



## Határozatok Tára

A BÍRÓSÁG ÍTÉLETE (tizedik tanács)

2018. szeptember 13.\*

„Fellebbezés – Európai uniós védjegy – Az Európai Uniót megjelölő nemzetközi lajstromozás – Egymást keresztező hullámvonalak mintáját ábrázoló ábrás védjegy – 207/2009/EK rendelet – A 7. cikk (1) bekezdésének b) pontja – Feltétlen kizáró ok – Megkülönböztető képesség – Felületminta”

A C-26/17. P. sz. ügyben,

a **Birkenstock Sales GmbH** (székhelye: Vettelschoß [Németország], képviselik: C. Menebröcker és V. Töbelmann Rechtsanwälte)

fellebbezőnek

az Európai Unió Bírósága alapokmányának 56. cikke alapján 2017. január 18-án benyújtott fellebbezése tárgyában,

a másik fél az eljárásban:

az **Európai Unió Szellemi Tulajdoni Hivatala (EUIPO)** (képviselet: D. Walicka, meghatalmazotti minőségben)

alperes az elsőfokú eljárásban,

A BÍRÓSÁG (tizedik tanács),

tagjai: E. Levits tanácselnök, A. Borg Barthet (előadó) és M. Berger bírák,

főtanácsnok: M. Szpunar,

hivatalvezető: C. Strömholm tanácsos,

tekintettel az írásbeli szakaszra és a 2018. március 21-i tárgyalásra,

a főtanácsnok indítványának a 2018. június 6-i tárgyaláson történt meghallgatását követően,

meghozta a következő

### Ítéletet

- 1 Fellebbezésével a Birkenstock Sales GmbH az Európai Unió Törvényszékének 2016. november 9-i Birkenstock Sales kontra EUIPO (Egymást keresztező hullámvonalak mintájának ábrázolása) ítéletének (T-579/14, a továbbiakban: megtámadott ítélet, EU:T:2016:650) hatályon kívül helyezését kéri, amely

\* Az eljárás nyelve: német.

ítélettel a Törvényszék részben elutasította az Európai Unió Szellemi Tulajdoni Hivatala (EUIPO) első fellebbezési tanácsa 2014. május 15-i azon határozatának (R 1952/2013-1. sz. ügy) hatályon kívül helyezésére irányuló keresetét (a továbbiakban: vitatott határozat), amely egy egymást keresztező hullámvonalak mintáját ábrázoló ábrás védjegy Európai Uniót megjelölő nemzetközi lajstromozásával volt kapcsolatos.

### Jogi háttér

- 2 Az európai uniós védjegyről szóló, 2009. február 26-i 207/2009/EK tanácsi rendelet (HL 2009. L 78., 1. o.), a 7. cikke (1) bekezdésének b) pontjában, a következőképpen rendelkezik:

„(1) A megjelölés nem részesülhet védjegyoltalomban, ha

[...]

b) nem alkalmas a megkülönböztetésre;

[...]”.

### A jogvita előzményei

- 3 A fellebbező a Birkenstock Orthopädie GmbH & Co. KG jogutódja, amely a Szellemi Tulajdon Világszervezetének (WIPO) Nemzetközi Irodáján keresztül 2012. június 27-én oltalmat szerzett egy német védjegy alapján, többek között az Európai Uniót megjelölő nemzetközi védjegyre, az alábbi ábrás megjelölés tekintetében:



- 4 2012. október 25-én az EUIPO megkapta az értesítést a szóban forgó megjelölés (a továbbiakban: vitatott megjelölés) nemzetközi lajstromozásáról.
- 5 Az oltalom kiterjesztését a védjegyekkel ellátható termékek és szolgáltatások nemzetközi osztályozására vonatkozó, felülvizsgált és módosított, 1957. június 15-i Nizzai Megállapódás szerinti 10., 18. és 25. osztályba tartozó áruk vonatkozásában kérték, az egyes osztályok tekintetében az alábbi leírással:
- 10. osztály: „Sebészeti, orvosi, fogorvosi és állatorvosi készülékek és műszerek; művégtagok, -szemek és -fogak; ortopédiai cikkek; sebészeti varratanyagok; sebészeti varratanyagok operatív célra; ortopédcipők és ilyenek rehabilitációhoz, lábtornához és terápiához, valamint egyéb gyógyászati célra és alkatrészeik, beleértve ortopédcipők, ilyen cipők lábbetéttel vagy ortopéd lábtámasszal, valamint cipőbetéttel; ilyen lábtámasszok, valamint láb- és cipőbetétek és részeik, merev, termoplasztikus betétek formájában is, cipőelemek és cipőelemek ortopédcipő-készítéshez, különösen illesztőelemek, ékek, párnák, talpbetétek, belső talpak, habpárnák, hablabdák, valamint

lábformázó talpak, teljesen plasztikus ortopéd talpbetétes betét formájában természetes parafából, hőtartó parafából, műanyagból, latexből vagy habosított műanyagokból, elasztikus kompozit masszából is, parafa-latex keverékből vagy műanyag-parafa keverékekből; ortopéd láb- és cipőbetétek; ortopéd támaszok láb és cipők számára; ortopédcipők, különösen ortopédszandálok és papucsok; ortopéd talpbetétek; betétek, műanyagból, latexből vagy habosított műanyagokból is, elasztikus kompozit masszából is, parafa-latex keverékből vagy műanyag-parafa keverékekből”;

- 18. osztály: „Bőr és bőrutánzatok, ezen anyagokból készült olyan termékek, amelyek a 18. osztályba tartoznak; állatbőrök, irhák; utazóládák és utazótáskák; esernyők, napernyők és sétatálcák; ostorok/korbácsok, lószerszám és nyergesáru; buksza, aprópénztartó erszény; kézitáskák; irattartók; övtáskák; öltönyök szállítására alkalmas utazótáskák; kulcstartók (bőráru); piperetáska; neszeszerek, piperetáskák; utazótáskák; hátizsákok”;
  - 25. osztály: „Ruházati cikkek, kalapáruk, cipők, beleértve kényelmi cipők, valamint munka(védelmi)-, szabadidő-, anatómiai és sportcipők; beleértve szandálok, tornaszandálok, keresztpántos papucsok, fapapucsok, talpbetéttel is, különösen anatómiailag kialakított bemélyedő talppal, lábtámasszal, valamint láb- és cipőbetéttel, védőbetéttel; ilyen lábbelik alkatrészei és tartozékai, mégpedig cipőfelsőrészek; cipősarkak; talpak lábbelikhez; talpbetétek; belső cipőbetétek; cipőtálpak; talpbetétek is; lábtámaszok; talp- és cipőbetétek; különösen talpbetéttel vagy anatómiailag kialakított lúdtalpbetéttel, natúr parafából, hőkezelt parafából, műanyagból, latexből vagy habosított műanyagokból; elasztikus kompozit masszából is: parafa-latex keverékek vagy műanyag-parafa keverékek; belső cipőbetétek; talpbetétek; lábbelik; mégpedig cipők és szandálok; magas szárú cipők/bakancsok; cipők; szandálok; papucsok, valamint alkatrészek és szerelvények, minden fent említett áruhoz, amennyiben ebbe az osztályba tartoznak; övek; vállkendők; nyaksál”.
- 6 2012. november 21-én az elbíráló értesítette a fellebbezőt a nemzetközi védjegy Unión belüli oltalma megadásának hivatalból történő, teljes körű, időleges megtagadásáról. Az e megtagadás alátámasztásaként hivatkozott ok a vitatott megjelölésnek a 207/2009 rendelet 7. cikkének (1) bekezdése b) pontja értelmében vett megkülönböztető képességének hiánya volt, az érintett áruk egésze tekintetében.
- 7 2013. augusztus 29-i határozatával, miután a fellebbező az ideiglenes megtagadásról szóló értesítésben szereplő kifogásokra vonatkozóan benyújtotta a válaszát, az EUIPO vizsgáló osztálya a korábban hivatkozott ugyanezen ok miatt helybenhagyta a nemzetközi védjegy Unión belüli oltalma megadásának teljes egészében való megtagadását.
- 8 2013. október 4-én a fellebbező a 207/2009 rendelet 58–60. cikke alapján fellebbezést nyújtott be e határozat ellen az EUIPO-hoz.
- 9 2014. május 15-i határozatával az EUIPO első fellebbezési tanácsa (a továbbiakban: fellebbezési tanács) elutasította a fellebbezést, miután úgy ítélte meg, hogy a vitatott megjelölés a szóban forgó áruk tekintetében nem rendelkezett megkülönböztető képességgel.
- 10 A fellebbezési tanács többek között úgy vélte, hogy a vitatott megjelölés hullámvonalakat ábrázol, amelyek merőlegesen keresztezik egymást, és olyan ismétlődést mutatnak, amely a négyzet minden oldala irányában tovább folytatódhat, és így azt bármely két- vagy háromdimenziós felületen alkalmazni lehet. A vitatott megjelölés tehát közvetlenül úgy észlelhető, mint egy felületminta.
- 11 A fellebbezési tanács ezenfelül rámutatott, hogy közismert tény, hogy a termékek felületét vagy csomagolását különféle okok miatt motívumokkal díszítik, többek között külső megjelenésük esztétikusabbá tétele és/vagy műszaki megfontolásoknak való megfelelés miatt.

- 12 Hangsúlyozta, hogy az ítélkezési gyakorlat szerint, mivel az átlagos fogyasztók általában az áruk kereskedelmi származását nem az olyan megjelölések alapján azonosítják, amelyek összetéveszthetők maguknak az áruknak a külső megjelenésével, e megjelölések a 207/2009 rendelet 7. cikke (1) bekezdése b) pontja értelmében csak akkor rendelkeznek megkülönböztető képességgel, ha jelentős mértékben eltérnek az ágazat normáitól vagy szokásaitól. Úgy vélekedett, hogy ezen ítélkezési gyakorlat a jelen ügyben alkalmazható, hiszen a vitatott megjelölés összetéveszthető a szóban forgó áruk külső megjelenésével.
- 13 A fellebbezési tanács úgy ítélte meg, hogy a vitatott megjelölés által keltett összbemutató banális, és e felületminta valamennyi szóban forgó árun fellelhető lehet, ami miatt az esztétikai és/vagy műszaki funkciót betöltőnek minősülhet. Szerinte e megjelölés nem tért el jelentős mértékben, sőt egyáltalán nem tért el az érintett ágazat szokásaitól.
- 14 A fellebbezési tanács ebből azt a következtetést vonta le, hogy az érintett közönség minden valószínűség szerint úgy fogja fel az említett megjelölést, mint egy egyszerű felületmintát, és nem úgy, mint valamely konkrét kereskedelmi származás jelölését.

### **A Törvényszék előtti eljárás és a megtámadott ítélet**

- 15 A Törvényszék Hivatalához 2014. augusztus 1-jén benyújtott keresetlevelében a fellebbező a vitatott határozat hatályon kívül helyezését kérte.
- 16 Keresete alátámasztásaként a fellebbező egyetlen, a 207/2009 rendelet 7. cikke (1) bekezdése b) pontjának megsértésére alapított jogalapra hivatkozott. Többek között kifejtette, hogy a fellebbezési tanács nem a vitatott megjelölés lajstromozott alakját vette alapul, vagyis nem azt a képet, amelyen a felületminta egyértelműen körülhatárolt, és amely nem téveszthető össze az áruk formájával, hanem az említett megjelölés ábráját mindenféle indokolás nélkül felnagyította, azt állítva, hogy ez utóbbi minta többszörözhető és folytatható.
- 17 Miután a megtámadott ítélet 23–27. pontjában emlékeztetett a vonatkozó ítélkezési gyakorlatra, a Törvényszék megvizsgálta, hogy az áruk külső megjelenésével összetéveszthető megjelölésekre vonatkozó ítélkezési gyakorlat alkalmazható-e a jelen ügyben. E célból, többek között a megtámadott ítélet 50–68. pontjában, megvizsgálta azt a kérdést, hogy mi képezi a releváns szempontot ahhoz, hogy valamely, szabályosan ismétlődő elemek sorozatából álló, ábrás védjegyként bejelentett megjelölés a szóban forgó áruk tekintetében felületmintának legyen tekinthető.
- 18 E tekintetben a Törvényszék a megtámadott ítélet 54–57. pontjában úgy vélekedett, hogy az ilyen megjelölés kizárólag akkor nem tekinthető felületmintának, ha az érintett áruk jellegére való tekintettel a felületmintaként való használat kevésbé valószínű.
- 19 E szempontra figyelemmel a Törvényszék úgy ítélte meg, hogy a „művégtagok, -szemek és -fogak”, „sebészeti varratanyagok; sebészeti varratanyagok operatív célra” és „állatbőrök, irhák” megnevezésű árukat illetően a fellebbezési tanács tévesen alkalmazta az említett ítélkezési gyakorlatot, és így téves vizsgálati szempontokra támaszkodott, ennél fogva a vitatott határozatot az ezen árukra vonatkozó részében hatályon kívül kell helyezni. A Nizzai Megállapodás szerinti 10., 18. és 25. osztályba tartozó többi áru vonatkozásában viszont úgy ítélte meg, hogy a fellebbezési tanács helyesen alkalmazta az áruk külső megjelenésével összetéveszthető megjelölésekre vonatkozó ítélkezési gyakorlatot.
- 20 A nemzetközi védjegybejelentésben foglalt ezen utóbbi árukat illetően a Törvényszék a megtámadott ítélet 129–153. pontjában megvizsgálta azt a kérdést, hogy a fellebbezési tanács helyesen vélekedett-e úgy, hogy a vitatott megjelölés nem tért el jelentős mértékben az érintett ágazat normáitól vagy szokásaitól. A Törvényszék úgy ítélte meg, hogy itt valóban ez az eset állt fenn.

- 21 Következésképpen, a Törvényszék a „művégtagok, szemek és fogak”, „sebészeti varratanyagok; sebészeti varratanyagok operatív célra” és „állatbőrök, irhák” megnevezésű áruk tekintetében hatályon kívül helyezte a vitatott határozatot, a keresetet ezt meghaladó részében pedig elutasította.

### **A felek kérelmei**

- 22 Fellebbezésében a fellebbező azt kéri, hogy a Bíróság:
- helyezze hatályon kívül a megtámadott ítéletet;
  - adjon helyt az elsőfokú eljárásban előterjesztett kérelmeinek, és
  - az EUIPO-t kötelezze az eljárás költségeinek viselésére, ideértve a Törvényszék előtti eljárás és a fellebbezési tanács előtti eljárás során felmerült költségeket is.
- 23 Az EUIPO azt kéri, hogy a Bíróság utasítsa el a fellebbezést, és a fellebbezőt kötelezze a költségek viselésére.

### **A fellebbezésről**

- 24 Fellebbezésének alátámasztásaként a fellebbező három jogalapra hivatkozik, amelyeket a 207/2009 rendelet 7. cikke (1) bekezdése b) pontjának megsértésére, a megtámadott ítélet indokolásában foglalt ellentmondásokra, illetve a tények elferdítésére alapít.

### **Az első jogalapról**

#### *Az első jogalap első részéről*

#### *– A felek érvei*

- 25 Első jogalapjának első részében a fellebbező azt rója fel a Törvényszéknek, hogy az tévesen határozta meg – a megtámadott ítélet 54. és azt követő pontjaiban – az áruk külső megjelenésével összetéveszthető megjelölésekre vonatkozó ítélkezési gyakorlatnak a jelen ügyre való alkalmazhatóságához releváns szempontként az arra alapított szempontot, hogy már pusztán annak a „lehetősége” is elegendő, hogy a vitatott megjelölés felületmintaként alkalmazható.
- 26 A Bíróság ugyanis szerinte korábban, többek között a 2012. április 26-i Deichmann kontra OHIM végzésben (C-307/11 P, nem tették közzé, EU:C:2012:254), már kimondta, hogy mindehhez az is szükséges, hogy az érintett megjelölés felületmintaként való használata legyen a „legvalószínűbb használat”. Következésképpen pusztán annak a lehetősége, hogy a szóban forgó nemzetközi védjegy felületmintaként is alkalmazható, szerinte nem elegendő ahhoz, hogy az áruk külső megjelenésével összetéveszthető megjelölésekre vonatkozó ítélkezési gyakorlat a jelen ügyre alkalmazható legyen.
- 27 Szerinte a Törvényszék, annak megállapításával, hogy egy szabályosan ismétlődő elemek sorozatából álló megjelölés csak akkor nem tekinthető felületmintának, ha e minta ilyen használata – figyelemmel a szóban forgó áruk jellegére – kevéssé valószínű, a „legvalószínűbb használatra” alapított szemponttól eltérő szempontot állított fel. Ezen első értékelési szempont szerinte az ismétlődő elemek sorozatából álló ábrás védjegyek tekintetében szigorúbb követelményeket írna elő a megkülönböztető képességük értékelésénél, mint a más típusú védjegyek tekintetében előírtak.

28 Az EUIPO elsődlegesen arra hivatkozik, hogy az első jogalap első része elfogadhatatlan, másodlagosan pedig arra, hogy az megalapozatlan.

– A Bíróság álláspontja

- 29 Ami az első jogalap első részének elfogadhatóságát illeti, emlékeztetni kell arra, hogy az EUMSZ 256. cikk és az Európai Unió Bíróságának alapokmánya 58. cikkének első bekezdése szerint a fellebbezés kizárólag jogkérdésekre korlátozódhat. Kizárólag a Törvényszéknek van hatásköre a releváns tények megállapítására és értékelésére, valamint a bizonyítékok értékelésére. Ezeknek a tényeknek és bizonyítékoknak az értékelése tehát – amennyiben nincsen szó az elferdítésükről – nem olyan jogkérdés, amelynek vizsgálata a fellebbezési eljárás keretein belül a Bíróságra tartozna (2010. szeptember 2-i Calvin Klein Trademark Trust kontra OHIM ítélet, C-254/09 P, EU:C:2010:488, 49. pont, valamint az ott hivatkozott ítélkezési gyakorlat).
- 30 E tekintetben elegendő megjegyezni, hogy első jogalapjának első részében a fellebbező arra hivatkozik, hogy a Törvényszék, azáltal, hogy az áruk külső megjelenésével összetéveszthető megjelölésekre vonatkozó ítélkezési gyakorlat alkalmazásánál a vitatott megjelölés felületmintaként történő lehetséges használatára alapított szempontot vette alapul, tévesen alkalmazta a jogot. Ennélfogva ez a rész, amely jogkérdést vet fel, fellebbezés keretében elfogadható.
- 31 Ami az említett rész megalapozottságát illeti, a Bíróság állandó ítélkezési gyakorlatából az következik, hogy valamely védjegynek a 207/2009 rendelet 7. cikke (1) bekezdésének b) pontja értelmében vett megkülönböztető képessége azt jelenti, hogy e védjegy lehetővé teszi a védjegybejelentésben szereplő árunak adott vállalkozástól származóként történő beazonosítását, és így ennek az árunak más vállalkozások áruitól való megkülönböztetését. E megkülönböztető képességet egyrészt a bejelentett áruk vagy szolgáltatások szempontjából, másrészt abból a szempontból kell értékelni, hogy az érintett vásárlóközönség hogyan észleli a megjelölést (2007. október 25-i Develey kontra OHIM ítélet, C-238/06 P, EU:C:2007:635, 79. pont, valamint az ott hivatkozott ítélkezési gyakorlat; 2010. január 21-i Audi kontra OHIM ítélet, C-398/08 P, EU:C:2010:29, 33. és 34. pont).
- 32 E tekintetben a Törvényszék a megtámadott ítélet 23. pontjában helyesen emlékeztetett arra, hogy az áru külső megjelenéséből álló térbeli védjegyek megkülönböztető képességének értékelésekor alkalmazott szempontok nem különböznek a védjegyek más típusainak esetében alkalmazandó szempontoktól. E szempontok alkalmazása keretében azt is pontosította, hogy az átlagos fogyasztó észlelése nem szükségszerűen azonos az áru külső megjelenéséből álló védjegy, illetve az olyan szó- vagy ábrás védjegy esetében, amely az általa jelölt áruk külső megjelenésétől független megjelölésből áll. Az átlagos fogyasztók ugyanis – grafikai vagy szöveges elem hiányában – nem szoktak az áruk származására következtetni azok formája vagy csomagolásuk formája alapján, így nehezebbnek bizonyulhat az ilyen térbeli védjegy megkülönböztető képességét megállapítani, mint a szó- vagy ábrás védjegyekét (2004. október 7-i Mag Instrument kontra OHIM ítélet, C-136/02 P, EU:C:2004:592, 30. pont; 2006. június 22-i Storck kontra OHIM ítélet, C-25/05 P, EU:C:2006:422, 26. és 27. pont).
- 33 E körülményekre tekintettel, amint arra a Törvényszék a megtámadott ítélet 24. pontjában szintén helyesen emlékeztetett, a 207/2009 rendelet 7. cikke (1) bekezdésének b) pontja értelmében csak az olyan védjegy alkalmas a megkülönböztetésre, amely jelentős mértékben eltér az érintett ágazat normáitól vagy szokásaitól, és ennélfogva be tudja tölteni alapvető, származást jelölő funkcióját (2006. január 12-i Deutsche SiSi-Werke kontra OHIM ítélet, C-173/04 P, EU:C:2006:20, 31. pont; 2006. június 22-i Storck kontra OHIM ítélet, C-25/05 P, EU:C:2006:422, 28. pont).
- 34 Az áru külső megjelenéséből álló térbeli védjegyekkel kapcsolatban kidolgozott ezen ítélkezési gyakorlat arra az esetre is vonatkozik, ha a bejelentett védjegy az említett áru kétdimenziós ábrázolásából álló ábrás védjegy (2006. június 22-i Storck kontra OHIM ítélet, C-25/05 P, EU:C:2006:422, 29. pont), vagy ha a bejelentett védjegy az áru felületén alkalmazott mintából álló megjelölés (lásd ebben az

értelemben: 2004. június 28-i Glaverbel kontra OHIM végzés, C-445/02 P, EU:C:2004:393, 22–24. pont). A védjegy ugyanis e két eset egyikében sem az általa jelölt áruk külső megjelenésétől független megjelölésből áll.

- 35 Az említett ítélkezési gyakorlat akkor is alkalmazható, amikor a védjegy a jelölt árunak csak egy részét ábrázolja (2011. szeptember 13-i Wilfer kontra OHIM végzés, C-546/10 P, nem tették közzé, EU:C:2011:574, 59. pont; 2014. május 15-i Louis Vuitton Malletier kontra OHIM ítélet, C-97/12 P, nem tették közzé, EU:C:2014:324, 54. pont).
- 36 Ebből következik, amint azt a Törvényszék a megtámadott ítélet 28. pontjában helyesen megállapította, hogy az áru külső megjelenésével összetéveszthető térbeli védjegyekre vonatkozó ítélkezési gyakorlat alkalmazhatóságához a döntő tényező nem az érintett megjelölés „ábrás”, „térbeli” vagy egyéb megjelölésnek való minősítése, hanem az a körülmény, hogy a megjelölés összetéveszthető a jelölt áru külső megjelenésével.
- 37 E meghatározó tényező, amint azt a főtanácsnok az indítványának 52. és 53. pontjában kiemelte, azt jelenti, hogy egyfajta hasonlóságnak kell fennállnia a megjelölés és a jelölt áruk vagy azok egy része között, amit az említett áruk jellegére figyelemmel kell értékelni, és annak az érintett vásárlóközönség által észlelhetőnek kell lennie.
- 38 E megfontolások fényében meg kell vizsgálni, hogy a Törvényszéknek ahhoz, hogy az áruk külső megjelenésével összetéveszthető védjegyekre vonatkozó ítélkezési gyakorlatot alkalmazni tudja, releváns szempontként valóban a vitatott megjelölés felületmintaként való legvalószínűbb használatára alapított szempontot kellett volna-e alapul vennie, amint azt a fellebbező állítja.
- 39 E tekintetben a Törvényszék a megtámadott ítélet 36. és 37. pontjában úgy vélekedett, hogy a vitatott megjelölés egy szabályosan ismétlődő elemek sorozatából álló ábrás megjelölés, amelyben az ismétlődés mind a négy irányban a végtelenségig folytatódhat, és így különösen alkalmas arra, hogy felületmintaként alkalmazják. Ezen ítélet 48. pontjában a Törvényszék úgy vélte, hogy az e megjelöléssel jelölt áruk részben olyan áruk, amelyeknek evidens módon gyakran felületmintájuk is van, mint például a tág értelemben vett divatárúk esetében, részben pedig olyan áruk, amelyek tekintetében kevésbé evidens, hogy gyakran felületmintájuk is van. Az említett ítélet 54. és 55. pontjában a Törvényszék azt állapította meg, hogy főszabály szerint e megjelölés kapcsán tehát inherens módon fennáll annak a valószínűsége, hogy azt felületmintaként használják, és e körülményekre tekintettel az ilyen megjelölés csak akkor nem tekinthető felületmintának, ha a szóban forgó áruk jellegére tekintettel kevésbé valószínű annak felületmintaként való használata, a többi esetben pedig azt lehet megállapítani, hogy a szóban forgó megjelölés valóban felületmintát képez.
- 40 Azzal, hogy a Törvényszék az áruk külső megjelenésével összetéveszthető térbeli védjegyekre vonatkozó ítélkezési gyakorlat alkalmazása céljából, az érintett áruk jellegére figyelemmel, a vitatott megjelölésnek felületmintaként való lehetséges – és nem annak kevésbé valószínű – használatára alapított szempontot vette alapul, nem vétett semmiféle jogi hibát.
- 41 Ugyanis, egyrészt, a vitatott megjelölés – amely szabályosan ismétlődő elemek sorozatából áll – lényeges jellemzőire és a jelölt áruk jellegére figyelemmel, e megjelölést főszabály szerint arra a használatra szánják, hogy azt az említett áruk felületén helyezték el, amint arra a főtanácsnok az indítványának 77. pontjában rámutatott. Az olyan megjelölések kapcsán, amelyek elemek ismétlődő sorozatából állnak, inherens módon fennáll a valószínűsége annak, hogy azokat felületmintaként fogják alkalmazni, és így azok összetéveszthetők lesznek az érintett áruk külső megjelenésével.

- 42 Másrészt hangsúlyozni kell, hogy a legvalószínűbb használatra alapított szempont, amelyet a Bíróság a 2012. április 26-i Deichmann kontra OHIM végzésben (C-307/11 P, nem tették közzé, EU:C:2012:254, 55. pont) állított fel, a jelen esetben nem releváns, hiszen az említett végzés alapjául szolgáló ügyben nem egy ismétlődő elemek sorozatából álló megjelölés lajstromozását vitatták, hanem egy szaggatott vonallal szegélyezett, ék alakú szalagot ábrázoló megjelölés lajstromozását.
- 43 Ezenfelül, a legvalószínűbb használatra alapított szempont elfogadása a fellebbező szerint oda vezetne, hogy azok a megjelölések, amelyek lényeges jellemzőik miatt különösen alkalmasak arra, hogy a jelölt árukra figyelemmel felületmintaként alkalmazzák őket, mentesülhessenek az alól, hogy rájuk az áruk külső megjelenésével összetéveszthető védjegyekre vonatkozó ítélkezési gyakorlatot alkalmazzák, miközben az ilyen megjelöléseket illetően inherens módon fennáll a valószínűsége annak, hogy azokat felületmintaként alkalmazzák, és ennél fogva azok összetéveszthetők az áruk külső megjelenésével.
- 44 E körülményekre tekintettel az első jogalap első részét mint megalapozatlant el kell utasítani.

*Az első jogalap második részéről*

*– A felek érvei*

- 45 Első jogalapjának második részében a fellebbező azt állítja, hogy a Törvényszék hibát vétett azzal, hogy elmulasztotta meghatározni az érintett áruk ágazatának normáit és szokásait, illetve azzal, hogy elmulasztotta a vitatott megjelölést e normákra figyelemmel értékelni.
- 46 E tekintetben a fellebbező – a Bíróság 2004. október 7-i Mag Instrument kontra OHIM ítéletére (C-136/02 P, EU:C:2004:592, 31. pont) és 2012. május 24-i Chocoladefabriken Lindt & Sprüngli kontra OHIM ítéletére (C-98/11 P, EU:C:2012:307, 42. pont) hivatkozva – emlékeztet arra az állandó ítélkezési gyakorlatra, amely szerint csak az olyan védjegy alkalmas a megkülönböztetésre, a 207/2009 rendelet 7. cikke (1) bekezdésének b) pontja értelmében véve, amely jelentős mértékben eltér az érintett ágazat normáitól vagy szokásaitól, és ennél fogva be tudja tölteni alapvető, származást jelző funkcióját.
- 47 A fellebbező azt állítja, hogy a megtámadott ítélet 83–96., illetve 113–123. pontjában a Törvényszék csupán azt vizsgálta, hogy az érintett áruknak elviekben lehet-e felületmintájuk, és ezen ítélet 133. pontjában a fellebbezési tanács azon általános érvényű megállapítását vette át, miszerint az általános tapasztalat azt mutatja, hogy a felületmintákat a különféle rajzolatok végtelensége jellemzi. Márpedig e megállapítás nem helyettesíti az érintett ágazat normáinak és szokásainak az egyes árukategóriák tekintetében való meghatározását, annál is inkább, mivel az olyan áruk, mint például az „orvosi készülékek és műszerek”, a „nyergesáru(k)” vagy a „cipők”, nem köthetők valamely homogén árukategóriához.
- 48 Az EUIPO elsődlegesen arra hivatkozik, hogy az első jogalap második része elfogadhatatlan, másodlagosan pedig arra, hogy az megalapozatlan.

*– A Bíróság álláspontja*

- 49 Hangsúlyozni kell, hogy az első jogalap második részében a fellebbező lényegében azt állítja, hogy a Törvényszék hibát vétett azzal, hogy a védjegybejelentés tárgyát képező nemzetközi védjegy megkülönböztető képességének vizsgálatánál elmulasztotta meghatározni a vitatott megjelöléssel jelölt áruk egyes kategóriái tekintetében az érintett ágazat normáit és szokásait. E rész, amelyben a fellebbező a fellebbezés keretében egy jogkérdést vet fel, a jelen ítélet 29. pontjában idézett ítélkezési gyakorlatnak megfelelően, elfogadható.



- 50 Ami az említett rész megalapozottságát illeti, azt kell megállapítani, hogy az a megtámadott ítélet téves értelmezésén alapul.
- 51 Ugyanis a megtámadott ítélet 70–128. pontjában a Törvényszék első lépésben megvizsgálta azt a kérdést, hogy az áruk külső megjelenésével összetéveszthető megjelölésekre vonatkozó ítélkezési gyakorlat, az érintett árukra figyelemmel, a jelen ügyben alkalmazható-e, különös tekintettel az említett ítélet 55. pontjában meghatározott szempontra, azaz arra a szempontra való tekintettel, hogy az ilyen megjelölés csak akkor nem tekinthető felületmintának, ha az érintett áruk jellegére figyelemmel annak felületmintaként való használata kevésbé valószínű. A Törvényszék minden egyes érintett árukat tekintve elvégezte ezt az elemzést, és az érintett ágazat normáinak és szokásainak megfelelően értékelte, hogy kevésbé valószínű-e vagy sem, hogy az említett áruk felületmintával rendelkeznek.
- 52 Második lépésben, a megtámadott ítélet 129–147. pontjában a Törvényszék – azon árukat illetően, amelyek tekintetében a fellebbezési tanács helyesen alkalmazta a térbeli védjegyekre vonatkozó ítélkezési gyakorlatot – értékelte, hogy e tanács ezenfelül helyesen vélte-e úgy, hogy e megjelölés nem tért el jelentős mértékben az érintett ágazat normáitól vagy szokásaitól, és ennél fogva nem rendelkezett megkülönböztető képességgel.
- 53 A Törvényszék e tekintetben, a megtámadott ítélet 131. és 132. pontjában azt állapította meg, hogy a vitatott megjelölés egy olyan egyszerű minta, amely ismétlődő jelleggel egymást keresztező hullámvonalak egyszerű kombinációjából áll, és elvetette a fellebbező arra alapított érvét, hogy az e megjelölést alkotó formák már külön (önmagukban) véve is szokatlanok. A megtámadott ítélet 133. pontjában a Törvényszék a fellebbezési tanácshoz hasonlóan hozzátette, hogy az általános tapasztalat azt mutatja, hogy a felületen alkalmazott mintákat a különféle rajzolatok végtelensége jellemzi, és a felületen alkalmazott minták elemei gyakran egyszerű geometriai formák, például pontok, körök, négyszögek vagy vonalak, ez utóbbiak pedig lehetnek egyenesek, cikcakkban vagy hullámokban fel- és lefelé tartók.
- 54 Miután a Törvényszék a megtámadott ítélet 136. pontjában emlékeztetett arra, hogy a releváns ítélkezési gyakorlat szerint az EUIPO elemzése ellenére a bejelentett védjegy megkülönböztető képességének meglétét állító felperesnek kell konkrét és alátámasztott érveket felhoznia akár annak bizonyítására, hogy e védjegy önmagában vett megkülönböztető képességgel rendelkezik, akár annak bizonyítására, hogy az a használat révén megszerzett megkülönböztető képességgel rendelkezik, ezen ítélet 137–147. pontjában megvizsgálta a fellebbező által előterjesztett érveket és bizonyítékokat.
- 55 A megtámadott ítélet 138. pontjában a Törvényszék, a fellebbező azon érvének vizsgálata keretében, miszerint a fellebbezési tanácsnak nem csupán általános megállapításokra kellett volna szorítkoznia az áruk, illetve szolgáltatások egészét illetően, azt állapította meg, hogy a fellebbezési tanács által tett azon megállapítás, miszerint a felületen alkalmazott mintákat a különféle rajzolatok végtelensége jellemzi, nem valamely konkrétan meghatározott ágazatra korlátozódik. Ezen ítélet 144. pontjában a Törvényszék úgy ítélte meg, hogy a fellebbező által bemutatott cipők képei nem voltak alkalmasak annak alátámasztására, hogy jelentős eltérés állna fenn a vitatott megjelölés, illetve a cipőágazat normái és szokásai között. Az említett ítélet 145. pontjában a Törvényszék úgy vélekedett, hogy a fellebbező által bemutatott néhány cipőtalpbetét képe mindenesetre nem volt alkalmas annak alátámasztására, hogy jelentős eltérés állna fenn a vitatott megjelölés, illetve az érintett ágazat normái és szokásai között, hiszen az összes kép a talpbetétek felső részét ábrázolta. A szóban forgó többi árukat illetően a Törvényszék azt állapította meg, hogy a fellebbező nem szolgáltatott képeket az érintett ágazatok normáinak és szokásainak alátámasztására. Ennél fogva a Törvényszék a megtámadott ítélet 147. pontjában úgy ítélte meg, hogy a fellebbező állításai arra sem alkalmasak, hogy alátámasszák azt, hogy jelentős eltérés áll fenn a vitatott megjelölés, valamint az érintett ágazatok normái és szokásai között.

- 56 E körülményekre tekintettel nem róható fel a Törvényszéknek, hogy a vitatott megjelölés megkülönböztető képességének értékelésekor nem határozta meg az érintett ágazatok normáit és szokásait.
- 57 Ebből eredően az első jogalap második részét mint megalapozatlant el kell utasítani.

*Az első jogalap harmadik részéről*

*– A felek érvei*

- 58 Első jogalapjának harmadik részében a fellebbező azt rója fel a Törvényszéknek, hogy az a 207/2009 rendelet 7. cikke (1) bekezdésének b) pontjában meghatározott szempontoknál szigorúbb szempontokat alkalmazott, amikor a megtámadott ítélet 130., 131. és 133. pontjában azt állapította meg, hogy a szóban forgó nemzetközi védjegy által keltett összbenyomás banális, és hogy a felületminták gyakran egyszerű geometriai formákból, például pontokból, körökből, négyszögekből vagy vonalakból állnak.
- 59 E tekintetben a fellebbező a 2004. szeptember 16-i SAT.1 kontra OHIM ítéletre (C-329/02 P, EU:C:2004:532, 41. pont) hivatkozik, amelyből szerinte az derül ki, hogy valamely megjelölés európai uniós védjegyként való lajstromozása nem a védjegyjogosult részéről megnyilvánuló bizonyos szintű kreativitás vagy képzelőerő megállapíthatóságának van alárendelve, hanem kizárólag e megjelölés arra való alkalmasságának, hogy az érintett árukat és szolgáltatásokat megkülönböztesse más vállalkozások áruitól és szolgáltatásaitól. Márpedig a vitatott megjelölést alkotó, egymást derékszögben keresztező vonalak szerinte egy „csontjáték mintájára” jellemző, pontosan meghatározható összbenyomást keltenek, ennél fogva pedig az e megjelölés által keltett összbenyomás alapján a megjelölés alkalmas a származás jelölésére.
- 60 Az EUIPO elsődlegesen arra hivatkozik, hogy az első jogalap harmadik része elfogadhatatlan, másodlagosan pedig arra, hogy az megalapozatlan.

*– A Bíróság álláspontja*

- 61 Megjegyzendő, hogy bár első jogalapjának harmadik részében a fellebbező lényegében arra hivatkozik, hogy a Törvényszék tévesen alkalmazta a 207/2009 rendelet 7. cikke (1) bekezdésének b) pontját, valójában a Törvényszék által a megtámadott ítélet 130., 131. és 133. pontjában tett azon tényértékelő megállapításokat vitatja, amelyek szerint a vitatott megjelölés által keltett összbenyomás banális. Ebből következik, hogy érvelésével a fellebbező azt próbálja elérni, hogy a Bíróság vizsgálja meg újból a megjelölés értékelését.
- 62 Márpedig, mivel a fellebbező e tekintetben nem hivatkozik a tények elferdítésére, úgy kell tekinteni, hogy az első jogalap harmadik része a jelen ítélet 29. pontjában idézett ítélkezési gyakorlat értelmében elfogadhatatlan.
- 63 A fenti megfontolásokból következik, hogy az első jogalapot, mint részben elfogadhatatlant, részben pedig megalapozatlant, el kell utasítani.

## *A második jogalapról*

### *A második jogalap első részéről*

#### *– A felek érvei*

- 64 Második jogalapjának első részében a fellebbező arra hivatkozik, hogy a megtámadott ítélet 77. pontja, illetve 76. és 78. pontja között ellentmondás van.
- 65 A Törvényszék ugyanis szerinte az említett 77. pontban rámutat arra, hogy valamely megjelölés önmagában vett megkülönböztető képessége vizsgálatának a megjelölés jellemzőin kell alapulnia, függetlenül attól, hogy azt konkrétan milyen cél(ok)ra használják. Ugyanakkor az említett 76. és 78. pontban a Törvényszék a fellebbező által a tárgyalás során azzal kapcsolatban tett nyilatkozatra hivatkozott, hogy a vitatott megjelölést miként használták a múltban.
- 66 Az EUIPO szerint e második jogalap első részét mint megalapozatlant el kell utasítani.
- #### *– A Bíróság álláspontja*
- 67 Meg kell állapítani, hogy a fellebbezés második jogalapjának első része a megtámadott ítélet téves olvasatán alapul.
- 68 Ugyanis hangsúlyozni kell, hogy a megtámadott ítélet 76–78. pontjában szereplő indokolás a fellebbezőnek az ezen ítélet 74. pontjában ismertetett azon érvének megválaszolását szolgálja, amely szerint a vitatott határozat ellentmondást tartalmazott, hiszen ugyanazon védjegy nem lehet egyszerre kétdimenziós felületminta és háromdimenziós borítás/bevonat.
- 69 E tekintetben a Törvényszék, miután a megtámadott ítélet 75. pontjában úgy ítélte meg, hogy semmi sem képezi akadályát annak, hogy figyelembe vegyék egyrészt a megjelölés kétdimenziós használatát, másrészt annak háromdimenziós használatát, ezen ítélet 76. pontjában rámutatott arra, hogy a vitatott megjelölést több mint 40 éve a cipők külső talpán alkalmazzák, és e használat valójában az említett megjelölés dombornyomott felületmintaként történő használatának felel meg. Az említett ítélet 77. pontjában hozzátette, hogy valamely megjelölés önmagában vett megkülönböztető képessége vizsgálatának kétségtelenül a megjelölés jellemzőin kell alapulnia, függetlenül attól, hogy azt konkrétan milyen cél(ok)ra használták. Ugyanezen ítélet 78. pontjában mindazonáltal megjegyezte, hogy a fellebbező érvelése nem volt következetes abban a részében, ahol egyrészt azt állította, hogy a nemzetközi védjegy egy „szokványos” kétdimenziós ábrás védjegy volt, és nem felületminta, másrészt, hogy a dombornyomott felületmintaként való használat képezi az említett védjegy egyik használatát.
- 70 A megtámadott ítélet 76. és 78. pontjából tehát az derül ki, hogy a Törvényszék mindössze a fellebbező érvelése következtelen mivoltának hangsúlyozására szorítkozott. E körülményekre tekintettel nem tekinthető úgy, hogy a megtámadott ítélet e pontokban szereplő indokolása ellentmondást tartalmazna.
- 71 Ennélfogva a fellebbezés második jogalapjának első részét, mint megalapozatlant, el kell utasítani.

### *A második jogalap második részéről*

#### *– A felek érvei*

- 72 Második jogalapjának második részében a fellebbező azt állítja, hogy a megtámadott ítélet 75. pontja ellentmondást tartalmaz azon kérdést illetően, hogy valamely védjegy megkülönböztető képessége értékelhető-e annak két-, illetve háromdimenziós használatának alapulvételével. A Törvényszék ugyanis szerinte az említett pontban korábbi ítéleteinek egyikére utalt vissza, amelyben az érintett védjegy e kétfajta használatát vette figyelembe. Márpedig, mivel a megkülönböztető képesség értékelését mindig esetről esetre kell elvégezni, a Törvényszék valamely korábbi ítéletére való visszautalás nem lehet elegendő annak megállapításához, hogy valamely védjegy megkülönböztető képességét annak két-, illetve háromdimenziós használatára figyelemmel is lehet értékelni.
- 73 Az EUIPO szerint a fellebbezés második jogalapjának második része megalapozatlan.

#### *– A Bíróság álláspontja*

- 74 A megtámadott ítélet 75. pontjában a Törvényszék megválaszolta a fellebbező azon érvét, amely szerint a vitatott határozat ellentmondást tartalmaz, hiszen ugyanaz a védjegy nem képezheti egyszerre kétdimenziós és háromdimenziós használat tárgyát, és úgy ítélte meg, hogy nincs semmiféle akadálya annak, hogy e védjegy kétféle használatát figyelembe vegyék. E tekintetben a 2015. szeptember 10-i EE kontra OHIM (Fehér pontok ábrázolása elefántcsontszínű alapon) ítéletre (T-144/14, nem tették közzé, EU:T:2015:615) hivatkozott, amelyben e kétféle használatot vette figyelembe egy elefántcsontszínű alapon fehér pontokat ábrázoló ábrás megjelölés kapcsán. Ebből arra következtetett, hogy a jelen esetben a vitatott határozat nem tartalmazott ellentmondást e kérdést illetően.
- 75 Jóllehet – amint azt a fellebbező állítja – igaz, hogy valamely megjelölés megkülönböztető képességének értékelését esetről esetre kell elvégezni, ettől azonban a Törvényszék az e megkülönböztető képesség értékelésére vonatkozó indokolásában hivatkozhat hasonló ügyekre, anélkül hogy e tekintetben ellentmondásba keveredne.
- 76 Ebből következik, hogy a fellebbezés második jogalapjának második részét, mint megalapozatlant, és ennél fogva a második jogalapot szintén el kell utasítani.

### *A harmadik jogalapról*

#### *A felek érvei*

- 77 Harmadik jogalapjával a fellebbező arra hivatkozik, hogy a megtámadott ítélet 134–139. pontjában a Törvényszék elferdítette a tényeket, hiszen a Törvényszék által „közismertnek” tekintett tények nyilvánvalóan nem közismertek a felületmintaként való használatot illetően a Nizzai Megállapodás szerinti 10., 18. és 25. osztályba tartozó vitatott áruk esetében. A fellebbező e tekintetben többek között azt emeli ki, hogy pusztán az a tény, hogy a szóban forgó áruk egy része rendelkezhet felületmintával, nem elegendő ahhoz, hogy – közismertként – megállapítható legyen az a tény, hogy azok valóban rendelkeznek is felületmintával, illetve hogy a szóban forgó nemzetközi védjegy nem tér el jelentősen az érintett áruk ágazatában szokásosan használt felületmintáktól.

- 78 Így szerinte nem tekinthető közismertnek az a tény, hogy az orvosi, sebészeti, fogorvosi és állatorvosi eszközök, bőrtermékek és bőrutánzatok, sétapálcák és botok, ortopédcipők, talpbetétek, belső lábbetétek és lábtámaszok cipőkhöz, cipőelemek és cipőbélések, különösen a bélések, lábtámaszok, lábpárnák, lószerszámok, utazótasakok ruhákhoz, irattartó mappák és bőröndök általában véve felületmintával rendelkeznek.
- 79 Az EUIPO szerint a fellebbezés harmadik jogalapja elfogadhatatlan.

#### *A Bíróság álláspontja*

- 80 Emlékeztetni kell arra, hogy figyelemmel a tények elferdítésére alapított jogalap kivételes jellegére az EUMSZ 256. cikk az Európai Unió Bírósága alapokmányának 58. cikkének első bekezdése és különösen a Bíróság eljárási szabályzatának 168. cikke (1) bekezdésének d) pontja megköveteli a fellebbezőtől, hogy pontosan jelölje meg azokat az elemeket, amelyeket szerinte a Törvényszék elferdített, és hogy bizonyítsa azokat az elemzésbeli hibákat, amelyek véleménye szerint ezen elferdítéshez vezethettek. Az ilyen elferdítésnek az ügy irataiból nyilvánvalóan ki kell tűnnie, anélkül hogy szükséges lenne a tényállás és a bizonyítékok újabb értékelésének elvégzése (2016. március 17-i Naazneen Investments kontra OHIM ítélet, C-252/15 P, nem tették közzé, EU:C:2016:178, 69. pont, valamint az ott hivatkozott ítélkezési gyakorlat; 2018. június 6-i Apcoa Parking Holdings kontra EUIPO ítélet, C-32/17 P, nem tették közzé, EU:C:2018:396, 47. és 48. pont).
- 81 A jelen esetben azt kell megállapítani, hogy a fellebbező mindössze annak állítására szorítkozott, hogy a Törvényszék által „közismertnek” tekintett tények szerinte nyilvánvalóan nem közismertek a felületmintaként való használatot illetően a Nizzai Megállapodás szerinti 10., 18. és 25. osztályba tartozó vitatott áruk esetében, anélkül hogy ezen állítás alátámasztására bármiféle olyan jellegű bizonyítékkal szolgált volna, amely alkalmas lenne annak bizonyítására, hogy a Törvényszék e tekintetben elferdítette a tényeket.
- 82 Ebből következik, hogy a harmadik joglapot, mint elfogadhatatlant, el kell utasítani.
- 83 A fenti megfontolások összességéből következik, hogy a fellebbezést teljes egészében el kell utasítani.

#### **A költségekről**

- 84 A Bíróság eljárási szabályzata 184. cikkének (2) bekezdése értelmében, ha a fellebbezés megalapozatlan, a Bíróság határoz a költségekről. Ugyanezen szabályzat 138. cikkének (1) bekezdése értelmében, amelyet e szabályzat 184. cikkének (1) bekezdése értelmében a fellebbezési eljárásban is alkalmazni kell, a Bíróság a pervesztes felet kötelezi a költségek viselésére, ha a pernyertes fél ezt kérte. A Birkenstock Salest, mivel pervesztes lett, az EUIPO kérelmének megfelelően kötelezni kell a költségek viselésére.

A fenti indokok alapján a Bíróság (tizedik tanács) a következőképpen határozott:

- 1) A Bíróság a fellebbezést elutasítja.**
- 2) A Bíróság a Birkenstock Sales GmbH-t kötelezi a költségek viselésére.**

Aláírások