AZ ELSŐFOKÚ BÍRÓSÁG ÍTÉLETE (harmadik tanács)

2005. április 21.*

A T-164/03. sz. ügyben,

az **Ampafrance SA** (székhelye: Cholet [Franciaország]) (képviseli: C. Bercial Arias ügyvéd)

felperesnek

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

alperes ellen,

* Az eljárás nyelve: francia.

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

a **Johnson & Johnson GmbH** (székhelye: Düsseldorf [Németország]) (képviseli: D. von Schultz ügyvéd),

az OHIM első fellebbezési tanácsának 2003. március 4-én (R 220/2002-1. sz. ügy) az Ampafrance SA és a Johnson & Johnson GmbH közötti felszólalási eljárás ügyében hozott határozata ellen benyújtott keresete tárgyában,

AZ EURÓPAI KÖZÖSSÉGEK ELSŐFOKÚ BÍRÓSÁGA
(harmadik tanács),

tagjai: M. Jaeger elnök, V. Tiili és Czúcz O. bírák,

hivatalvezető: J. Plingers tanácsos,

tekintettel az Elsőfokú Bíróság Hivatalához 2003. május 8-án benyújtott keresetlevélre,

tekintettel az OHIM-nak az Elsőfokú Bíróság Hivatalához 2003. október 31-én benyújtott válaszbeadványára,

tekintettel a beavatkozónak az Elsőfokú Bíróság Hivatalához 2003. október 31-én benyújtott válaszbeadványára,

a 2004. december 2-i tárgyalást követően,

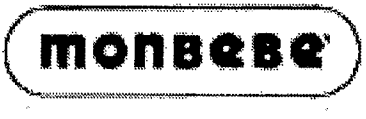
meghozta a következő

Ítéletet

A jogvita előzményei

1 1996. június 13-án az Ampafrance SA 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 megjelölés volt (a továbbiakban: monBeBé védjegy):



3 A bejelentést a védjegyekkel ellátható termékek és szolgáltatások nemzetközi osztályozására vonatkozó, felülvizsgált és módosított, 1957. június 15-i Nizzai Mégállapodás szerinti 3., 5., 8., 10., 11., 12., 16., 18., 20., 21., 22., 24., 25. és 28. osztályokba tartozó áruk vonatkozásában tették.

4 A bejelentést a *Közösségi Védjegyértesítő* 1999. február 8-i, 8/99. számában tették közzé.

5 A Johnson & Johnson GmbH 1999. március 29-én a 40/94 rendelet 42. cikke alapján felszólalt a közösségi védjegy lajstromozásával szemben. A felszólalást a „bebe" szóvédjegyre alapította, amely a következő lajstromozások tárgya:

– Németországban 1990. november 22-én, az 1 168 346. sz. alatt a következő 3. osztályba tartozó termékek vonatkozásában lajstromozott védjegy: „test- és bőrápolási termékek, beleértve a bőr védelmére és tisztítására szolgáló termékeket, különösen krémek, testápolók, kozmetikai tej, arctisztító tonik, hidratáló krémek, napvédő termékek, kozmetikai készítmények fürdőkhöz, fürdőszappanok, kozmetikai olajok, samponok, ajakápolási készítmények, szappanok, tisztítószerek, kozmetikai lemosó kendők, dezodorok, fogtisztító szerek, arckikészítő púder, festékeltávolító termékek, körömápolási termékek, beleértve a körömlakkokat és lakklemosókat; a felszólalás alámasztásaként a védjegynek a Németországban a 40/94 rendelet 8. cikke (5) bekezdése értelmében fennálló jóhírneve és ugyanezen rendelet 8. cikke (2) bekezdése b) pontja értelmében fennálló közismertsége hivatkozásra került;

– az Olaszországra, Ausztriára és a Benelux államokra kiterjedő hatályú, IR 571 254. sz. nemzetközi lajstromozás a 3. osztályba tartozó, fent felsorolt termékek, valamint a következő termékek vonatkozásában:

  – 16. osztály: „kozmetikai papírtörülközők és kendők"

  – 24. osztály: „kozmetikai textiltörülközők és kendők"

6 A felszólalást a korábbi védjegy által érintett összes árura alapították, és a közösségi védjegy-bejelentési kérelem által érintett áruk egy része vonatkozásában nyújtották be, amelyek a következők:

– 3. osztály: „Szappanok, tisztálkodási szerek, bőrápolási termékek, kozmetikai készítmények, samponok, hintőpor, kölnivíz, fogkrém, kozmetikai készítmények fürdőkhöz , vattás pálcikák";

– 5. osztály: „egészségügyi termékek, diétás készítmények, diétás élelmiszerek, vatta, hydrofil nedvszívó pelenkák"

– 10. osztály: „cumisüvegek, cumisüveg cumik, cumik csecsemők számára, gyógyászati készülékek, gyógyszerészeti táskák"

– 16. osztály: „papír és papírból készült termékek, cellulóz pelenkák"

7 Felszólalási kérelmének alátámasztására a felszólaló a 40/94 rendelet 8. cikke (1) bekezdésének b) pontjára, (2) bekezdésének c) pontjára és (5) pontjára hivatkozott.

8 A felperes a felszólalási eljárás során, 2000. február 21-én, korlátozta a lajstromozás iránti kérelemben szereplő árujegyzéket, elhagyva a 16. osztályba tartozó árukat.

9 2002. február 27-i határozatával a felszólalási osztály elutasította a felszólalást. Lényegében úgy ítélte meg, hogy nem áll fenn az összetévesztés veszélye a 40/94 rendelet 8. cikke (1) bekezdésének b) pontja alapján a szóban forgó védjegyek között. A megjelölések közötti hasonlóság hiányában a felszólalási osztály ugyancsak elutasította a 40/94 rendelet 8. cikke (2) bekezdésének c) pontjára alapított felszólalást. A megjelölések különbözőségére tekintettel és arra, hogy a felszólaló nem bizonyította, hogy védjegye Németországban jó hírnévvel bírna, a felszólalási osztály a 40/94 rendelet 8. cikkének (5) bekezdésére alapított felszólalást elutasította.

10 2002. március 12-én a felszólaló a 40/94 rendelet 57–62. cikke alapján fellebbezést nyújtott be az OHIM-nál a felszólalási osztály határozata ellen.

11 Az első fellebbezési tanács 2003. március 4-i határozatával (a továbbiakban: megtámadott határozat) részben helyt adott a fellebbezésnek. Érdemben megállapította, hogy a 3. és 5. osztályba tartozó áruk azonosságára és hasonlóságára tekintettel, valamint az adott megjelölések közötti hasonlóságra és a korábbi védjegy jó hírnevére tekintettel a testápolási termékek vonatkozásában valószínű, hogy fennáll az összetévesztés veszélye az érintett fogyasztók részéről. Ebből következően hatályon kívül helyezte a felszólalási osztály határozatát annyiban, amennyiben az elutasította a 40/94 rendelet 8. cikkének (1) bekezdése szerinti felszólalást a következő áruk vonatkozásában: a 3. osztályba tartozó „Szappanok, tisztálkodási szerek, bőrápolási termékek, kozmetikai készítmények, samponok, hintőpor, kölnivíz, fogkrém, kozmetikai készítmények fürdőkhöz, vattás pálcikák" valamint az 5. osztályba tartozó „egészségügyi termékek, vatta, hydrofil nedvszívó pelenkák".

12 A további termékek esetében, ahol a hasonlóság nem áll fenn, úgy mint a diétás készítmények, diétás élelmiszerek (5. osztály) és a cumisüvegek, cumisüveg cumik, cumik csecsemők számára, gyógyászati készülékek és gyógyszerészeti táskák (10. osztály) esetében, a fellebbezési tanács megállapította, hogy a 40/94 rendelet 8. cikke (5) bekezdésének alkalmazásához megkívánt feltételek nem teljesülnek és ebben a vonatkozásban a fellebbezést elutasította. Egyebekben helyt adva a

felszólalásnak a 40/94 rendelet 8. cikke (1) bekezdése b) pontjára alapított „kozmetikai készítmények, gyógyászati eszközök, úgy mint bőrgyógyászati termékek" része vonatkozásában, a fellebbezési tanács nem döntött a 40/94 rendelet 8. cikke (2) bekezdésének c) pontjára alapított felszólalásról.

A fele kérelmei

13 A felperes azt kéri, hogy az Elsőfokú Bíróság:

– helyezze hatályon kívül vagy változtassa meg a megtámadott határozatot annak számára kedvezőtlen részében;

– teljes mértékben adjon helyt a monBeBé közösségi lajstromozás iránti kérelemnek;

– kötelezze az OHIM-ot a felszólalási eljárás és a fellebbezési tanács, valamint az Elsőfokú Bíróság előtti eljárás költségeinek viselésére.

14 Az OHIM azt kéri, hogy az Elsőfokú Bíróság:

– utasítsa el a keresetet;

– a felperest kötelezze a költségek viselésére.

15 A beavatkozó a kereset elutasítását kérte az Elsőfokú Bíróságtól.

A jogvita tárgyáról

16 A felperes 2004. november 25-i levelében tájékoztatta az Elsőfokú Bíróságot, hogy lajstromozás iránti kérelmét a 3., 5. és 10. osztályba tartozó csecsemőknek és kisgyermekeknek szánt árukra korlátozta.

17 E tekintetben emlékeztetni kell arra, hogy a 40/94 rendelet 44. cikkének (1) bekezdése alapján a bejelentő a közösségi lajstromozás iránti kérelmét bármikor visszavonhatja, illetve az abban szereplő árujegyzéket bármikor korlátozhatja. A közösségi védjegy lajstromozása iránti kérelemben szereplő áruk vagy szolgáltatások jegyzékének korlátozása esetén a lajstromozás iránti kérelem módosítása iránti kérelemnek meg kell felelnie a 40/94 rendelet 44. cikkének, valamint a közösségi védjegyről szóló 40/94/EK tanácsi rendelet végrehajtásáról szóló, 1995. december 13-i 2868/95/EK bizottsági rendelet (HL L 303., 1. o.; magyar nyelvű különkiadás 17. fejezet, 1. kötet, 189. o.) 13. szabályának megfelelően bizonyos különös feltételeknek (az Elsőfokú Bíróság T-194/01. sz., Unilever kontra OHIM (tojásdad tabletta) ügyben 2003. március 5-én hozott ítéletének [EBHT 2003., II-383. o.] 13. pontja és a T-286/02. sz., Oriental Kitchen kontra OHIM – Mou Dybfrost (KIAP MOU) ügyben 2003. november 25-én hozott ítéletének [az EBHT 2003., II-4953. o.] 30. pontja).

18 Jelen ügyben a felperes csak néhány nappal a tárgyalást megelőzően nyújtotta be az áruk jegyzékének korlátozása iránti kérelemét. Ezenfelül az OHIM a tárgyaláson bejelentette, hogy ennek a kérelemnek a létezéséről kizárólag az Elsőfokú Bíróság útján szerzett tudomást, mivel a felperes szabályszerű korlátozás iránti kérelmét még nem csatolták az ügy irataihoz.

19 Emlékeztetni kell továbbá arra, hogy a 40/94 rendelet 8. cikke (1) bekezdésének b) pontja alkalmazásában az összetévesztés veszélye fennállásának a lajstromozási kérelemben szereplő összes áru vonatkozásában kell fennállnia (a KIAP MOU ítélet [hivatkozás fent] 30. pontja).

20 Jelen esetben a felperes kérelmével nem egy vagy több olyan árut kívánt kivonni az árujegyzékből, amelynek vonatkozásában a hasonlóság megállapítást nyert, hanem az összes kérelmezett áru rendeltetését módosította. Márpedig nem lehet kizárni, hogy az áruk rendeltetésének módosítása hatással lehet az áruk azon összehasonlítására, amelyet az OHIM folyatott le az összetéveszthetőség mérlegelése során, és kihatással lehet az OHIM előtti igazgatási eljárás kimenetelére.

21 Ilyen körülmények között az áruk rendeltetésének módosítását célzó kérelemnek az eljárás ezen szakaszában történő elfogadása megváltoztatná a folyamatban lévő jelen jogvita tárgyát. Az Elsőfokú Bíróság eljárási szabályzata 135. cikkének 4. §-a értelmében a felek beadványai nem módosíthatják a jogvita tárgyát a fellebbezési tanács előtti eljárásban. Az Elsőfokú Bíróság feladata ugyanis jelen peres ügyben az, hogy a fellebbezési tanácsok határozatainak jogszerűségét ellenőrizze. Márpedig a kérelmezett áruk listájának módosítása szükségszerűen megváltoztatná a felszólalás tárgyát, és következésképpen – az eljárási szabályzattal ellentétes módon – a jogvita terjedelmét.

22 A fenti megállapítások alapján az eljárás ezen szakaszában nem vehető figyelembe a felperes által kért az eredeti lajstromozási kérelemében szereplő áruk rendeltetésének módosítása. Következésképpen a jelen eljárásban azok a körülmények kerülnek elbírálásra, amelyek a fellebbezési tanács előtt is ismertek voltak.

A felperes második és harmadik kereseti kérelmének elfogadhatóságáról

23 Második kereseti kérelmével a felperes lényegében arra kéri a Bíróságot, hogy ez utóbbi utasítsa az OHIM-ot arra, hogy lajstromozza a bejelentett védjegyet. Az OHIM szerint ez a kérelem elfogadhatatlan.

24 E tekintetben emlékeztetni kell arra, hogy a 40/94 rendelet 63. cikkének (6) bekezdése értelmében az OHIM köteles megtenni a közösségi bíróság ítéletének végrehajtásához szükséges intézkedéseket. Ennélfogva az Elsőfokú Bíróság nem utasíthatja az OHIM-ot. Ez utóbbi kötelessége ugyanis, hogy az Elsőfokú Bíróság ítéleteinek rendelkező részéből és indokolásából levonja a következtetéseket (az Elsőfokú Bíróság T-331/99. sz., Mitsubishi HiTec Paper Bielefeld kontra OHIM (Giroform) ügyben 2001. január 31-én hozott ítéletének [EBHT 2001., II-433. o.] 33. pontja; a T-34/00. sz., Eurocool Logistik kontra OHIM (EUROCOOL) ügyben 2002. február 27-én hozott ítéletének [EBHT 2002., II-683. o.] 12. pontja és a T-129/01. sz., Alejandro kontra OHIM – Anheuser Busch (BUDMEN) ügyben 2003. július 3-án hozott ítéletének [EBHT. 2003., II-2251. o.] 22. pontja).

25 A felperes második kereseti kérelme tehát elfogadhatatlan.

26 Harmadik kereseti kérelmével a felperes azt kéri, hogy az Elsőfokú Bíróság kötelezze az OHIM-ot a felszólalási eljárás és a fellebbezési tanács, valamint az Elsőfokú Bíróság előtti eljárás költségeinek viselésére.

27 Emlékeztetni kell arra, hogy az eljárási szabályzat 136. cikkének 2. §-a szerint „a feleknél a fellebbezési tanács előtti eljárással kapcsolatban szükségszerűen felmerült költségeket, valamint a beadványoknak és egyéb iratoknak az eljárás nyelvére történő, a 131. cikk 4. §-ának második bekezdése által előírt fordításának költségeit

megtéríthető költségeknek kell tekinteni." Ebből következik, hogy a felszólalási eljárás során felmerült költségeket nem lehet megtéríthető költségeknek tekinteni.

28 A felperesnek a költségekre vonatkozó harmadik kereseti kérelme tehát a felszólalási eljárás költségeinek vonatkozásában elfogadhatatlan.

Az Elsőfokú Bíróság elé első ízben benyújtott bizonyítékok elfogadhatóságáról

29 A beavatkozó 2003. október 31-i válaszbeadványában bizonyítékokat terjesztett elő, nevezetesen a 2003. október 4-én és 6-án reklámokról készült fényképeket és a bebe védjeggyel ellátott áruk jegyzékét, amelyeket a fellebbezési tanács előtti eljárásban nem mutatott be. Következésképpen ezen, az Elsőfokú Bíróság elé első ízben előterjesztett bizonyítékok, nem vehetők figyelembe. Ugyanis az Elsőfokú Bírósághoz benyújtott kereset célja a 40/94 rendelet 63. cikke értelmében az OHIM fellebbezési tanácsai által hozott határozatok jogszerűségének vizsgálata, azaz az Elsőfokú Bíróságnak nem az a feladata, hogy az első ízben előtte benyújtott bizonyítékok ismeretében újból megvizsgálja a tényállási elemeket. Következésképpen a fenti dokumentumokat el kell utasítani anélkül, hogy szükséges lenne azok bizonyító erejének vizsgálata (az Elsőfokú Bíróság T-10/03. sz., Koubi kontra OHIM – Flabesa (CONFORFLEX) ügyben 2004. február 18-án hozott ítéletének [EBHT 2004., II-719. o.] 52. pontja; a T-399/02. sz., Eurocermex kontra OHIM (Sörösüveg formája) ügyben 2004. április 29-én hozott ítélet [EBHT 2004., II-1391. o.] 52. pontja, és a T-396/02. sz., Storck kontra OHIM (Cukorka formája) ügyben 2004. november 10-én hozott ítélet [EBHT 2004., II-3821. o.] 24. pontja).

Az ügy érdeméről

30 A felperes egyetlen, a 40/94 rendelet 8. cikke (1) bekezdése b) pontjának megsértéséből eredő jogalapra hivatkozik.

A felek érvei

31 A felperes vitatja a fellebbezési tanács értékelését, amely szerint a bebe és a monBeBé védjegyek között fennáll az összetévesztés veszélye.

32 Először is a felperes támadja a fellebbezési tanács arra vonatkozó megállapítását, miszerint a kérelmezett védjegy által érintett „hydrofil nedvszívó pelenkák" és a korábbi védjegy által érintett 3. osztályba tartozó „test- és bőrápolási termékek, kozmetikai készítmények" között fennáll a hasonlóság. Ugyanis sem természetükben, sem összetételükben nincs szó megegyező termékekről. Továbbá a pelenkák nem esztétikai, hanem kizárólagosan gyakorlati célt szolgálnak, tudniillik a csecsemők ruházatának a nedvességtől való megóvását.

33 Másodsorban, a felperes szerint a hivatkozott megjelölések közötti hasonlóság nem olyan jelentős, hogy összetéveszthetőségük felmerülne. Ez a hangzásbeli és vizuális különbözőségükön, valamint azon alapul, hogy mivel a „bebe" szó leíró jellegű, csak csekély megkülönböztető képességgel rendelkezik.

34 A felperes szerint a „monBeBé" szóelemet jellemző vizuális sajátosságok, a szóelemet körülvevő ovális keret hozzáillesztése, egészében teljesen más benyomást keltenek, mint a korábbi védjegyek. A fogyasztó észlelheti, hogy a bejelentett védjegy betűi vastagítottak és nagymértékben kerekítettek, pecsétnyomásra emlékeztető jellegűek, a hagyományostól eltérő módon egyfajta ékezettel az utolsó „e" betűn. Meg kell jegyezni, hogy a két „b" betű nagybetűként szerepel, ami szintén szokatlan, ha nem a szó kezdőbetűjeként szerepel.

35 Ezenfelül a felperes úgy ítéli meg, hogy nem felel meg a valóságnak azon állítás, miszerint mivel a német fogyasztó feltételezhetően ismeri a „mon" szó jelentését, nagyobb jelentőséget fog tulajdonítani a második, „BeBé" elemnek, mint az első szóelemnek, ahogyan azt a fellebbezési tanács is állítja. A felperes úgy véli, hogy az olvasás balról jobbra történik, és a fogyasztók általában nagyobb figyelmet fordítanak a szómegjelölés első tagjára, mint annak második tagjára.

36 Ezt követően, ami a hangzást illeti, a felperes előadja, hogy valamely két szótagú szónak más a kiejtése, mint valamely három szótagúnak. A felperes szerint, a „mon" szó kiejtése olyan hangzást kelt, amely semmiben sem emlékeztet a korábbi védjegyekre.

37 Fogalmi szinten a felperes hivatkozik a „bebe" szónak a beavatkozó árui tekintetében fennálló leíró jellegére, amely lehetővé teszi e termékek felhasználói számára, hogy megőrizzék bőrüknek a babák bőréhez hasonló puhaságát. Ilyen körülmények között, a „bebe" szónak mindenki számára rendelkezésre kell állnia.

38 Harmadsorban, a felperes vitatja a bebe védjegy jó hírnevét Németországban. Figyelemmel arra, hogy a bebe védjegy az Európai Unió egészének fogyasztói által érthető kifejezésből áll, ideértve a német fogyasztókat is, ennek a védjegynek a megkülönböztető képessége Németországban önmagában nem jelentős. A felperes

vitatja a bebe védjegynek az érdekelt körök általi ismertsége bizonyítására felhozott tényeket. A felperes megjegyzi továbbá, hogy a fellebbezési tanács megtámadott határozatának 40. pontjában tévesen hivatkozott a „német nyelvű országokban" fennálló jó hírnévre. A beavatkozó nem örvend jó hírnévnek ezen országokban, hiszen felszólalásában a jó hírnév kérdését kifejezetten Németország területére korlátozta.

39 Az OHIM fenntartja, hogy a fellebbezési tanács nem sértette meg a 40/94 rendelet 8. cikke (1) bekezdésének b) pontját.

40 A korábbi védjegyek jelentős megkülönböztető képességének vonatkozásában az OHIM emlékeztet arra, hogy a német „bebe" védjegy lajstromozására annak bizonyítását követően került sor, hogy a védjegy használata révén megszerezte a megkülönböztető képességet (durchgesetztes Zeichen), illetve hogy Ausztriában senki nem kifogásolta a nemzetközi védjegy lajstromozását.

41 Az OHIM szerint a felperes tévesen tiltakozik a megtámadott határozat ellen, amennyiben az megállapítja, hogy a „bebe" védjegy használata révén már jelentős megkülönböztető képességet szerezett a német piacon 1996. június 13-án, a közösségi védjegy lajstromozása iránti kérelem benyújtása idején.

42 Ausztria vonatkozásában az OHIM lényegében fenntartja, hogy a beavatkozó védjegyének jelentős megkülönböztető képessége nem vehető figyelembe, mivel a beavatkozó erre sem felszólalásában, sem az előterjesztett tényekre, bizonyítékokra vonatkozó közléseiben és észrevételekben – amelyeket érveinek alátámasztására a 2868/95 rendelet 20. szabályának (2) bekezdése szerinti megjelölt határidőn belül felhozott – nem hivatkozott (lásd e tekintetben az Elsőfokú Bíróság T-232/00. sz., Chef Revival USA kontra OHIM – Massagué Marín (Chef) 2002. június 13-i

ítéletének [EBHT 2002., II-2749. o.] 34. és 35. pontját). Ennek ellenkezője elismerése esetében az OHIM által megjelölt határidők okafogyottá válnának, túlságosan elnyújtanák az eljárást, és ez teret adna a halogatásnak.

43 A beavatkozó előadja, hogy a szóban forgó áruk és megjelölések hasonlósága miatt fennáll az összetévesztés veszélye a „bebe" és a „monBeBé" megjelölések között a 40/94 rendelet 8. cikke (1) bekezdésének b) pontja alapján.

44 A beavatkozó kiemeli, hogy a bebe védjegy már 1995-ben jó hírnévnek örvendett az érdekelt körökben Németországban. Ezt a tényt döntőnek kell tekinteni az adott megjelölések hasonlóságának értékelésekor. A bebe védjegy jelentős és hosszú időre visszatekintő használatával szerzett közismertségére tekintettel nem bír jelentőséggel annak megállapítása, hogy a „bebe" szó – mint olyan – a fellebbezési tanács által megjelölt „szuggesztív" jellege révén rendelkezik-e esetlegesen gyenge megkülönböztető képességgel, vagy sem.

Az Elsőfokú Bíróság álláspontja

45 A 40/94 rendelet 8. cikke (1) bekezdésének b) pontja alapján 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. A 40/94 rendelet 8. cikke (2) bekezdése a) pontja ii) és iii) alpontjának alkalmazásában korábbi védjegynek kell tekinteni minden valamely tagállamban lajstromoztt védjegyet és a tagállamra kiterjedő hatállyal lajstromozott nemzetközi védjegyet, amelyek védjegybejelentésének időpontja megelőzi a közösségi védjegybejelentését.

46 Az állandó ítélkezési gyakorlat szerint fennáll az összetévesztés veszélye, ha a közönség azt hiheti, hogy a szóban forgó áruk vagy szolgáltatások ugyanattól a vállalkozástól, vagy adott esetben gazdaságilag egymással kapcsolatban álló vállalkozásoktól származnak.

47 Ugyanezen ítélkezési gyakorlat szerint 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 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.] 31-33. pontját és a hivatkozott ítélkezési gyakorlatot).

48 Jelen esetben a korábbi bebe védjegyek egyrészről – a közösségi védjegy lajstromozásra iránti kérelem benyújtásakor – mint nemzetközi védjegy került lajstromozásra Ausztriára, Olaszországra és a Benelux államokra kiterjedő hatállyal, másrészről Németországban nemzeti védjegyként állt oltalom alatt. A felszólalás ez utóbbin alapul, valamint az Ausztriában fennálló nemzetközi lajstromon; tehát az összetéveszthetőség vizsgálata esetén figyelembe veendő terület Németország és Ausztria.

49 Tekintettel arra, hogy a szóban forgó áruk mindennapos fogyasztási cikkek, a célközönség olyan átlagfogyasztó, aki szokásosan tájékozott, ésszerűen figyelmes és körültekintő.

50 A fenti megállapítások ismeretében elsősorban össze kell hasonlítani az érintett árukat, másodsorban az ütköző megjelöléseket, és harmadsorban vizsgálni kell a korábbi védjegyek állítólagos jelentős megkülönböztető képességét avégből, hogy megállapításra kerüljön, hogy a monBeBé megjelölés lajstromozása esetén fennáll-e az összetévesztés veszélye a bebe korábbi védjegyekkel.

Az áruk összehasonlításáról

51 E tekintetben a felperes kizárólag a fellebbezési tanács értékelését vitatja, amely szerint fennáll a hasonlóság a monBeBé védjegy által érintett, az 5. osztályba tartozó hydrofil nedvszívó pelenkák és a korábbi védjegyekkel ellátott, a 3. osztályba tartozó bőr- és testápolási termékek, valamint a kozmetikai készítmények között.

52 Emlékeztetni kell arra, hogy az állandó ítélkezési gyakorlat szerint az érintett áruk hasonlóságának értékelésénél figyelembe kell venni az áruk kapcsolatát jellemző összes releváns tényezőt. E tényezők magukban foglalják különösen az áruk természetét, rendeltetését, használatát, valamint versengő vagy kiegészítő jellegüket (a Bíróság C-39/97. sz. Canon-ügyben 1998. szeptember 29-én hozott ítéletének [EBHT 1998., I-5507. o.] 23. pontja), az Elsőfokú Bíróság T-85/02. sz., Díaz kontra OHIM – Granjas Castelló (CASTILLO) ügyben 2003. november 29-én hozott ítéletének [EBHT 2003., II-4835. o.] 32. pontja).

53 Ki kell emelni, hogy a pelenkák – akár csecsemők, akár inkontinenciában szenvedő felnőttek számára készültek – és a kozmetikai termékek ugyanazokban a kereskedelmi egységekben kerülnek értékesítésre. Egyebekben ezen utóbbi termékek, mivel a kisgyermekek bőr- és testápolására szánták őket, szoros kapcsolatban állnak a pelenkák használatával. Tehát a pelenkák olyan egészségügyi termékek, amelyeket általában a bőrápolási termékekkel egyidejűleg és azokat kiegészítő jelleggel használnak. Ebből következik, hogy a bejelentett védjeggyel érintett hydrofil nedvszívó pelenkákat, valamint a test- és bőrápolási termékeket és a kozmetikai készítményeket hasonló termékeknek lehet tekinteni.

54 Így a fellebbezési tanács az adott áruk összehasonlításakor nem követett el hibát.

A megjelölések összehasonlításáról

55 Az állandó ítélkezési gyakorlatból következik, hogy az összetéveszthetőség átfogó mérlegelésénél az ütköző megjelölések vizuális, hangzásbeli és fogalmi hasonlóságát illetően a megjelölések által keltett együttes benyomást kell alapul venni, különösen a megkülönböztető és domináns jegyeik figyelembevételével (lásd az Elsőfokú Bíróság T-292/01. sz., Phillips-Van Heusen kontra OHIM – Pash Textilvertrieb und Einzelhandel (BASS) ügyben 2003. október 14-én hozott ítéletének [EBHT 2003., II-4335. o.] 47. pontját és a fent hivatkozott joggyakorlatot).

56 A fellebbezési tanács megállapította, hogy a korábbi szóvédjegynek a bejelentett védjegy szóelemével való vizuális összehasonlítása alátámasztja a védjegyek között fennálló bizonyos vizuális hasonlóságot. A különbség, amit a „mon" szó hozzáadása idéz elő a bejelentett védjegy eseten nem tekinthető annyira jelentősnek, hogy teljesen felülmúlja az arra alapított hasonlóságot, hogy a kérelmezett védjegy meghatározó eleme, a „bebe" szó azonos korábbi védjegyeket alkotó szóval.

57 Emlékeztetni, kell arra, hogy a korábbi védjegyek kizárólag a kisbetűkkel írott „bebe" szóelemből állnak.

58 A bejelentett védjegy a „monBeBé" szóelemből áll, amelyben a kis- és nagybetűk váltakoznak, és amelyet egy fekete ovális keret vesz körül. A védjegy két részre osztható, a „mon" és a „BeBé" szavakra.

59 A bejelentett monBeBé védjegy ábrás elemeit, azaz a „monBeBé" szó írásmódját és az azt körülvevő ovális keretet illetően ezek nem elegendően jelentősek ahhoz, hogy jobban magukra vonják a fogyasztó figyelmét, mint ahogyan azt a védjegy szóeleme teszi. Továbbá, a felperes állításával ellentétben, a monBeBé megjelölés utolsó „e"

betűjére tett ékezet kevéssé észlelhető, és a nagy „b" betűk használata nem jelent jelentős eltérést az őket körülvevő többi betűhöz képest. Mindazonáltal a nagybetűk használata a második „Bebé" szóelemre irányítja a figyelmet oly módon, hogy ez tekinthető a „monBebé" megjelölés meghatározó elemének.

60 Arra tekintettel, hogy a bebe korábbi védjegyet a kérelmezett monBeBé védjegy teljesen magában foglalja, a „mon" szóelemnek a kérelmezett védjegy előtagjaként történő hozzáadása eredményeképpen létrejött különbség nem elégségesen jelentős ahhoz, hogy megszüntesse azt a hasonlóságot, amely abból fakad, hogy a bejelentett védjegy lényeges eleme – nevezetesen a „bebe" szó – mindkettőben megegyezik (lásd e tekintetben a CONFORFLEX-ítélet [hivatkozás fent] 46. pontját).

61 Ebből következően a fellebbezési tanács nem követett el hibát annak megítélése során, hogy fennáll a vizuális hasonlóság a két megjelölés között.

62 Az ütköző megjelölések hangzása közötti hasonlóságot illetően a fellebbezési tanács megállapította, hogy fennáll bizonyos hangzásbeli hasonlóság.

63 Fel kell idézni, hogy arra tekintettel, hogy a korábbi védjegyek és a bejelentett védjegy is tartalmazza a „bebe" elemet, az ütköző megjelölések hangzásukban mutatnak bizonyos hasonlóságot. A kérelmezett védjegy esetében a „mon" elemnek a „bebe" elemhez való hozzáadása az általános hangzásbeli értékelés keretében mindenképpen eltérést eredményez az ütköző megjelölések között (lásd értelemszerűen a CONFORFLEX-ítélet [hivatkozás fent] 47. pontját). Ez az eltérés azonban nem vitatja a hangzásbeli hasonlóságot, mert nem a bejelentett védjegy meghatározó elemére vonatkozik.

64 Tehát a fellebbezési tanács nem követett el hibát, amikor úgy ítélte meg, hogy a hivatkozott megjelölések hangzásában van bizonyos hasonlóság.

65 A fogalmi hasonlóságot illetően a fellebbezési tanács megállapította, hogy Németországban az érintett vásárlóközönség ugyanúgy ismeri a „bebe" szó jelentését, mint a „mon" szóét, a megjelölések tehát annyiban hasonlóak, amennyiben a „bebe" szót tartalmazzák.

66 Fel kell idézni, hogy a német vásárlóközönség nehézség nélkül megérti, hogy a „bebe" szó csecsemőt jelent.

67 Ami azt a megválaszolandó kérdést illeti, hogy a vásárlóközönség fogalmi szinten összekapcsolja-e a „bebe" és „monbebé" szavakat, meg kell állapítani, hogy nem kizárható, hogy a német nyelvű fogyasztó a „mon" szót a német „mein" megfelelőjeként érti (vagyis „mon" „[magyarul: birtokos személyes névmás E. sz. 1. személyű alakja]"). A német nyelvű fogyasztók ismernek bizonyos francia kifejezéseket, mint a „mon chéri" vagy „mon amour", amelyek bizonyos Németországban forgalmazott termékeket jelölnek. Tehát azt feltételezve, hogy az érintett vásárlóközönség megérti a „mon" szó jelentését, az ütköző megjelölések között fogalmi szinten nem tehető igazán különbség. A birtokos személyes névmás hozzáadása fogalmilag nem változtatja meg jelentősen a megjelölések tartalmát, ami a csecsemőre vonatkozik. Még ha az érintett vásárlóközönség nem érti is a francia „mon" szó jelentését, felismeri a francia „bebe" szót, és így a „mon" szó jelenléte fogalmi szinten nem változtatja meg a vásárlóközönség által észlelt tartalmat.

68 Ilyen körülmények között a fellebbezési tanács helyesen állapította meg a fogalmi szinten az ütköző védjegyek között fennálló hasonlóságot.

69 Következésképpen a megjelölések vizuálisan és fogalmi szinten hasonlóak, és hangzásukban is van bizonyos hasonlóság. Az összetéveszthetőség átfogó értékelése során vizsgálni kell a korábbi védjegyek esetleges jelentős megkülönböztető képességét.

A korábbi védjegyek jelentős megkülönböztető képességéről

70 Az ítélkezési gyakorlat szerint az összetéveszthetőség annál nagyobb mértékű, minél jelentősebb a korábbi védjegy megkülönböztető képessége (lásd értelemszerűen a Bíróság C-251/95. sz. SABEL-ügyben 1997. november 11-én hozott ítéletének [EBHT 1997., I-6191. o.] 24. pontját). Azok a védjegyek, amelyek önmagukban vagy piaci ismertségüknél fogva jelentős megkülönböztető képességgel rendelkeznek, védjegyként kiterjedtebb oltalmat élveznek, mint azok, amelyek gyengébb megkülönböztető képességgel rendelkeznek (lásd értelemszerűen a Canon-ítélet [hivatkozás fent] 18. pontját és a Bíróság C-342/97. sz., Lloyd Schuhfabrik Meyer-ügyben 1999. június 22-én hozott ítéletének [EBHT 1997., I-3819. o.] 20. pontját).

71 Valamely védjegy megkülönböztető képességének és ennek megfelelően annak megállapítása végett, hogy jelentős megkülönböztető képességgel bír-e, átfogóan kell értékelni a védjegy többé-kevésbé jelentős képességét arra, hogy a védjegybejelentési kérelemben szereplő árukat és szolgáltatásokat egy meghatározott vállalkozástól származóként azonosítsa be, illetve arra, hogy így az árukat és szolgáltatásokat más vállalkozás áruitól és szolgáltatásaitól megkülönböztesse (lásd értelemszerűen a Bíróság C-108/97. és C-109/97. sz., Windsurfing Chiemsee egyesített ügyekben 1999. május 4-én hozott ítéletének [EBHT 1999., I-2779. o.] 49 pontját és a Lloyd Schuhfabrik Meyer ítélet [hivatkozás fent] 22. pontját).

72 E mérlegelés során figyelembe kell venni nevezetesen a védjegy önmagában rejlő tulajdonságait, ideértve azt a tényt, hogy a lajstromoztatni kívánt áruk és szolgáltatások tekintetében tartalmaz-e leíró elemet, vagy sem, a védjegy által elfoglalt piaci részesedést, az intenzitást, a védjegy földrajzi kiterjedését és a használat tartamát, a vállalkozás által reklámozás céljából megvalósított beruházások jelentőségét, az érdekelt fogyasztók azon hányadát, amely a védjegy miatt úgy azonosítja az árukat és szolgáltatásokat mint amely egy meghatározott vállalkozástól származik, továbbá a kereskedelmi és iparkamaráktól és egyéb szakmai szervezetektől származó nyilatkozatokat (lásd értelemszerűen a Windsurfing Chiemsee ítélet [hivatkozás fent] 51. pontját és a Lloyd Schuhfabrik Meyer ítélet [hivatkozás fent] 23. pontját).

73 A korábbi védjegy megkülönböztető képessége és különösen jó hírneve olyan elem, amelyet figyelembe kell venni annak értékelése kapcsán, hogy elegendő-e a hasonlóság a megjelölések között vagy a termékek és szolgáltatások között ahhoz, hogy fennálljon az összetévesztés veszélye (lásd a Canon-ítélet [hivatkozás fent] 24. pontját, az Elsőfokú Bíróság T-311/01. sz., Éditions Albert René kontra OHIM – Trucco (Starix) ügyben 2003. október 22-én hozott ítéletének [EBHT 2003., II-4625. o.] 61. pontját és a T-66/03. sz., „Drie Mollen sinds 1818" kontra OHIM – Nabeiro Silveira (Galáxia) ügyben 2004. június 22-én hozott ítéletének [EBHT 2004., II-1765. o.] 30. pontját).

74 Ebben az esetben a felperes azt állítja, hogy a „bebe" védjegy nem bír önmagában rejlő módon erős megkülönböztető képességgel. Mindazonáltal a beavatkozó és az OHIM egyáltalán nem hivatkoztak a bebe védjegyben benne rejlő jelentős megkülönböztető képességre, hanem annak piaci ismertsége az, amely ilyen képességgel ruházza fel.

75 Meg kell tehát vizsgálni azt, hogy a beavatkozó tényekkel és bizonyítékokkal megfelelően alátámasztotta-e az OHIM előtt, hogy a védjegye ténylegesen ismert volt Németországban a védjegy bejelentésekor, vagyis 1996. június 13-án.

76 A beavatkozó számos iratot mutatott be az OHIM-nak a korábbi védjegyek jó hírnevének alátámasztására. A fellebbezési tanács elismerte a jó hírnév fennállását az IMAS International GmbH (Muller, Schupfner & Gauger) által 1995-ben végzett piackutatás (a továbbiakban: az IMAS felmérés) és a beavatkozó marketingigazgatója, O. Albers megerősített nyilatkozata alapján. A felperes szerint ezek a bizonyítékok nem bírnak bizonyító erővel a bebe védjegyek 1996. június 13-án fennálló jó hírnevét illetően.

77 Az IMAS felmérése – az OHIM és a beavatkozó szerint – önmagában megállapítja a bebe védjegy jelentős megkülönböztető képességét a német piacon, míg a felperes szerint ez a felmérés csak nagyon általános százalékarányokat jelöl meg.

78 Az iratokból kitűnik, hogy az IMAS felmérést 1995. október és november hónapjában végezték. A felmérés szövegének értelmében a felmérés célja a bebe védjegy értékelésének felmérése volt a német lakosság körében. Ennek során 2017 16 évnél idősebb személyt kérdeztek meg. Az eredményeket százalékos arányokkal mutatták be négyféle szempontból: összes megkérdezettek aránya, nemek szerinti megoszlás, életkor szerinti megoszlás (16-tól 29 éves korig, 30-tól 49 éves korig, 50 év felett) és lakhely szerinti megoszlás.

79 Meg kell állapítani, hogy a felperes hibásan feltételezi, hogy semmilyen tájékoztatást nem kapott a megkérdezettek csoportjának összeállításáról. Mint az már megállapítást nyert, a Länder szinte teljes területéről származó, 16 évnél idősebb férfiakról és nőkről van szó, akik három különböző életkor szerinti csoportba kerültek felosztásra. Annak ellenére, hogy a különböző csoportok közötti megoszlás nem került feltüntetésre, semmi sem mutat arra, hogy ezek a csoportok nem tükrözik az átlagos fogyasztó véleményét. Ezenfelül a jelen esetben a 2017 személyből álló csoportra úgy kell tekinteni, mint amely elegendően széles ahhoz, hogy reprezentatívnak lehessen tekinteni.

80 Tehát nem „általános százalékarányok" feltüntetéséről van szó, mint ahogy azt a felperes állítja, mivel az eredmények arra mutatnak, ahogy azt az OHIM is támogatja, hogy a bebe védjegy valóban jelentős megkülönböztető képességgel bír. A felmérés eredménye feltárja, hogy a német piacon a vásárlóközönség nagy része ismerte a bebe védjegyet a közösségi védjegybejelentés benyújtását megelőzően. A felmérés I. és III. táblázata szerint a megkérdezettek 64%-a ismerte, tehát olvasta

vagy már hallotta a „bebe" kifejezést a test- és arcápolási termékek kapcsán. A nők 80%-a ismerte ezt a szót. A II. és a IV. táblázat szerint 66%-a azoknak, akik ismerték ezt a szót (a nők 68%-a), úgy vélte, hogy ezt a kifejezést egyazon gyártó használta.

81 A kérdések megfogalmazása kapcsán, ami a felperes szerint részrehajló volt, meg kell állapítani, hogy jóllehet a kérdések megemlítették a „bebe" szót, semmi sem vonta kétségbe a felmérés objektív jellegét.

82 Ami a felperes érvét illeti, miszerint a fellebbezési tanács azon megállapítása, hogy a „megkérdezettek 66%-a úgy vélte, a »bebe« szót egyazon gyártó használja", hibás, elegendő felidézni – mint ahogy a fellebbezési tanács maga is megállapítja -, hogy a lakosság 64%-a ismerte a „bebe" szót, és a 66% csak azon személyekre vonatkozik, akik felismerték az adott szót. A fellebbezési tanács nem egyértelmű megfogalmazása ellenére nem követett el hibát ennek vonatkozásában.

83 Következésképpen meg kell állapítani, hogy az IMAS felmérés kellőképpen alátámasztotta, hogy a bebe védjegy németországi jó hírnevére tekintettel jelentős megkülönböztető képességgel rendelkezett a lajstromozás iránti kérelem benyújtásakor.

84 Így tehát nem szükséges vizsgálni a többi, a felszólalási osztály és a fellebbezési tanács elé a beavatkozó által benyújtott bizonyítékot, amelyeket a fellebbezési tanács, a 40/90 rendelet 61. cikkének (1) bekezdésében és 62. cikkének (1) bekezdésében foglalt, őt terhelő kötelezettségek megsértésével nem vett figyelembe (az Elsőfokú Bíróság T-308/01. sz., Henkel kontra OHIM – LHS (UK) [KLEENCARE] ügyben 2003. szeptember 23-án hozott ítélete [EBHT 2003., II-3253. o.]). Következésképpen e tekintetben a megtámadott határozatot nem kell hatályon kívül helyezni, mivel elismerte a német bebe védjegy jelentős megkülönböztető képességét.

85 Továbbá nem kell vizsgálni, hogy a fellebbezési tanács elkövetett-e hibát annak megállapításakor, hogy a korábbi védjegy bírt bizonyos jó hírnévvel Ausztriában, mert elegendő, hogy az összetéveszthetőség az egyik korábbi védjegy kapcsán fennálljon.

86 Tekintettel a szóban forgó termékek hasonlóságára, az ütköző védjegyek közötti bizonyos hasonlóságra és a bebe védjegy használat révén megszerzett jelentős megkülönböztető képességére, meg kell állapítani, hogy fennáll az összetévesztés veszélye, legalábbis Németországban.

87 Következésképpen a felperes egyetlen jogalapját és a keresetet teljes egészében el kell utasítani.

A költségekről

88 Az eljárási szabályzat 87. cikkének 2. §-a alapján az Elsőfokú Bíróság a pervesztes felet kötelezi a költségek viselésére, ha a pernyertes fél ezt kérte. A felperest, mivel pervesztes lett, az OHIM kérelmének megfelelően kötelezni kell a költségek viselésére. A beavatkozó, mivel e tekintetben nem terjesztett elő kérelmet, maga viseli saját költségeit.

A fenti indokok alapján

AZ ELSŐFOKÚ BÍRÓSÁG (harmadik tanács)

a következőképpen határozott:

1) A keresetet elutasítja.

2) A felperest kötelezi a Belső Piaci Harmonizációs Hivatal (védjegyek és formatervezési minták) költségeinek viselésére.

3) A beavatkozó maga viseli saját költségeit.

Jaeger Tiili Czúcz

Kihirdetve Luxembourgban, a 2004. április 21-i nyilvános ülésen.

H. Jung

hivatalvezető

M. Jaeger

elnök