) 40. pontjára, amelyben az Elsőfokú Bíróság elismerte az összetevőik és előállítási módjuk tekintetében különböző italok hasonlóságát azok közös természete, rendeltetése és értékesítési módja alapján. Ugyanígy az Elsőfokú Bíróság a T-203/02. sz., Sunrider kontra OHIM – Espadafor Caba (VITAFRUIT) ügyben 2004. július 8-án hozott ítéletének (EBHT 2004., II-2811. o.) 66. és 67. pontjában elismerte egyrészt a „ásványvizek és szénsavas vizek és egyéb alkoholmentes italok; gyümölcs- és zöldséglevek, gyümölcslevek; szörpök és italokhoz felhasznált más készítmények; gyógynövényalapú és vitaminokkal dúsított italok" és másrészt a „gyümölcskoncentrátumok" közötti hasonlóságot.

59 A felperes azt állítja, hogy nyilvánvaló hasonlóság van az ütköző védjegyekkel jelölt termékek között.

60 Az alperes és a beavatkozó vitatja a felperes állításait, és lényegében azon a véleményen van, hogy a fellebbezési tanács helyesen értékelte a szóban forgó termékek közötti összetéveszthetőséget.

Az Elsőfokú Bíróság álláspontja

Bevezetés

61 Az Elsőfokú Bíróság emlékeztet arra, hogy az érintett áruk hasonlóságának értékelésénél figyelembe kell venni az áruk kapcsolatát jellemző összes releváns tényezőt. Ezek közé tartozik különösen az áruk vagy szolgáltatások természete, rendeltetése, használata, valamint versengő vagy kiegészítő volta (lásd értelemszerűen a fenti 19. pontban hivatkozott Canon-ügyben hozott ítélet 23. pontját).

62 A jelen ügyben összehasonlítást kell végezni egyrészt a MEZZOPANE bejelentett védjeggyel megjelölt borok és a MEZZO korábbi osztrák védjeggyel megjelölt „sörök, világos és barna sörök; ásványvizek és szénsavas vizek, és egyéb alkoholmentes italok; szörpök és italokhoz felhasznált más készítmények" között, valamint másrészt a MEZZOPANE bejelentett védjeggyel megjelölt borok és a MEZZOMIX korábbi német védjeggyel megjelölt limonádé alapú vegyes italok között.

A bor és a sör összehasonlítása

63 Először is, ami a borok és a sörök, világos és barna sörök természetét, rendeltetését és felhasználását illeti, e termékek – a felperes állításának megfelelően – erjesztéssel nyert, ételekhez vagy aperitifként fogyasztott alkoholtartalmú italoknak minősülnek.

64 Azonban a fellebbezési tanácshoz hasonlóan meg kell állapítani, hogy ezen italok alapjául felhasznált összetevők nem azonosak. Ugyanis az alkohol nem olyan összetevő, amely ezen italok előállításához szükséges, hanem olyan, amely ezen előállítás

során keletkezik. Továbbá, bár ezen italok mindegyikének előállítása erjesztési eljárást követel, ezek előállítási módja nem korlátozódik erjesztésre, és az alapjában véve eltérő. Így a szőlőpréselés és a must hordókba töltése nem hasonlítható a sörfőzéshez.

65 Ezenkívül az a tény, hogy a sört málta erjesztésével, míg a bort szőlőmust erjesztésével nyerik, olyan végtermékeket eredményez, amelyek színüket, illatukat és ízüket tekintve különböznek egymástól. Ez a színbeli, illatbeli és ízbeli különbség azzal jár, hogy az érintett közönség azokat különböző természetű italoknak érzékeli.

66 Továbbá, annak ellenére, hogy a bor és a sör bizonyos mértékig ugyanazon igényeket elégítheti ki, vagyis ételekhez és aperitifként fogyasztott élvezeti ital, az Elsőfokú Bíróság úgy véli, hogy az érintett közönség eltérő italoknak érzékeli azokat. A fellebbezési tanács így helyesen állapította meg, hogy a bor és a sör nem ugyanazon alkoholtartalmú italcsaládhoz tartozik.

67 Ezután a bor és a sör fenti 61. pontban hivatkozott ítélkezési gyakorlat értelmében vett kiegészítő jellegével kapcsolatban az Elsőfokú Bíróság emlékeztet, hogy ez a kiegészítő jelleg szorosan összekapcsolja a termékeket a tekintetben, hogy valamely termék nélkülözhetetlen vagy fontos egy másik termék használatához (lásd az Elsőfokú Bíróság T-169/03. sz., Sergio Rossi kontra OHIM – Sissi Rossi [SISSI ROSSI] ügyben 2005. március 1-jén hozott ítéletének [EBHT 2005., II-685. o.] 60. pontját). A jelen ügyben az Elsőfokú Bíróság úgy véli, hogy a bor nem nélkülözhetetlen és nem is fontos a sör használatához, és fordítva. Továbbá nincs olyan elem, amelyből arra a következtetésre lehetne jutni, hogy ezen termékek egyikének vásárlása maga után vonná a másik termék vásárlását.

68 A bor és a sör versengő jellegével kapcsolatban más összefüggésben már született döntés arról, hogy e termékek között létezik bizonyos verseny. A Bíróság így azon a

véleményen volt, hogy a bor és a sör bizonyos mértékig alkalmas azonos szükségletek kielégítésére, és így megállapítható ezek egymással való bizonyos mértékű helyettesíthetősége. A Bíróság mindazonáltal úgy véli, hogy a különböző borok közötti jelentős minőségi különbség, és ebből következően árkülönbség miatt a népszerű és nagy mennyiségben fogyasztott sör és a bor közötti meghatározó versenyhelyzetet a nagyközönség számára legelérhetőbb, és ezért általánosságban legkisebb alkoholtartalmú és legolcsóbb borok tekintetében kell megállapítani (lásd értelemszerűen a Bíróság 356/85. sz., Bizottság kontra Belgium ügyben 1987. július 9-én hozott ítéletének [EBHT 1987., 3299. o.] 10. pontját; lásd továbbá a Bíróság 170/78. sz., Bizottság kontra Egyesült Királyság ügyben 1983. július 12-én hozott ítéletének [EBHT 1983., 2265. o.] 8. pontját és a C-166/98. sz. Socridis-ügyben 1999. június 17-én hozott ítéletének [EBHT 1999., I-3791. o.] 18. pontját). Semmi nem utal arra, hogy bármi megakadályozná e megállapítás jelen ügyre való alkalmazását. Ebből következik, hogy el kell ismerni – ahogyan arra a felperes utal –, hogy a bor és a sör bizonyos mértékig versenyben áll.

69 Végül a fellebbezési tanács megállapításának megfelelően el kell ismerni, hogy az átlagos osztrák fogyasztó természetesnek fogja azt venni, és így arra számít, hogy egyrészt a borok és másrészt a sörök, világos sörök és barna sörök különböző vállalkozásoktól származnak, és hogy ezen italok nem ugyanazon alkoholtartalmú italcsaládhoz tartoznak. Semmi nem utal arra, hogy az osztrák közönség ne lenne tudatában a sört és a bort összetételük és előállítási módjuk tekintetében megkülönböztető jellegzetességeknek, illetve nem venné észre azokat. Ellenkezőleg, az Elsőfokú Bíróság úgy véli, hogy e különbségekre a közönség úgy fog tekinteni, mint amelyek kevésbé valószínűsítik, hogy egyszerre ugyanazon vállalkozás gyártja és forgalmazza a két típusú italt. Ezenkívül az Elsőfokú Bíróság hangsúlyozza, hogy közismert, hogy Ausztriában hagyománya van mind a bor-, mind a sörgyártásnak, amelyet különböző vállalkozások végeznek. Következésképpen az átlagos osztrák fogyasztó arra számít, hogy egyrészt a sörök, világos és barna sörök, másrészt a borok különböző vállalkozásoktól származnak.

70 A fentiek fényében az Elsőfokú Bíróság úgy véli, hogy az átlagos osztrák fogyasztó szempontjából csak csekély hasonlóság van egyrészt a borok, másrészt a sörök, a világos és barna sörök között.

A bejelentett védjeggyel jelölt bor és a korábbi védjeggyel jelölt, sörtől eltérő más italok összehasonlítása

– Bevezetés

71 Az egyrészt a MEZZOPANE bejelentett védjeggyel jelölt bor, másrészt a MEZZO korábbi védjeggyel jelölt „ásványvizek és szénsavas vizek, és egyéb alkoholmentes italok; szörpök és italokhoz felhasznált más készítmények" és a MEZZOMIX korábbi védjeggyel jelölt „limonádé alapú vegyes italok" összehasonlításával kapcsolatban az Elsőfokú Bíróság szükségesnek véli annak előzetes meghatározását, hogy a fent említett, szóban forgó korábbi védjegyekkel jelölt termékek magukban foglalják-e mind az alkoholtartalmú, mind az alkoholmentes italokat.

72 E tekintetben a fellebbezési tanács, valamint a felperes úgy gondolták, hogy a korábbi védjeggyel jelölt italok magukban foglalhatnak sörtől eltérő alkoholtartalmú italokat. Az alperes vitatja ezt a megállapítást azzal az indokkal, hogy az ellentétes mind azon 32. és 33. osztályba tartozó termékek osztályozásának szisztematikus jellegével, amelybe a szóban forgó termékek tartoznak, mind a védjegyekkel ellátható termékek és szolgáltatások nemzetközi osztályozására vonatkozó, felülvizsgált és módosított, 1957. június 15-i Nizzai Megállapodás szerinti áru- és szolgáltatási osztályok jegyzékének a magyarázó megjegyzéseivel (a továbbiakban: magyarázó megjegyzések).

73 Az Elsőfokú Bíróság emlékeztet, hogy a MEZZO védjeggyel jelölt „ásványvizek és szénsavas vizek, és egyéb alkoholmentes italok; szörpök és italokhoz felhasznált más készítmények" és a MEZZOMIX védjeggyel jelölt „limonádé alapú vegyes italok" a 32. osztályba tartoznak.

74 Azonban a 33. osztály szövegéből világosan és egyértelműen kitűnik, hogy az a sör kivételével magában foglal minden alkoholtartalmú italt. Következésképpen az az egyetlen körülmény, hogy a 32. osztályban az „alkoholmentes" kifejezés nem utal kifejezetten a „gyümölcsitalokra és gyümölcslevekre", valamint a „szörpökre és más, italokhoz felhasznált más készítményekre", nem releváns arra a kérdésre nézve,

hogy ez az osztály tartalmazhat-e sörtől eltérő alkoholtartalmú termékeket. Ugyanis nemcsak a 33. osztály szövege nem enged attól eltérő értelmezési lehetőséget, hogy az a sör kivételével magában foglalja az alkoholtartalmú italokat, hanem a 32. és 33. osztályok magyarázó megjegyzései is azt az értelmezést erősítik, miszerint a 33. osztály a sör kivételével magában foglal minden alkoholtartalmú italt. A 33. osztály magyarázó megjegyzése szerint, amint az alkoholtartalmú italt „alkoholmentesítik", a 33. osztályból átkerül a 32. osztályba. A 32. osztály magyarázó megjegyzése megerősíti ezt, és jelzi, hogy az magában foglalja az „alkoholmentesített" italokat.

75 Következésképpen a 32. osztály magyarázó megjegyzésében szereplő általános leírást, miszerint az „alapvetően" alkoholmentes italokat foglal magában, a 33. osztály szövegével összefüggésben kell értelmezni. Így ezen osztály magyarázó megjegyzésének elejét és a 32. osztály magyarázó megjegyzésének más meghatározásait úgy kell értelmezni, hogy a 32. osztály főszabály szerint kizárólag az alkoholmentes italokat és készítményeket foglalja magában, a sör az ebben az osztályban szereplő alkoholmentes jellegű italok alóli egyetlen kivétel.

76 E megállapítást nem kérdőjelezi meg az Elsőfokú Bíróság T-296/02. sz., Lidl Stiftung kontra OHIM – REWE-Zentral (LINDENHOF) ügyben 2005. február 15-én hozott ítéletében (EBHT 2005., II-563. o.) megfogalmazott ítélkezési gyakorlat, mivel ezen ítélet a 32. és 33. osztály szisztematikus értelmezése nélkül csak elismeri azon elvi lehetőséget, hogy a gyümölcsitalokat és gyümölcsleveket úgy lehessen tekintetni, mint amelyek magukban foglalják az alkoholtartalmú italokat. Ezenkívül az Elsőfokú Bíróság megállapítja, hogy a fent hivatkozott LINDENHOF-ügyben hozott ítéletben megállapította, hogy a „gyümölcsitalok" és „gyümölcslevek" kifejezések az alkoholmentes italok számára vannak fenntartva (az ítélet 53. pontja).

77 Következésképpen a MEZZO korábbi védjeggyel jelölt „ásványvizek és szénsavas vizek, és egyéb alkoholmentes italok; szörpök és italokhoz felhasznált más készítmények" és a MEZZOMIX korábbi védjeggyel jelölt 32. osztályba tartozó „limonádé alapú vegyes italok" úgy tekintendők, mint amelyek kizárólag alkoholmentes italokat foglalnak magukban.

78 E megállapítás fényében kell megvizsgálni egyrészt a MEZZOPANE bejelentett védjeggyel érintett bor és másrészt a MEZZO korábbi védjeggyel jelölt „ásványvizek és szénsavas vizek, és egyéb alkoholmentes italok; szörpök és italokhoz felhasznált más készítmények" és a MEZZOMIX korábbi védjeggyel jelölt „limonádé alapú vegyes italok" közötti összetéveszthetőséget.

– Egyrészt a bor, másrészt az ásványvizek és szénsavas vizek, és egyéb alkoholmentes italok, szörpök és italokhoz felhasznált más készítmények, valamint a limonádé alapú vegyes italok összehasonlítása

79 Először is a bejelentett védjeggyel jelölt bor és a korábbi védjeggyel jelölt alkoholmentes italok természetével, rendeltetésével és felhasználásával kapcsolatban meg kell jegyezni, hogy ezen termékek természete különbözik a tekintetben, hogy tartalmaznak-e alkoholt.

80 E tekintetben már döntés született arról, hogy az átlagos német fogyasztó megszokta az alkoholtartalmú és alkoholmentes italok szétválasztását, és arra figyelmes, amely megkülönböztetés egyébként szükséges, mivel bizonyos fogyasztók nem kívánnak alkoholt fogyasztani, vagy éppen nem is fogyaszthatnak alkoholt (a fenti 76. pontban hivatkozott LINDENHOF-ügyben hozott ítélet 54. pontja). Így az átlagos német fogyasztó ezt a megkülönböztetést végzi a bejelentett védjeggyel jelölt bor és a MEZZOMIX korábbi védjeggyel jelölt alkoholmentes italok összehasonlítása során.

81 A felperes által előadott egyetlen bizonyíték sem utal arra, hogy e megállapítás ne lenne érvényes az átlagos osztrák fogyasztókra. Az Elsőfokú Bíróság szerint meg kell állapítani, hogy ez utóbbi szintén megszokta az alkoholtartalmú és alkoholmentes italok szétválasztását, és arra figyelmes. Ebből következik, hogy ezen utóbbi ezt a megkülönböztetést végzi a bejelentett védjeggyel jelölt bor és a MEZZO korábbi védjeggyel jelölt alkoholmentes italok összehasonlítása során.

82 Ezért a fellebbezési tanács helyesen vélte úgy, hogy „a borok alkoholtartalmú italok, és ezért világosan elkülönülnek a MEZZO korábbi védjeggyel érintett, mind az

áruházakban, mind az itallapokon található termékektől", és hogy a jelen ügyben „az átlagos fogyasztó megszokta az alkoholtartalmú és alkoholmentes italok szétválasztását, és hogy ilyen szétválasztását szükséges, mivel bizonyos fogyasztók nem kívánnak alkoholt fogyasztani, vagy éppen nem is fogyaszthatnak alkoholt".

83 A bor és az alkoholmentes italok rendeltetésével és felhasználásával kapcsolatban meg kell állapítani, hogy azok részben fedik egymást. A borfogyasztás nem zárja ki az alkoholmentes italok fogyasztását, és fordítva, azonban ezen italok egyikének a fogyasztása sem vonja szükségszerűen maga után a másik ital fogyasztását. Ezenkívül a bor általában élvezeti ital, és nem szomjoltásra szánják, míg a korábbi védjegyekkel jelölt alkoholmentes italokat általában, az ásványvizeket és a szénsavas italokat kizárólag szomjoltásra szánják. Az alkohol jelenléte vagy hiánya, valamint a bor és a korábbi védjegyekkel jelölt egyéb alkoholmentes italok közötti ízbeli különbség az érintett közönség esetében meghaladja a rendeltetést és a szokásos használatot.

84 Ezenfelül a szóban forgó termékeknek a fenti 61. és 67. pontban hivatkozott ítélkezési gyakorlat értelmében vett kiegészítő jellegével kapcsolatban meg kell állapítani, hogy nincs olyan szoros kapcsolat e termékek között, hogy valamelyik vásárlása nélkülözhetetlen vagy fontos egy másik termék használatához, és hogy nincs olyan bizonyíték, amelyből arra lehetne következtetni, hogy e terméktípusok valamelyikének vásárlója a másik terméktípust is venné.

85 Ezenkívül a szóban forgó termékek közötti versennyel kapcsolatban az Elsőfokú Bíróság úgy véli, hogy az ízbeli különbség és az, hogy azok tartalmaznak-e alkoholt, vagy sem, azzal jár, hogy azon átlagos német vagy osztrák fogyasztó, aki bort igyekszik vásárolni, általában nem hasonlítja össze azt a korábbi védjeggyel jelölt alkoholmentes italokkal, hanem vagy bort vásárol, vagy ezen alkoholmentes italok egyikét vásárolja. Így a fellebbezési tanács helyesen állapíthatta meg, hogy a bor nem minősül a korábbi védjeggyel jelölt italok helyettesítő italának.

86 Ezen utolsó megállapítást megerősíti a fenti 76. pontban hivatkozott LINDENHOF-ügyben hozott ítéletben megfogalmazott ítélkezési gyakorlat, amelyben az Elsőfokú Bíróság úgy döntött, hogy a habzóborok nem tekinthetők az alkoholmentes italokkal versenyzőnek, mivel a habzóborok jellemzően atipikus helyettesítői az alkoholmentes italoknak (az ítélet 56. pontja).

87 Végül ugyanezen ítélkezési gyakorlat megállapította azt is, hogy az átlagos német fogyasztó normálisnak fogja tartani azt, és ezért számítani is fog arra, hogy egyfelől a habzóborok, másfelől az „ásvány- és szénsavas vizek, valamint egyéb alkoholmentes italok; gyümölcsitalok és gyümölcslevek" különböző vállalatoktól származnak (a fenti 76. pontban hivatkozott LINDENHOF-ügyben hozott ítélet 51. pontja). Az Elsőfokú Bíróság hozzátette, hogy különösen a habzóborokat és az előbbi italokat nem lehet úgy tekinteni, mint amelyek ugyanabba az italcsaládba tartoznak, vagy még inkább, mint amelyek italok általános termékskálájának olyan tagjai, amelyek azonos kereskedelmi eredetűnek minősülhetnek (a fenti 76. pontban hivatkozott LINDENHOF-ügyben hozott ítélet 51. pontja).

88 Márpedig ezen utóbbi megállapítás a jelen ügyre is igaz. Ugyanis az az átlagos osztrák fogyasztó, aki egyrészt a MEZZOPANE bejelentett védjeggyel ellátott borral, másrészt a MEZZO védjeggyel ellátott alkoholmentes italokkal találkozik, vagy az az átlagos német fogyasztó, aki egyrészt a MEZZOPANE bejelentett védjeggyel ellátott borral, másrészt a MEZZOMIX védjeggyel ellátott alkoholmentes italokkal találkozik, nem számít arra, hogy ezen italok kereskedelmi származása ugyanaz.

89 Következésképpen az Elsőfokú Bíróság úgy véli, hogy a fellebbezési tanács helyesen állapította meg, hogy az érintett fogyasztó nem számít arra, hogy a borok és a korábbi védjegyekkel jelölt alkoholmentes italok ugyanazon vállalkozástól származnak, és hogy ezen italokat nem lehet úgy tekinteni, mint amelyek italok általános termékskálájának olyan tagjai, amelyek azonos kereskedelmi eredetűnek minősülhetnek.

90 A fentiek összességének fényében az Elsőfokú Bíróság megállapítja, hogy a bort és a korábbi védjegyekkel jelölt alkoholmentes italokat úgy kell tekinteni, hogy azok nem hasonlóak.

91 A fellebbezési tanács megállapítását megerősítő e következtetést nem kérdőjelezheti meg a felperes azon érvelése, miszerint mindezen terméket az éttermekben és bárokban egymás mellett szolgálják fel, és a boltokban és bárokban egymás mellett árulják palackozott formában, azokat emberi fogyasztásra szánják, és hasonló értékesítési és reklámcsatornákkal rendelkeznek. Ugyanis e körülmények majdnem minden ital esetében fennállnak, beleértve a legkülönbözőbb fajtájú italokat is (lásd ebben az értelemben a fenti 76. pontban hivatkozott LINDENHOF-ügyben hozott ítélet 51. pontját), és nem elegendőek annak bizonyításához, hogy a német és osztrák átlagos fogyasztók a bort és a korábbi védjegyekkel jelölt italokat ugyanazon vállalkozástól származónak tekintik.

– A MYSTERY és a VITA FRUIT ügyek ítélkezési gyakorlata

92 Az Elsőfokú Bíróság úgy véli, hogy a fenti 58. pontban említett, a felperes által hivatkozott MYSTERY-ügyben és a VITA FRUIT ügyben hozott ítéletek nem érintik a szóban forgó termékek közötti különbségre vonatkozó fenti megállapításokat.

93 Különösen az Elsőfokú Bíróság megállapítja, hogy a fenti 58. pontban hivatkozott MYSTERY-ítélet alapjául szolgáló ügyben (3. és 4. pont) egyrészt az alkoholmentes sörök kivételével az alkoholmentes italokat, másrészt a söröket és a sört tartalmazó italokat kellett összehasonlítani. Azonban, figyelembe véve a bor és a sör közötti különbséget (63. pont és az azt követő pontok), ez az összehasonlítás nem releváns a MEZZOPANE bejelentett védjeggyel jelölt bor és a MEZZO és MEZZOMIX korábbi védjegyekkel jelölt alkoholmentes italok jelen ügyben történő összehasonlítására.

94 Különösen a felperes azon érvelésére válaszolva, miszerint a fenti 58. pontban hivatkozott MYSTERY-ítélet alapjául szolgáló ügyben az Elsőfokú Bíróság elismerte az összetevőik és előállítási módjuk tekintetében különböző italok hasonlóságát azok közös természete, rendeltetése és értékesítési módja alapján, meg kell állapítani, hogy

ebben az ügyben az Elsőfokú Bíróság azon a véleményen volt, hogy az átlagos német és osztrák fogyasztók a sör alapú kevert italokat helyettesíthetik mind sörrel, mind alkoholmentes italokkal (a fenti 58. pontban hivatkozott MYSTERY-ügyben hozott ítélet 37. és 40. pontja). Azonban ugyanilyen fokú helyettesíthetőség nem ismerhető el a MEZZOPANE bejelentett védjeggyel jelölt bor és a MEZZO és MEZZOMIX korábbi védjegyekkel jelölt italok német és osztrák átlagos fogyasztó által végezett összehasonlítása során. Ugyanis a 66. és az azt követő pontokban említett okokból nem tekinthetjük úgy, hogy az érintett német és osztrák fogyasztó könnyen helyettesítheti a bort a sörrel. Ezenkívül a 85. és az azt követő pontokban említett okokból nem tekinthetjük úgy, hogy az érintett német és osztrák fogyasztó helyettesítheti a bort a korábbi védjegyekkel jelölt más alkoholmentes italokkal.

95 A fenti 58. pontban említett, a felperes által hivatkozott VITAFRUIT-ítélet alapjául szolgáló üggyel kapcsolatban az Elsőfokú Bíróság megállapította, hogy a termékek közötti hasonlóság kérdése csak egyrészt a gyógynövényalapú és vitaminokkal dúsított italokat, másrészt a gyümölcsleveket érinti (a fenti 58. pontban hivatkozott VITAFRUIT-ügyben hozott ítélet 64. pontja). Ez az ügy semmiképpen nem vonatkozik a bor és más italok összehasonlítására, ezért nincs hatása a jelen ügyben szóban forgó termékek összehasonlítására.

– Következtetés

96 A fentiek összességének fényében az Elsőfokú Bíróság úgy véli, hogy meg kell erősíteni a fellebbezési tanács azon következtetését, miszerint a szóban forgó termékek nem hasonlítanak egymásra.

4. *Az összetéveszthetőség átfogó értékeléséről*

A felek érvei

97 A felperes emlékeztet, hogy az összetéveszthetőség átfogó értékelésének keretében az átlagos fogyasztó csak ritkán tudja közvetlenül összehasonlítani a különböző védjegyeket, és hogy az emlékezetében őrzött nem tökéletes képre kell támaszkodnia. A felperes szerint ebből következik, hogy különleges jelentőséget kell tulajdonítani a szóban forgó megjelölések összehasonlítása során a két védjegyben szereplő „mezzo" kifejezés jelenlétének.

98 Ezenkívül a felperes azon a véleményen van, hogy a MEZZOMIX védjegyének németországi hírneve nagyobb szigorúságot és erősebb védelmet kíván a bejelentett védjeggyel való összehasonlítása során. A felperes e tekintetben emlékeztet, hogy a MEZZOMIX hírnevét a beavatkozó az eljárás folyamán kifejezetten elismerte.

99 A felperes a fenti 19. pontban említett Canon-ügyben hozott ítéletben (19. pont) megfogalmazott ítélkezési gyakorlatból azt a következtetést vonja le, hogy még ha az Elsőfokú Bíróság úgy is vélné, hogy a szóban forgó védjegyekkel jelölt termékek közötti hasonlóság nem egyértelmű, a hasonlóság e hiánya nem érvényesülhet, tekintettel a védjegyek közötti hasonlóságra és a MEZZOMIX korábbi védjegy megkülönböztető képességére.

100 Következésképpen a felperes úgy véli, hogy a szóban forgó védjegyek alkalmazásuk szempontjából elég rokonságot mutatnak, és hogy azok vizuálisan és hangzásban olyan mértékben hasonlítanak, hogy azok megtéveszthetik azon átlagos osztrák és német fogyasztót, aki azokat szokás szerint egy egésznek észleli, anélkül hogy ügyelne a részletekre, és akinek ritkán van alkalma azokat közvetlenül összehasonlítani. Következésképpen a felperes úgy véli, hogy az ütköző védjegyek a 40/94 rendelet 8. cikke (1) bekezdésének b) pontja értelmében összetéveszthetők, ami miatt a megtámadott határozat jogszerűtlen.

101 Az alperes és a beavatkozó vitatja ezt a megállapítást, és azon a véleményen van, hogy egyrészt a bejelentett védjegy és másrészt a korábbi védjegyek összetéveszthetőségének átfogó értékelése azok összetéveszthetőségének hiányát állapítja meg.

Az Elsőfokú Bíróság álláspontja

102 Az Elsőfokú Bíróság emlékeztet, hogy az átfogó értékelés magában foglalja a számításba vett tényezők bizonyos kölcsönös függőségét, és különösen a védjegyek, illetve a megjelölt áruk vagy szolgáltatások hasonlóságát. Így az érintett védjeggyel ellátott áruk vagy szolgáltatások közötti hasonlóság csekély fokát ellensúlyozhatja a védjegyek közötti hasonlóság, és fordítva (lásd értelemszerűen a fenti 19. pontban hivatkozott Canon-ügyben hozott ítélet 17. pontját és a fenti 18. pontban hivatkozott Lloyd Schuhfabrik Meyer ügyben hozott ítélet 19. pontját).

103 Ezenkívül már döntés született arról, hogy az összetéveszthetőség annál nagyobb, minél jelentősebb a korábbi védjegy megkülönböztető képessége (a fenti 18. pontban hivatkozott SABEL-ügyben hozott ítélet 24. pontja). Az Elsőfokú Bíróság korábbi határozata szerint valamely védjegy lajstromozása a jelölt áruk vagy szolgáltatások közötti kisebb mértékű hasonlóság ellenére is megtagadható, amennyiben a védjegyek közötti hasonlóság nagymértékű, és a korábbi védjegy megkülönböztető képessége és különösen hírneve nagy (lásd értelemszerűen a fenti 19. pontban hivatkozott Canon-ügyben hozott ítélet 19. pontját).

104 A jelen ügyben a fellebbezési tanács az összetéveszthetőség átfogó értékelését követően úgy vélte, hogy a szóban forgó megjelölések közötti vizuális és hangzásbeli hasonlóság ellenére a kérdéses védjegyek nem összetéveszthetőek.

105 Különösen a bejelentett védjegy és a korábbi osztrák védjegy összehasonlításával kapcsolatban a fellebbezési tanács azon a véleményen volt, hogy figyelembe véve e korábbi védjegy átlagos megkülönböztető képességét és a szóban áruk közötti nyilvánvaló távolságot, az osztrák célközönség szempontjából nem áll fenn a jelentős összetévesztés veszélye. A bejelentett védjegy és a korábbi német védjegy összehasonlításával kapcsolatban a fellebbezési tanács azon a véleményen volt, hogy a korábbi német védjegynek a kóla és a limonádé keverékéből álló italt érintő hírneve ellenére az átlagos német fogyasztó nem hiszi azt, hogy a bejelentett védjeggyel jelölt borok és a korábbi német védjeggyel jelölt, limonádé alapú vegyes italok ugyanazon származással rendelkeznek. A fellebbezési tanács azon a véleményen volt, hogy a szóban forgó termékek közötti nyilvánvaló különbségek azzal járnak, hogy a szóban forgó védjegyek közötti hasonlóságok semlegessé válnak az összetéveszthetőség átfogó értékelése során.

106 A fellebbezési tanács e megállapítása helyes. Az érintett közönség a szóban forgó védjegyekről valóban nem tökéletes képet őriz az emlékében, olyannyira, hogy e védjegyek közös eleme, vagyis a „mezzo” kifejezés a védjegyek között egyfajta hasonlóságot keletkeztet. Továbbá a MEZZOMIX vitathatatlan hírneve növeli a korábbi védjegy és a MEZZOPANE bejelentett védjegy közötti összetéveszthetőség esélyét.

107 Azonban az Elsőfokú Bíróság úgy véli, hogy a jelen ügyben figyelembe véve a számításba veendő tényezők bizonyos kölcsönös függőségét és a MEZZOMIX korábbi védjegy hírnevét, nem lehet arra a következtetésre jutni, hogy egyrészt a MEZZOPANE bejelentett védjegy és másrészt a MEZZO és MEZZOMIX korábbi védjegyek összetéveszthetők. Az Elsőfokú Bíróság ugyanis azon a véleményen van, hogy a MEZZOMIX korábbi védjegy hírneve ellenére a szóban forgó termékek hasonlóságának hiánya, a szóban forgó védjegyek átlagos vizuális és hangzásbeli hasonlóságával, valamint azzal együtt, hogy szóban forgó védjegyeknek nincs németül jelentésük, nem teszi lehetővé, hogy az érintett közönséget esetleg megtévessze egyrészt a MEZZOPANE bejelentett védjeggyel, másrészt a MEZZO és MEZZOMIX korábbi védjegyekkel érintett termékek kereskedelmi származását illetően. Ugyanis a szóban forgó védjegyek és termékek közötti, a 29. és az azt követő pontokban, illetve a 61. és az azt követő pontokban bemutatott különbségek elég jelentősek ahhoz, hogy átfogó megközelítésben kizárják azt, hogy az érintett közönség azt hihesse, hogy egyrészt a bejelentett védjeggyel jelölt bor, másrészt a korábbi védjegyekkel jelölt sörök és

más italok azonos eredetűek, még ha figyelembe is vesszük a limonádé alapú vegyes italokra vonatkozó MEZZOMIX korábbi védjegy hírnevét.

108 Következésképpen az Elsőfokú Bíróság úgy véli, a felperes tévesen vonja le a fenti 19. pontban hivatkozott Canon-ügyben megfogalmazott ítélkezési gyakorlatból azt, hogy a jelen ügyben a szóban forgó termékek hasonlóságának a hiánya nem érvényesülhet, tekintettel a védjegyek közötti hasonlóságra és a MEZZOMIX korábbi védjegy megkülönböztető képességére.

109 A fentiek összességére tekintettel az Elsőfokú Bíróság azon a véleményen van, hogy egyrészt a bejelentett védjegy, másrészt a korábbi védjegyek összetéveszthetőségének átfogó értékeléséből az következik, hogy azok nem összetéveszthetők.

A költségekről

110 Az eljárási szabályzat 87. cikkének 2. §-a alapján az Elsőfokú Bíróság a pervesztes felet kötelezi a költségek viselésére, ha a pernyertes fél ezt kérte.

111 A jelen ügyben felperes pervesztes lett. Az alperes és a beavatkozó azt kérték, hogy az Elsőfokú Bíróság a felperest kötelezze a költségek viselésére. A felperest tehát kötelezni kell mind az alperes, mind a beavatkozó költségeinek a viselésére.

A fenti indokok alapján

AZ ELSŐFOKÚ BÍRÓSÁG (harmadik tanács)

a következőképpen határozott:

1) A keresetet elutasítja.

2) The Coca-Cola Companyt kötelezi a költségek viselésére.

Azizi Cremona Frimodt Nielsen

Kihirdetve Luxembourgban, a 2008. június 18-i nyilvános ülésen.

E. Coulon J. Azizi

hivatalvezető elnök