

JUSTIITSMINISTEERIUM  
TÖÖSTUSOMANDI  
APELLATSIOONIKOMISJON

---

**OTSUS nr 1578-o**

Tallinnas 16. mail 2016.a.

Tööstusomandi apellatsioonikomisjon, koosseisus Tanel Kalmet (eesistuja), Kirli Ausmees ja Evelyn Hallika, vaatas kirjalikus menetluses läbi MARTINI SPIRITO Bacardi & Company Limited, LI, (edaspidi taotleja; esindaja volikirja alusel patendivolinik Olga Treufeldt) kaebuse Patendiameti 11.12.2014 otsuse peale, millega keelduti andmast Eestis õiguskaitset rahvusvahelisele sõnalisele kaubamärgile „MARTINI SPIRITO“ (rahvusvahelise reg nr 1139586, taotlus nr R201201532, rahvusvahelise registreerimise kuupäev 21.09.2012, prioriteet 04.04.2012 LI) klassis 33 kaupade „Alcoholic beverages (except beers)“ osas.

**Asjaolud ja menetluse käik**

1) 30.01.2015 esitas taotleja apellatsioonikomisjonile (edaspidi komisjon) kaebus Patendiameti otsuse peale, millega keelduti kaubamärgile „MARTINI SPIRITO“ (edaspidi taotletud kaubamärk) Eestis õiguskaitset andmast., viitega kaubamärgiseaduse (edaspidi KaMS) § 9 lg 1 p-dele 2 ja 3. Kaebus võeti komisjoni menetlusse 16.02.2015 nr 1578 all ning määrati eelmenetlemiseks komisjoni esimehele Tanel Kalmetile.

Kaebuses märgitakse järgmist. 8.01.2014 väljastas Patendiamet esialgse keeldumisteate taotletud kaubamärgi registreerimise kohta (kaebuse lisa 2), milles asuti seisukohale, et kaubamärki ei saa KaMS § 9 lg 1 p-ide 2 ja 3 tõttu kaitsta, kuna sõnakombinatsioon MARTINI SPIRITO on loetus toodud kaupade suhtes eristusvõimetu ning et kaubamärk koosneb tähisest, mis võib näidata kaupade liiki, kvaliteeti, ostarvet, väärtust ja teisi omadusi. 22.04.2014 esitas taotleja Patendiametile avalduse esialgse keeldumisteate uuesti läbivaatamiseks ning väljendas seisukohta, et taotletud kaubamärgi registreerimine klassis 33 ei ole vastuolus KaMS § 9 lg 1 p-idega 2 ja 3 (lisa 3). Taotleja leidis, et tähis ei ole taotletud kaupade suhtes kirjeldav, kuivõrd kaubamärk tervikuna ega selle koosseisus olevad sõnad ei seonu eesti keeles kuidagi alkoholsete jookidega. MARTINI on taotleja ülemaailmselt üldtuntud ja registreeritud kaubamärk ning ka itaaliakeelne sõna SPIRITO ei kirjelda keskmise eesti tarbija jaoks alkoholsete jooke. Taotleja hinnangul on MARTINI SPIRITO kaubamärgina väga eristusvõimeline, eelkõige juba läbi maailmakuulsa MARTINI kaubamärgi. Oma seisukoha kinnituseks esitas taotleja Patendiametile arvukalt materjale nii kaubamärgi MARTINI üldtuntuse ja registreeringute kohta, kui ka materjale MARTINI SPIRITO registreeringute kohta. Lisaks leidis taotleja, et Patendiamet jättis selgitamata, mida kaubamärk Patendiameti hinnangul tähendab ja kuidas on see tähendus taotletud kaupade suhtes eristusvõimetu ja kirjeldav, mistõttu võeti taotlejalt sisuliselt võimalus keeldumisteates toodud seisukohale oma vastuargumentid esitada ning efektiivselt oma kaubamärgiõigusi kaitsta. Hoolimata taotleja argumentidest jäi Patendiamet oma 29.05.2014 vastuses esialgses keeldumisteates väljendatud seisukoha juurde – taotletud kaubamärk kirjeldab klassi 33 kuuluvate kaupade liiki ja omadusi ning on kõnealuste kaupades osas eristusvõimetu (lisa 4). 5.08.2014 esitas taotleja oma vastuse, milles jäi samuti seisukohale, et taotletud kaubamärgi registreerimine Eestis ei ole vastuolus KaMS § 9 lg 1 p-dega 2 ja 3 (lisa 5). 11.12.2014 tegi Patendiamet kaubamärgi registreerimisest keeldumise otsuse nr 7/R201201532 (lisa 6).

---

Adress:  
Tõnismägi 5a  
15191 Tallinn

Telefonid:  
6208201, 6208276  
e-mail: [toak@just.ee](mailto:toak@just.ee)

Faks:  
6208109  
<http://toak.just.ee/>

Taotleja jääb taotletud kaubamärgile õiguskaitse võimaldamise üle otsustamise menetluse jooksul esitatud argumentide juurde ning leiab, et Patendiameti otsus kaubamärgi registreerimisest keeldumise kohta klassis 33 on õigusvastane ning seda järgnevatel põhjustel. KaMS § 9 lg 1 p-i 2 kohaselt ei saa õiguskaitset tähis, millel puudub eristusvõime, kaasa arvatud üksik stiliseerimata täht, üksik stiliseerimata arv või üksik värv. KaMS § 9 lg 1 p-i 3 kohaselt ei saa õiguskaitset tähis, mis koosneb üksnes kaupade või teenuste liiki, kvaliteeti, hulka, otstarvet, väärtust, geograafilist päritolu, kaupade tootmise või teenuste osutamise aega või kaupade või teenuste teisi omadusi näitavatest või muul viisil kaupa või teenust kirjeldavatest tähistest või andmetest või eelnimetatud tähistest või andmetest, mida ei ole oluliselt muudetud. Loetletud registreerimistakistuste kohaldamisel tuleb KaMS kohaselt lähtuda kaubamärkide õiguskaitse ulatusest, mis määratakse kaubamärgi puhul kindlaks registrisse kantud reproduktsiooniga (KaMS § 12 lg 1 p 2) ning kaupade ja teenuste osas vastavate registrisse kantud kaupade ja teenustega (KaMS § 12 lg 2 p 2).

Patendiamet põhjendab oma seisukohta tähise MARTINI SPIRITO kirjeldavuse osas sellega, et MARTINI tähenduseks inglise keeles on džinnist ja vermutist koosnev kange alkoholikokteil ning sõna SPIRITO üks tähendusi itaalia keeles on alkohol. Ühtlasi märgib Patendiamet, et SPIRITO on ebaoluline muudatus inglisekeelsest sõnast SPIRIT, mille üks tähendusi on kange alkohol. Patendiameti hinnangul on terviktähise MARTINI SPIRITO tähendus "kange alkohoolne kokteil" eesti tavatarbijale üheselt mõistetav. Patendiamet esitas oma 29.05.2014 vastuses väljavõtted veebisõnastikest, mis mainivad sõna MARTINI tähendusena teatud tüüpi kanget alkohoolset kokteili. Patendiameti hinnangul kinnitavad mainitud väljavõtted seda, et klassi 33 kaupade puhul kirjeldab sõna MARTINI otseselt alkoholjookide liiki ja omadusi. Oma 22.04.2014 vastuses esitas taotleja argumendid ja tõendid Patendiameti seisukoha ümberlukkamiseks. Näiteks esitas Patendiamet väljatrüki veebisõnastikust Wikipedia, viidates artiklile "Martini (cocktail)" ja tuues välja, et artikli kohaselt on tegemist ühe tuntuma alkohoolse segujoogiga. Samas ignoreeris Patendiamet Wikipedias olevat teist artiklit "Martini (vermouth)", mis käsitleb MARTINI kui taotleja kaubamärki. Taotleja esitas viimatinimetatud artikli Patendiametile oma 22.04.2014 vastuse lisana nr 2. Veel esitas Patendiamet väljatrüki Wiktionary'st, täpsemalt artikli sõna "martini" tähenduse kohta. Taotleja tegi ise Wiktionary's samasisulise otsingu ning leidis kaks sissekanne. Esiteks, Patendiameti poolt viidatud sissekanne sõnale "martini" (väikese algustähega), kus käsitleti seda sõna üksnes kokteili nimetusena. Teiseks, sissekanne sõnale "Martini" (suure algustähega), kus käsitletakse kahte erinevat tähendust – martini kui kokteil ja Martini kui taotleja kaubamärk (lisa 7). Jättes eeltoodu kõrval ei saa märkimata jätta, et Patendiamet tõendab oma väiteid MARTINI kirjeldavuse osas viidetega Wikipediale ja Wiktionary'le, mille sisu teatavasti ei kontrollita ja kuhu saab iga soovija informatsiooni lisada. Kuna Wikipediale ja Wiktionary artiklite kvaliteet on väga ebaühtlane, artiklid võivad olla ebaobjektiivsed, need on anonüümsed ning sisaldavad ka kontrollimata ja vaieldavat infot, ei tohiks taotleja hinnangul neid üldse tõendusmaterjalina arvesse võtta.

Lisaks esitas Patendiamet väljatrüki Oxford Dictionary'st (29.05.2014.a. teate lisa 7) sõna "martini" tähenduse kohta, kus taaskord viidatakse üksnes kokteilile. Taotleja juhib tähelepanu, et Patendiamet oli Oxford Dictionary's otsingut tehes valinud otsingufiltriks just Ameerika Inglise keele (American English). Kui kasutada otsingufiltrit ALL (st arvesse võetakse nii Ameerika kui Briti inglise keel, ülemaailmselt räägitav inglise keel, sünonüümid, kasutamine, kaasaegne inglise keel jne), on tulemuseks sissekanne, kus Martini definitsioone on toodud kaks ja esimesel kohal on MARTINI kui kaubamärk (lisa 8). Eeltoodu kinnitab, et Patendiamet üritas valikuliselt esitatud materjalidega tahtlikult jätta muljet nagu oleks MARTINI kasutusel üksnes kokteili nimena ja sõna saaks seetõttu kirjeldavaks lugeda, olgugi, et

tegelikkuses käsitlevad viidatud veebiväljaanded MARTINI-t ka kui taotleja kaubamärki. Taotleja leiab, et Patendiametil ei ole õigust sel moel taotleja kehtivaid kaubamärgiõigusi ignoreerida.

Ka eestikeelsed väljaanded kinnitavad taotleja seisukohta, et MARTINI-t käsitletakse kui taotleja kaubamärki, mitte kui alkohoolseid jooke kirjeldavat sõna. "Võõrsõnastikus" on sissekanne sõnale "martiini", mis erinevalt kaubamärgist MARTINI on kirjutatud väikese algustähega ning keskelt kahe i-tähega. Tuleb toonitada, et kui "martiini" definitsiooniks on toodud džinni-vermutikokteil, siis sulgudes on fraas "hrl "Martiniga" (st, et džinni-vermutikokteil harilikult vermutiga MARTINI). Seega "Võõrsõnastiku" järgi tehakse selget vahet "martiinil" kui kokteilil ja "Martini-l" kui kaubamärgil (lisa 9). Täpselt samamoodi eristatakse "martiinil" kui kokteili ja "Martini-t" kui kaubamärki ka "Võõrsõnade leksikonis" (lisa 10) ja Johannes Silveti "Inglise-eesti sõnaraamatus" (lisa 11).

Taotleja ei nõustu, et taotletud kaubamärk kirjeldab alkohoolsete jookide liiki ja omadusi, kuivõrd puudub selline alkohoolsete jookide liik nagu MARTINI või SPIRITO ning ühtlasi ei kirjelda see tähis ühtegi alkohoolsete jookide olulist omadust. MARTINI on taotleja (täpsemalt tema õiguseallaste) tehastes toodetava Itaalia vermuti tähistamiseks olnud kasutusel juba alates 1863.aastast. Kaubamärk sai oma nime Martini & Rossi tehase järgi Torinos, Itaalias ning samanimeline ettevõtte oli kaubamärgi omanikuks 1992.aastani, mil ühineti Bacardi & Company Limited'i ehk taotlejaga (lisa 12). Tänapäevaks on MARTINI kaubamärk üldtuntud ning registreeritud taotleja nimele üle terve maailma, nii sõnalisel kui kombineeritud kujul ning nii iseseisvalt kui ka kombinatsioonis teiste MARTINI allkaubamärkidega. Selle tõenduseks esitas taotleja Patendiametile ka arvukalt materjale oma 22.04.2014 vastuse koosseisus (vastuse lisad 3-19).

Taotleja tootevalikus on järgmised alkohoolsed joogid (lisa 13): vermutid MARTINI Bianco, MARTINI Rosso, MARTINI Rosato, MARTINI Extra Dry, MARTINI Gran Lusso; vahuveinid: MARTINI Asti, MARTINI Riesling, MARTINI Prosecco, MARTINI Brut, MARTINI Rosé, MARTINI Riserva di Montellera, MARTINI Alta Langa; aperitiivid: MARTINI Fiero, MARTINI D'Oro, MARTINI Bitter; valmiskokteilid: MARTINI Royale Bianco, MARTINI Royale Rosato; liköörid: MARTINI Spirito, China MARTINI. Taotleja esitas oma 22.04.2014 vastuse lisana väljatrüki Eesti kauba- ja teenindusmärkide registrist (vastuse lisa 21), millest nähtuvalt on MARTINI kaubamärgid, sealhulgas sõnaline kaubamärk MARTINI klassis 33 alkohoolsete jookide suhtes (reg. nr. 10023), Eesti Patendiameti poolt registreeritavaks tunnistatud.

Patendiamet kirjutas oma 11.12.2014 keeldumisotsuses, et taotletud kaubamärgi ekspertiisis ei saa lähtuda üksnes varem tehtud otsustest, mis puudutavad sõna MARTINI. Taotleja hinnangul on taoline seisukoht põhjendamatu ja väär. Esiteks juba seetõttu, et Patendiamet üritab tõestada registreeritud kaubamärgi MARTINI kirjeldavust olukorras, kus Patendiamet on varasemalt ise korduvalt selle registreeritavaks tunnistanud. Teiseks tuleb taotletud kaubamärgi ekspertiisis arvestada varem kaubamärgi MARTINI suhtes tehtud otsuseid seepärast, et üheks keeldumise aluseks oleva KaMS § 9 lg 1 p-i 3 eelduseks on, et kaubamärk koosneb üksnes kirjeldavatest tähistest. Kui Patendiametil on kindel seisukoht, et kaubamärgil MARTINI ei ole enam Eestis õiguskaitset, siis see peab olema täpselt ning ammendavalt otsuses formuleeritud. Nimelt, et ekspertiisi arvates on registreeringust nr. 10023 MARTINI (prioriteediga 09.09.1960 SU nr. 19260 alusel) tulenevad ainuõigused tunnistatud tühiseks. Patendiametil ei ole aga õigust seda teha, kuna sellist õigust pole ametile seadusega antud.

KaMS § 8 lg-e 2 kohaselt hakkab registreeritud kaubamärgi suhtes õiguskaitse kehtima kaubamärgi registreerimistaotluse esitamise kuupäevast ja kehtib registreeringu tegemise kuupäevast kuni kehtivuse lõpuni või kuni kaubamärgi registreeringu registrist kustutamiseni kohtu otsuse alusel. See tähendab, et

taotleja ainuõigus kaubamärgile MARTINI kehtib Eestis juba rohkem kui 50 aastat. KaMS §-i 38 kohaselt on Patendiameti ülesandeks kontrollida ekspertiisi käigus kaubamärki KaMS § 9 lõikes 1 ja §-s 10 sätestatu suhtes, mitte aga tunnistada taotleja varasemad õigused lõppenuks. Vastavalt KaMS normidele võib kaubamärgi ainuõiguse lõppenuks tunnistamist taotleda ainult asjast huvitatud isik ning sedagi ainult kohtu kaudu. Seda ei saa teha Patendiamet, kes ise andis riigi nimel välja kaitse sellele kaubamärgile. KaMS §-i 4 kohaselt on kaubamärgi õiguskaitses kaubamärgile ainuõigust omava isiku õiguste tunnustamine ja kaitse õiguslike vahenditega. KaMS § 14 sisustab kaubamärgiomaniku ainuõiguse. Ainuõiguse piirangud tulenevad KaMS §-st 16. KaMS §-i 16 kohaselt võiks tunnistada kaubamärgiomaniku õigused piiratud olevaks näiteks juhul, kui teised isikud kasutavad kaubamärki, kui see on vajalik teenusele osutamiseks nagu MARTINI juhtumil kokteili valmistamine MARTINI nimelise alkoholjoogi baasil. Samal ajal ei tähenda see, et kaubamärgiomaniku õigused sellistel juhtumitel tuleb kohe lõppenuks tunnistada või kohaldata õiguste piiramise põhimõtet, kui kaubamärgiomanikul on õiguslik põhjus olla vastu tema õigusi rikkuvate kaupade turustamisele või on tekkinud soov kaitsta varasemat kaubamärki sisaldav uus kaubamärk.

MARTINI nimelised kokteilid on inspireeritud MARTINI tootjate ajaloolistest sidemetest Euroopa kõrgeadliga. Põhja-ltaaliast pärit kõrgklassi seas armastatud populaarset jooki valmistati varem vermutist või bitterist, mida segati vahuveiniga, kuid kui 1863. aastal loodi MARTINI, siis hakati seda valmistama MARTINIst. Savoy hertsogkond andis 1891. aastal MARTINI tootjale loa panna oma etiketile kuninglik vapp, lisaks sellele anti luba joogitaaral kasutada ka Hispaania ja Portugali vappi. Neid kolme vappi esitleb MARTINI kaubamärgiomanik tänini uhkusega oma vahuveinidel (lisa 14). Seetõttu on kaubamärgi MARTINI kasutamine kokteilide nimetustes ajalooliselt väga mainekas ning tuntud. Samuti on arusaadav mõnedes allikates sisalduv viide sellele, et tegu on vermuti baasil valmistatud alkoholikokteiliga. Esiteks, selline reklaam ei too kaubamärgi MARTINI omanikule mingeid õiguslikke tagajärgi, kuna tõepoolest kasutatakse sageli just MARTINI-t selliste kokteilide ühe komponendina (siinjuures on tegemist kaubamärgiomaniku õiguste piiramisega KaMS §-i 16 tähenduses). Teiseks, tegemist ei ole valmisjoogiga, mida müüakse kaubamärgiga tähistatuna, vaid kokteiliga, mida valmistatakse baarilettide taga. Mõistetavalt olukorras, kus kliendile pakutavat kokteili valmistatakse baarileti taga, on kaubamärgiomanikul päris keeruline teostada oma ainuõigust tema õigusi rikkuvate teenuste vastu. Turul ei ole kunagi olnud ega saagi olla teiste tootjate poolt valmistatud valmiskokteile MARTINI nime all, kuna siis on tegemist klassi 33 kuuluvate kaupadega ning selles klassis kuulub ainuõigus taotlejale. Kusjuures taotleja ise toob turule valmiskokteile MARTINI Royale Bianco ning MARTINI Royale Rosato (vt lisa 13).

Arvestades taotleja kehtivaid varasemaid õigusi Eestis, ei saa Patendiameti praegust seisukohta sõna MARTINI kirjeldavuse osas põhjendatuks ega õiguspäraseks pidada. Sõna MARTINI ei saa olla korruga ühe kaubamärgi kaitstav osa ja samal ajal teise otsuse kohaselt kõigile vabalt kasutatav. Eestis on kaubamärk MARTINI nii ajalooliselt hästi tuntud kui ka aktiivselt kasutuses tänapäeval. 28.05.2012 otsusega nr 1346 kinnitas ka komisjon taotleja ainuõigust kaubamärgile MARTINI. Patendiameti pakutav kaubamärgi MARTINI kasutamine üldnimena võib kaasa tuua segaduse Eesti turul, tekitaks kahju toodangu kvaliteedile ning soodustaks võltstoodangu sissetungimist. Patendiameti poolne kaubamärgi ainuõiguse eiramine toob kaasa usalduse kadumise kaubamärgikaitses vajaduse suhtes ning ebaausa situatsiooni ärakasutamise võimalikkuse huvitatud isikute poolt.

Toodud seisukohta ei toeta mitte ainult Eesti, vaid ka Euroopa Ühenduse seadusandlus ning praktika. Siinkohal viitab taotleja OHIM-i 29.10.2009 otsusele vaidlusasjas B001145962, kus taotleja poolt vaidlustatud kaubamärgi THE METROPOLITAN MARTINI COMPANY taotleja üritas samuti väita, et sõna MARTINI on kokteili nimi ning seega seda laadi joogi suhtes kirjeldav. OHIM märkis nimetatud otsuse

leheküljel 5, et vaidlustusavalduse aluseks olev registreeritud kaubamärk MARTINI on tavaline sõnamärk, mis on esitatud standardkirjas ilma ühegi lisa- või kujundelemendita. Seega on taotleja väited selle sõna kirjeldavuse osas alusetud ning tuleb tagasi lükata. Kui sõna MARTINI oleks alkoholsete jookide suhtes kirjeldav, ei oleks vaidlustusavalduse aluseks olevat märki registreeritud. Seetõttu ei ole varasem õigus kirjeldav ning on vähemalt keskmise eristusvõimega. Viidatud otsuses väljendatav on kohaldatav ka antud juhul – taotleja nimele on Eestis sõnaline kaubamärk MARTINI alkoholsete jookide tähistamiseks juba registreeritud, mistõttu on Patendiameti väited sõna MARTINI kirjeldavuse osas absoluutselt alusetud.

Kõikide ülaltoodud faktide baasil ning põhjustel tuleb tunnustada taotleja õigust kaubamärgile MARTINI. Taotlejal on õigus kasutada MARTINI oma kaubamärkide koosseisus ning ei saa olla mingit kahtlust taotleja seaduslikkuses MARTINI kasutamisel kaubamärkides. Seega ei kirjelda MARTINI alkoholsete jookide liiki ja omadusi.

Mis puudutab kõnealuse kaubamärgi teist elementi SPIRITO, siis tegu on itaaliakeelse sõnaga, mis võib tähendada nii vaimu, hinge, meelt, meelelaadi, aru, huumorit kui alkoholi. Taotleja esitab selle kinnituseks väljatrüki Collins'i Itaalia-Inglise veebisõnastikust (lisa 15). Patendiameti seisukoht SPIRITO kirjeldavuse osas tugineb eeldusel, et keskmine eesti tarbija oskab itaalia keelt ning mõistab seda sõna nähes koheselt, et tegu on alkoholiga. Taotleja hinnangul on selline järeldus paljasõnaline ning otsitud. Esiteks, itaalia keele oskus eestlaste hulgas on väga väike, mistõttu sõna SPIRITO itaaliakeelsena tajuvate tarbijate hulk on madal. Teiseks, kuigi taotleja ei saa eitada, et SPIRITO üks võimalikke tähendusi on alkohol, on see sõna sellises tähenduses oluliselt harvemini kasutusel ja seega isegi itaalia keelt mõistvale eesti tarbijale ei seostu SPIRITO koheselt ja üheselt alkoholiga. Hindamaks, kas võõrkeelne tähis on seda keelt mittekõnelevates riikides asjaomaseid kaupu kirjeldav, tuleb uurida, kas seda tähist võib neis riikides asjaomase avalikkuse seisukohalt tavapäraselt kasutada selliste kaupade tähistamiseks otseselt või üht selle olulist omadust mainides (komisjoni 26.05.2014 otsus nr 1410). Ei ole piisav, et Patendiamet on ekspertiisi käigus valinud itaaliakeelse sõna SPIRITO ühe võimaliku eestikeelsetest tõlgetest ning leiab, et see tõlge on alkoholsete jookide kirjeldav. Üldkohtu sätestatud printsiibi järgi on võõrkeelne sõna Eestis kirjeldav juhul, kui see sõna on läinud Eesti keelekasutuses käibele viisil, mis kas asendab vastavat eestikeelset sõna või kasutatakse alternatiivse sünonüümina eestikeelsele sõnale (Üldkohtu 15.10.2008 otsus T- 405/05 MANPOWER, punktid 73-76). Käesoleval juhul on ilmselge, et eesti keeles ei ole sellist sõna nagu SPIRITO, itaaliakeelne sõna SPIRITO ei asenda eestikeelset sõna 'alkohol' ning seda ei kasutata ka sõna 'alkohol' sünonüümina. Seega ei saa alkoholsete jookide kontekstis sõna SPIRITO kirjeldavaks lugeda.

Kuigi registreerimiseks esitatud kaubamärk ei sisalda sõna SPIRIT, on Patendiamet oma keeldumisotsust põhjendanud ka sellega, et SPIRITO on ebaoluline muudatus inglisekeelsest sõnast SPIRIT, mille üks tähendusi on kange alkohol. Kui jätta kõrvale asjaolu, et kõnealune kaubamärk ei sisalda üldse sellist sõna nagu SPIRIT ja seega Patendiameti väited ja esitatud materjalid sõna tähenduse kohta on asjassepuutumatud, leiab taotleja, et viidatud Üldkohtu lahendis väljendatud printsiip on kohaldatav ka sõna SPIRIT puhul. Inglisekeelne sõna SPIRIT ei asenda eestikeelset sõna 'kange alkohol' ning seda ei kasutata ka nimetatud sõna sünonüümina. Seega, isegi kui registreerimiseks esitatud kaubamärk sisaldaks sõna SPIRIT, ei saa seda Eesti territooriumil alkoholsete jookide suhtes kirjeldavaks lugeda.

Taotleja seisukohta, et keskmine eesti tarbija ei seosta sõna SPIRITO koheselt ja üheselt alkoholiga, toetab ka sõnatüve 'spirit' kasutamine eesti keeles. Nimelt moodustatakse sõnatüvest 'spirit' eesti keeles sellised sõnad nagu spirituaal (Ameerika mustanahaliste vaimulik laul), spiritism, spiritist, spirituaalne jne.(õpetus,

mille kohaselt hing (vaim) eksisteerib pärast surma edasi erilises kehatas seisundis). Seetõttu usub taotleja, et isegi kui keskmine eesti tarbija näeb sõnas SPIRITO teatavat tähendust, tekivad seosed pigem spiritismi, vaimu, hinge jms., mitte aga alkoholiga nagu väidab Patendiamet. Taotletud kaubamärk tervikuna ei kirjelda alkoholiseid jooke vaid viitabki n-õ Martini vaimule (ingl. keeles Martini spirit). Nimetatud kaubamärgiga tähistab taotleja veidike "mehelikumate maitseomadustega" jooki Martini tootesarjas, milles annavad maitset Lapsang Souchong tee, kirohi, vanilje, Quercus Alba tammepuu, kubeebapipar ja paradiisiterad.

Tulenevalt Euroopa Esimese Astme Kohtu 31.01.2001 otsuse T-135/99 (Cine Action) punktist 29 on sellised tähised kaubamärgina registreeritavad, millele asjaomane üldsus ei võimalda kohe ja ilma järele mõtlemata omistada kirjeldavat tähendust. Euroopa Kohtu otsuses C-383/99 on märgitud, et kui kaubamärk on moodustatud mitmest sõnast, siis kirjeldav peab olema märk tervikuna, mitte ainult iga sõna eraldi võttes. Iga tajutav erinevus sõnade kombinatsioonis, mis on registreerimiseks esitatud, võrreldes väljenditega, mida kasutatakse igapäevases kõnes asjaomase kaubaklassi tarbijate hulgas, mis osutab kaupadele või teenustele või nende põhiomadustele, on asjakohane andmaks eristavat iseloomu sõnade kombinatsioonile võimaldades seda kaubamärgina registreerida (p 40).

Nagu kaebuse alguses mainitud, peab Patendiamet sõna MARTINI tähenduseks džinnist ja vermutist koosnevat kanget alkoholikokteili ning sõna SPIRITO tähenduseks alkoholi. Seega Patendiameti hinnangul on kõnealuse kaubamärgi tähendus tervikuna džinnist ja vermutist koosnev kange alkoholikokteil + alkohol. Taotleja leiab, et sellise tähendusega sõnu ei saaks ju isegi loogilisel moel kombineerida. Arvestades, et sisuliselt hõlmab alkohol endas ka alkoholikokteile, jääb taotlejale arusaamatuks, mida peaks taotleja Patendiameti hinnangul sellise fraasiga kirjeldada tahtma? Et tegu on alkoholi sisaldava džinnist ja vermutist koosneva kange alkoholikokteiliga, st läbi nelja erineva sõna rõhutada, et tegu on alkoholiga?

Taotleja hinnangul on Patendiamet oma analüüsis lähtunud sõnadele MARTINI ja SPIRITO alusetult omistatud tähendustest ning nende tähenduste ebaloogilisest kombinatsioonist, mitte aga keskmisel tarbijal taotletud sõnalisest kaubamärgist tekkivast üldmuljest, nagu oleks pidanud tegema. Taotleja on seisukohal, et tarbijad ei taju tähist MARTINI SPIRITO mitte kui alkoholiseid jooke kirjeldavat sõnapaari vaid kui taotleja kaubamärki. Eeltoodu põhjal on selge, et taotletud kaubamärk ei kirjelda klassi 33 kuuluvate alkoholsete jookide liiki ega muid omadusi, mistõttu selle tähise registreerimine ei ole vastuolus KaMS § 9 lg 1 p-ga 3.

Patendiamet väidab lisaks, et MARTINI SPIRITO ei oma tarbija jaoks klassi 33 kaupade osas eristusvõimet, sest selline tähis seostub tarbija jaoks üksnes kange alkoholjoogiga. Patendiamet viitab Euroopa Kohtu otsuses kohtuasjas nr C-363/99 väljendatud seisukohale, et sõnamärgil, mis on kaupade või teenuste omadusi kirjeldav, on samade kaupade või teenuste suhtes eristusvõimetu. Patendiamet põhjendab kaubamärgi MARTINI SPIRITO eristusvõime puudumist üksnes tähise väidetava kirjeldavusega, mistõttu kaasneb eristusvõime puudumine KaMS § 9 lg 1 p-i 3 kohaldamisega. Taotleja on eelpool põhjendanud, miks Patendiameti seisukoht KaMS § 9 lg 1 p-i 3 kohaldamisel on ebaõige. Eelnevast tulenevalt on ebaõige ka KaMS § 9 lg 1 p 2 kohaldamine.

Taotleja hinnangul on MARTINI SPIRITO kaubamärgina väga eristusvõimeline, eelkõige juba läbi maailmakuulsa MARTINI kaubamärgi. KaMS § 9 lg 1 p-i 2 eesmärk on kaitsta avalikku huvi ning tagada, et kaubamärkidena on kasutusel ainult sellised tähised, mille põhjal tarbija on võimeline ära tundma kaupade või teenuste päritolu ning eristama neid teiste ettevõtjate samaliigilistest kaupadest või

teenustest. Samuti on KaMS § 9 lg 1 p-i 2 eesmärk jätta eristusvõimetud tähised kõigile ettevõtjatele vabaks kasutamiseks. Leiame, et käesoleval juhul pole küll ühtegi põhjust, miks peaks taotletud kaubamärk olema vabaks kasutamiseks kõikidele ettevõtjatele. MARTINI on taotleja ülemaailmselt üldtuntud kaubamärk ning ka taotletud kaubamärk seondub seeläbi tarbijatele üksnes taotlejaga. Taotleja seisukohta taotletud kaubamärgi registreeritavuse osas kinnitavad ka OHIM ning mitmete teiste riikide patendiametid. Taotleja juhtis juba oma 22.04.2014 vastuses Patendiameti tähelepanu, et MARTINI SPIRITO (CTM nr 002325462) on sõnalisel kujul registreeritud Euroopa Ühenduses. See tähendab, et OHIM-i hinnangul vastab MARTINI SPIRITO Ühenduse kaubamärgi määruuses sätestatud kriteeriumidele ning nimetatud märki ei saa eristusvõimetuks ega kirjeldavaks lugeda. Ühtlasi on erinevalt Eestist MARTINI SPIRITO tunnistanud registreeritavaks kõik ülejäänud riigid, kus kaitset taotleti (vt lisa 1) – Hispaania, Gruusia, Ungari, Kõrgõzstan, Kasahstan, Läti, Moldova, Montenegro, Makedoonia, Rumeenia, Serbia, Sloveenia, Slovakkia, Tadžikistan, Türkmenistan, Ukraina ja Usbekistan. Taotleja teab, et Patendiamet ei ole seotud välisriikide ega OHIM-i varasema praktikaga, kuid leiab, et ühe ja sama kaubamärgi registreeritavuse küsimuses ei tohiks teiste riikide patendiametite seisukohti täielikult kõrvale jätta. Kui konkreetne kaubamärk on juba registreeritavaks tunnistanud paljudes riikides üle maailma, annab see see taotleja hinnangul indikatsioone, et vastav kaubamärk on võimeline täitma kaubamärgi funktsioone.

11.12.2014 keeldumisotsuses viitab Patendiamet Euroopa Kohtu otsuses C-218/01 väljendatud seisukohale, mille kohaselt tuleb fakti, et identne kaubamärk on registreeritud ühes liikmesriigis identsetele kaupade või teenustele, arvestada koos kõikide muude asjaoludega, mida selles asutuses kaubamärgi eristusvõime hindamisel arvesse võetakse, kuid see ei ole kaubamärgi registreerimise või registreerimisest keeldumise juures otsustav tegur. Taotleja ei üritagi väita, et kui teiste riikide patendiametid või OHIM on otsustanud taotletud kaubamärgi registreerida, peaks seda küsimusi küsimata tegema ka Eesti Patendiamet, kuid Patendiamet ignoreerib teiste riikide ja OHIM-i praktikat täielikult. Kui taotleja tõi oma 22.04.2014 vastuses välja, et teiste riikide praktika pigem kinnitab taotleja seisukohta taotletud kaubamärgi registreeritavuse osas, vastas Patendiamet üksnes, et teiste riikide praktika ei ole Patendiametile kohustuslikuks järgimiseks ning et kaubamärgile õiguskaitsse andmine toimub konkreetses õigusruumis ja arvestades konkreetse riigi seaduseid. Arvestades, et kaubamärgi õiguskaitsse kriteeriumid Eestis ja Euroopa Ühenduses on identsed, tõusetub küsimus, mis õigusruumist ja seadustest Patendiamet kirjutab, mis välistab antud juhul OHIM-i praktika arvessevõtmise. Patendiamet pole kuidagi selgitanud, mis põhimõttelised erinevused lubavad OHIM- il taotletud kaubamärgi registreerida ja välistavad sama tähise õiguskaitsse Eestis. Taotleja hinnangul peaks Patendiamet seda aga tegema.

Eeltoodust tulenevalt on ilmne, et taotletud kaubamärk ei ole klassi 33 kuuluvate alkoholsete jookide osas eristusvõimetus, mistõttu selle tähise registreerimine ei ole vastuolus KaMS § 9 lg 1 p-ga 2.

Võttes arvesse käesolevas kaebuses ning kaubamärgi MARTINI SPIRITO ekspertiisi käigus toodud argumente ja lisatud tõendeid, on taotleja seisukohal, et taotletud kaubamärgile Eestis klassis 33 õiguskaitsse võimaldamisest keeldumine on õigusvastane. Lähtudes eeltoodust ja juhindudes KaMS § 41 lg-st 1, TÕAS § 39 lg 1 p-st 1 ja §-st 61, palub taotleja tühistada Patendiameti otsus nr 7/R201201532 ning teha Patendiametile ettepanek jätkata menetlust komisjoni otsuses toodud asjaolusid arvestades.

Kaebusele on lisatud (1) väljatrükk WIPO Romarin andmebaasist IR 1139586 MARTINI SPIRITO kohta; (2) Eesti Patendiameti 8.01.2014 esialgne keeldumisteade; (3) taotleja 22.04.2014 vastus Patendiametile; (4) Patendiameti 29.05.2014 rahvusvahelise registreeringu puuduste kõrvaldamise ja selgituste andmise

teade nr 7/R201201532; (5) taotleja 5.08.2014 vastus; (6) Patendiameti 11.12.2014 kaubamärgi registreerimisest keeldumise otsus nr 7/R201201532; (7) väljatrükk Wiktionary veebisõnastikust <https://www.wiktionary.org/> Martini kohta, 13.01.2015; (8) väljatrükk Oxford Dictionary veebisõnastikust <http://www.oxforddictionaries.com/> Martini kohta, 13.01.2015; (9) koopia "Võõrsõnastikust" martiini kohta, TEA Kirjastus, 1999.a., lk.351; (10) koopia "Võõrsõnade leksikonist" martiini kohta, Kirjastus Valgus, 2012.a., lk 676; (11) koopia Johannes Silveti "Inglise-eesti sõnaraamatust" Martini kohta, TEA Kirjastus, 2002.a., lk 702; (12) koopia T. Czartowski raamatust "500 kuulsamat kaubamärki Adidasest Yamahani", Kirjastus Tänapäev, 2006.a., lk 218-219; (13) väljatrükkid taotleja kodulehelt <http://www.bacardilimited.com> ja Liviko kodulehelt <http://www.liviko.ee/> taotleja tootevaliku kohta, 28.01.2015; (14) väljatrükk veebilehelt [www.barprof.ee](http://www.barprof.ee) koos MARTINI vahuveinide reproduktsioonidega, 27.01.2015; (15) väljatrükk Collins'i Itaalia-Inglise veebisõnastikust <http://www.collinsdictionary.com/> SPIRITO kohta, 12.01.2015; volikiri ja maksekorraldus.

**2)** 07.05.2015 esitas Patendiamet oma seisukohad kaebuse kohta. Patendiamet vaidleb kaebusele vastu ja leiab, et taotletud kaubamärgi registreerimisest keeldumise otsus on seaduslik ja põhjendatud. KaMS § 9 lg 1 p 3 kohaselt ei saa registreerida kaubamärke, mis koosnevad üksnes tähistest, mida on võimalik kasutada nende kaupade või teenuste kirjeldamiseks, mille suhtes märgi registreerimist soovitakse. Antud sätte eesmärgiks olev avalik huvi nõuab, et kõik tähised, mida on võimalik äritegevuses kasutada nende kaupade või teenuste kirjeldamiseks, mille suhtes märgi registreerimist soovitakse, peavad jääma vabalt kasutatavaks kõigile ettevõtjatele selleks, et neil oleks võimalik neid tähiseid kasutada oma kaupade või teenuste samade iseloomulike tunnuste kirjeldamiseks. Seetõttu ei ole märgid, mis koosnevad üksnes kirjeldavatest tähistest, kaubamärgina registreerimiseks sobivad. Taotletud kaubamärk on sõnade kombinatsioon, millest esimese osa MARTINI tähenduseks inglise keeles on džinnist ja vermutist koosnev kange alkoholikokteil (Silveti sõnaraamat, Macmillan Dictionary, Wiktionary, Merriam-Webster, Oxford Dictionary). Seega mainivad kõik eeltoodud sõnaraamatud sõna MARTINI tähendusena teatud tüüpi kanget alkoholset kokteili. Veebisõnastiku Wikipedia artiklis „Martini (cocktail)“ on lisaks joogi definitsioonile märgitud ka, et tegemist on ühe tuntuma alkoholise segujoogiga ning selle sõna täpne päritolu on teadmata. Samuti on Wikipedia andmetel olemas eraldi jook „Vodka martini“, mida võib pidada tuntud kokteili MARTINI variatsiooniks. Lisaks on taotlejale esitatud väljavõtted Eesti veebilehtedelt, mis annavad märku, et erinevad sõna MARTINI sisaldavad alkohoolsed kokteilid on tuntud ja kättesaadavad ka Eesti tavatarbijatele. Mainitud väljavõtted kinnitavad Patendiameti hinnangul, et klassi 33 (v.a õlu) kaupade puhul kirjeldab sõna MARTINI otseselt alkoholjoogi liiki ja omadust.

Sõna SPIRITO üks tähendusi itaalia keeles on alkohol (Wiktionary), ühtlasi on see ebaoluline muudatus ingliskeelsest sõnast SPIRIT, mille üks tähendusi on kange alkohol (Silveti sõnastik, Macmillan Dictionary, Merriam-Webster). Seega on antud sõna klassi 33 kaupade osas üksnes kirjeldav, näidates, et tegemist on kange alkoholiga. Tähe O lisamine sõna SPIRIT lõppu ei muuda Patendiameti hinnangul sõna kirjeldavat tähendust. Kuna keskmine Eesti tarbija valdab inglise keelt üle keskmise hästi (Statistikaameti andmete põhjal saab inglise keelest vähemalt igapäevase suhtlemise piires aru üle 581 400 inimese – 2012. aasta andmed, inimesed vanuses 15-74), on Patendiameti hinnangul ingliskeelse sõna SPIRIT tähendus alkoholsete jookide kontekstis Eesti tarbijale arusaadav. Vajab märkimist, et sõna SPIRIT sisaldub ka eestikeelses sõnas „spirituoos“, mille tähenduseks on 'üle 25% alkoholi sisaldav jook' (Võõrsõnastik, [www.keelevara.ee](http://www.keelevara.ee)). Seega esineb antud sõnatüvi ka eesti keeles kange alkoholi tähenduses, mistõttu on tõenäoline, et Eesti tarbija seda alkoholsete jookide kontekstis ka kirjeldavana tajub. Kokkuvõttes on Patendiameti hinnangul SPIRITO puhul tegemist rahvusvahelist tüve omava sõnaga, mille tähendus on Eesti tavatarbijale alkoholsete jookide kontekstis arusaadav.

Tervikuna annab taotletud kaubamärk kõnealuste kaupade puhul tarbijale teada üksnes seda, et tegemist on teatud tüüpi kokteiliga, mis sisaldab kanget alkoholi. Seepärast on Patendiameti hinnangul tegemist klassi 33 kuuluvate kaupade liiki ja omadusi näitava tähisega, mida arukas, piisavalt informeeritud ja mõistlikult tähelepanelik tarbija ka üheselt mõistab. Eeltoodust tulenevalt jõudis Patendiamet järeldusele, et taotletud kaubamärk koosneb üksnes sõnadest, mida on võimalik kasutada klassi 33 kuuluvate alkoholjookide kirjeldamiseks, näitamaks nende omadusi ja liiki. Patendiamet on seisukohal, et terviktähise MARTINI SPIRITO tähendus „kange alkoholne kokteil“ on Eesti tavatarbijale üheselt mõistetav. Seega peab registreerimiseks esitatud tähis jääma vabalt kasutatavaks kõigile ettevõtjatele ega ole kaubamärgina registreeritav.

Euroopa Kohus on kohtuasja C-136/02 P otsuse punktis 29 öelnud: „Selleks, et kaubamärk omaks eristusvõimet määruse nr 40/94 [kehtiv määrus nr 207/2009] artikli 7 lõige 1 punkti b tähenduses, peab ta suutma määratleda kaupu või teenuseid, mille registreerimist taotletakse, kui mingilt kindlalt ettevõtjalt pärinevat ja seega eristama neid teiste ettevõtjate kaupadest ja teenustest /.../“. Vastavalt Euroopa Kohtu otsusele kohtuasjas C-37/03 P: „/.../ määruse nr 40/94 [kehtiv määrus nr 207/2009] artikli 7 lõike 1 punkti b aluseks olev üldise huvi mõiste on endastmõistetavalt vastavuses kaubamärgi peaülesandega, milleks on tagada lõpptarbija või -kasutajale kaubamärgiga tähistatud kaupade või teenuste teatud päritolu, mis lubaks ilma võimaliku segiajamiseta eristada kaupu või teenuseid nendest, millel on teine päritolu /.../“ (p 60). Eristusvõime hindamisel KaMS § 9 lg 1 p 2 mõttes tuleb arvestada esiteks kaupu ja teenuseid, mille tähistamiseks kaubamärgi registreerimist taotletakse, ja teiseks tuleb hinnata registreerimiseks esitatud tähise tajumist asjassepuutuva avalikkuse poolt, kelleks on vastava kauba või teenuse keskmine tarbija, kes on piisavalt informeeritud ja mõistlikult tähelepanelik ning arukas (Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas C-363/99, p 34). Taotletud kaubamärk ei oma tarbija jaoks KaMS § 9 lg 1 p 2 mõistes klassi 33 kaupade (v.a õlu) osas eristusvõimet, sest selline tähis seostub tarbija jaoks üksnes kange alkoholjoogiga. Patendiameti seisukoht mingi tähise eristatavuse küsimuses sõltub sellest, kas kõne all olev tähis tervikuna on võimeline kaubamärgina toimima. Sellisel kujul, nagu antud tähis on registreerimiseks esitatud, klassi 33 kuuluvate alkoholjookide osas Patendiameti hinnangul Eesti tarbijaskond kaupade kommertslikku allikat tajuda ei suuda. Tähis MARTINI SPIRITO seostub piisavalt informeeritud keskmisele tarbijale teatud tüüpi kange alkoholikokteiliga.

Patendiamet on taotlejale saatnud hulganisti materjale, mis mainivad sõna MARTINI tähendusena teatud tüüpi kanget alkoholset kokteili. Veebisõnastiku Wikipedia artiklis „Martini (cocktail)“ on lisaks joogi definitsioonile märgitud ka, et tegemist on ühe tuntuma alkoholse segujoogiga ning selle sõna täpne päritolu on teadmata. Väljavõtted Eesti veebilehtedelt annavad märku, et erinevad sõna MARTINI sisaldavad alkoholised kokteilid on tuntud ja kättesaadavad ka Eesti tavatarbijatele. Seega leiab Patendiamet, et tarbija tajub sõna MARTINI alkoholsete jookide kontekstis just kange alkoholset kokteili tähenduses. Sõna SPIRITO üks tähendusi itaalia keeles on alkohol, ühtlasi on tegemist aga ka ebaolulise muudatusega ingliskeelsest sõnast SPIRIT, mille üks tähendusi on kange alkohol. Patendiameti hinnangul on inglise keelt mõistev Eesti tarbija võimeline sõna SPIRIT tähendusest alkoholsete jookide kontekstis aru saama. Eeltoodud toetab ka asjaolu, et sõna SPIRIT sisaldub ka eestikeelses sõnas „spirituoos“, mille tähenduseks on 'üle 25% alkoholi sisaldav jook' (Võõrsõnastik, www.keelevara.ee). Seega esineb antud sõnatüvi ka eesti keeles kange alkoholi tähenduses, mistõttu on tõenäoline, et Eesti tarbija seda alkoholsete jookide kontekstis kirjeldavana tajub. Patendiameti hinnangul on tähe O lisamine sõna SPIRIT lõppu ebaoluline muudatus, mis ei muuda sõna SPIRITO alkoholsete jookide kontekstis tarbija jaoks eristusvõimeliselt. Kohtupraktikast tuleneb, et sõnamärk, mis on direktiivi artikli 3 lõike 1 punkti c mõistes kaupade või teenuste omadusi kirjeldav, on samade kaupade või teenuste suhtes direktiivi

artikli 3 lõike 1 punkti b mõistes eristusvõimetu (Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas nr C-363/99 p 86, Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas nr C-265/00 p 19). Patendiamet leiab, et asjaomane tarbija ei taju tähist MARTINI SPIRITO ilma kujundusliku elemendita klassi 33 kuuluvatel kaupadel kui ühele ettevõtjale kuuluvat kaubamärki, vaid kui antud toodete liiki ja omadusi näitavat tähist. Seega puuduvad taotletaval tähisel tunnused, mille põhjal tarbija suudaks ühe ettevõtja kaupu eristada teise ettevõtja samaliigilistest kaupadest ning seda tuleb pidada tervikuna eristusvõimetuks.

Taotleja ei ole Patendiameti seisukohtadega nõustunud ning esitab kaubamärgi registreerimisest keeldumisele järgmised vastuväited. Patendiamet on esitanud väljatrüki veebisõnastikust Wikipedia ning viidanud artiklile „Martini (cocktail)“, kus on kirjas, et tegemist on ühe tuntuma alkohoolse segujoogiga, kuid ignoreerinud Wikipedias olevat teist artiklit „Martini (vermouth)“, mis käsitleb taotleja kaubamärki. Taotleja märgib ka, et Wikipedia ja Wiktionary artiklite kvaliteet on ebaühtlane, artiklid võivad olla ebaobjektiivsed, need on anonüümsed ja sisaldavad kontrollimata ja vaieldavat infot, mida ei tohiks tõendusmaterjalina arvesse võtta.

Patendiamet on ekspertiisi tulemusena jõudnud seisukohale, et sõna MARTINI üheks tähenduseks on teatud tüüpi kange alkohoolne kokteil, seda kinnitavad teiste materjalide hulgas nii Wikipedia kui ka Wiktionary artiklid. Patendiamet on teadlik, et sõna MARTINI on kaubamärgina registreeritud, mistõttu on loogiline, et internetist on võimalik leida materjali ka MARTINI kui kaubamärgi kohta. Samas ei saa Patendiamet taotletud kaubamärgi ekspertiisis lähtuda vaid sellisest materjalist, kus sõna MARTINI tähendus esineb kaubamärgina. Patendiamet on leidnud olulises koguses tõendeid selle kohta, et sõna MARTINI tähendab ka džinnist ja vermutist koosnevat kanget alkohoolikokteili, mis kirjeldab otseselt taotluses nimetatud kaupu. Patendiamet lisab, et komisjon on oma otsuses nr 876 märkinud, et kui terminil on praktikas mitmeid erinevaid tähendusi, piisab, kui üks neist on kaubamärgiseaduse kontekstis kaupa või teenust kirjeldav.

Patendiamet märgib, et Wikipedia on tavainfo (st mitte akadeemilise või teadusliku uurimistöö) osas usaldusväärne allikas ning selle kohta leiab mitmeid kinnitusi, mh kinnitab seda ka näiteks Harvardi Ülikool (<http://isites.harvard.edu/icb/icb.do?keyword=k70847&pageid=icb.page346376>). Wiktionary on Wikipedia'ga kaasaskäiv vaba sõnastik, kus igaüks võib luua ning redigeerida artiklit. Patendiamet ei leia, et Wikipedia ja Wiktionary artikleid ei tohiks tõendusmaterjalina arvesse võtta. Sellised väljavõtted näitavadki ka tavatarbijate arusaama erinevatest tähistest, sõnadest, samuti seda, millises kontekstis antud sõna kasutatakse ning teatakse. Ka taotleja viitab kaebuses samale allikale, kui tõendab, et sõna MARTINI käsitletakse ka kui kaubamärki.

Taotleja märgib, et Patendiamet on Oxford Dictionary's otsingut tehes valinud otsingufiltriks Ameerika inglise keele ja et kui kasutada otsingufiltrit ALL, on tulemuseks sissekanne, kus MARTINI definitsioone on toodud kaks ja esimesel kohal on MARTINI kui kaubamärk. Patendiameti hinnangul ei muuda asjaolu, et Oxford Dictionary's on sõna MARTINI toodud ka kaubamärgi tähenduses, tõsiasi, et sõna MARTINI üheks tähenduseks on ka alkohoolne kokteil, mistõttu osutub sõna taotluses nimetatud kaupade osas kirjeldavaks. Patendiamet märgib, et kui terminil on praktikas mitmeid erinevaid tähendusi, piisab, kui üks neist on kaubamärgiseaduse kontekstis kaupa või teenust kirjeldav.

Taotleja märgib, et Patendiamet on üritanud valikuliselt esitatud materjalidega tahtlikult jätta muljet, nagu oleks sõna MARTINI kasutusel üksnes kokteili nimena ja sõna saaks seetõttu kirjeldavaks lugeda, olgugi et tegelikkuses käsitlevad viidatud veebiväljaanded MARTINI-t ka kui taotleja kaubamärki. Taotleja leiab, et Patendiametil pole õigust sel moel tema kehtivaid kaubamärgiõigusi ignoreerida. Patendiamet

pole tahtlikult üritanud jätta muljet nagu MARTINI oleks kasutusel üksnes kokteili nimetusena, vaid on leitud materjali põhjal jõudnud järeldusele, et sõna MARTINI üheks tähenduseks on teatud tüüpi alkohoolikokteil. Patendiamet on teadlik, et sõna MARTINI on kaubamärgina varasemalt registreeritud, mistõttu on loogiline, et internetist on võimalik leida materjali ka MARTINI kui kaubamärgi kohta. Samas ei saa Patendiamet ekspertiisi tulemusi kõrvale jätta ainuüksi seetõttu, et varasemalt on sõna MARTINI sisaldav kaubamärk registreeritud. Patendiamet peab tegema ekspertiisi taotluse esitamise hetke seisuga ning arvestama kõigi ekspertiisi käigus ilmnenu asjaoludega, mis võivad takistada kaubamärgi registreerimist. Patendiamet märgib, et iga kaubamärk nõuab individuaalset ekspertiisi ning juba seetõttu ei saa Patendiamet pelgalt taotleja varasematele kaubamärgiõigustele toetudes registreerida käesolevat taotleja tähist.

Taotleja märgib, et ka „Võõrsõnastiku“ järgi tehakse vahet „martiinil“ kui kokteilil ja „Martini-l“ kui kaubamärgil; „martiini“ definitsiooniks on toodud džinni-vermutikokteil, kuid sulgudes on fraas hrl „Martiniga“ (st, et džinni-vermutikokteil harilikult vermutiga MARTINI). Täpselt samamoodi eristatakse „martiinit“ kui kokteili ja „Martini-t“ kui kaubamärki ka „Võõrsõnade leksikonis“ ja Johannes Silveti „Inglise-eesti sõnaraamatus“. Patendiamet märgib, et kuigi toodud sõnastikes on MARTINI toodud välja ka kaubamärgina, on kõigis neis antud sõna esindatud ka alkohoolse kokteili nimetusena, mistõttu on tõenäoline, et tarbija tunneb sõna MARTINI alkohoolse joogi liigina (alkohoolse kokteilina, mis koosneb džinnist ja vermutist). Kuigi osades sõnastikes võib antud sõna alkohoolse kokteili tähenduses olla märgitud väikese tähega ning kahe i-ga (kujul „martiini“), pole see Patendiameti hinnangul piisav erinevus, et välistada tarbija jaoks sõna MARTINI kirjeldavat tähendust alkohoolsete jookide kontekstis. Patendiamet on taotlejale esitanud väljavõtteid (29.05.2014 lisad 12-15), kus sõna MARTINI on märgitud teatud tüüpi alkohoolse kokteili tähenduses just taotluses toodud kujul (suure tähega, ühe i-ga). Toodud väljavõtetes jagatakse retsepte erinevate sõna MARTINI-t sisaldavate alkohoolsete kokteilide valmistamise kohta (Dry Martini, Rohelise õuna Martini, Vodka Martini, Apple Martini), kus pole konkreetselt mainitud ühe koostisosa ehk vermutina MARTINI-t.

Taotleja leiab, et taotletud kaubamärk ei kirjelda alkohoolsete jookide liiki ja omadusi, kuivõrd puudub selline alkohoolsete jookide liik nagu MARTINI või SPIRITO ning ühtlasi ei kirjelda see tähis ühtegi alkohoolsete jookide olulist omadust. Patendiamet märgib, et mitmed sõnastikud mainivad sõna MARTINI tähendusena teatud tüüpi kanget alkohoolset kokteili, mistõttu saab sõna MARTINI kirjeldada alkohoolset jooki. Täpsemalt öeldes on tegu džinnist ja vermutist koosneva kange alkohoolikokteiliga, mis näitab Patendiameti hinnangul nii alkohoolse joogi liiki (džinnist ja vermutist koosnev kokteil) kui ka omadust (kange). Sõna SPIRITO on Patendiameti hinnangul ebaoluline muudatus ingliskeelsest sõnast SPIRIT, mille üks tähendusi on kange alkohol. Sõna SPIRITO viitab seega antud kaupade kontekstis samuti olulisele tähendusele – kangele alkoholile. Euroopa Kohus on otsuses C-363/99 sedastanud, et pädev ametiasutus peab artikli 3 lõike 1 punkti c valguses kindlaks tegema, kas kaubamärk, mida registreerida soovitakse, kujutab endast käesoleval ajahetkel sihtgrupi jaoks asjaomaste kaupade või teenuste iseloomulike tunnusjoonte kirjeldust või on mõistlik eeldada, et see võib nii olla tulevikus. Antud asjas leidis Patendiamet, et taotletud kaubamärk kujutab endast antud kaupade kontekstis kaupade tunnusjoonte kirjeldust. Nimelt näitab tähis kokkuvõtvalt, et tegemist on teatud tüüpi kokteiliga, mis sisaldab kanget alkoholi. Seejuures lisab Patendiamet, et tähise kirjeldavana käsitlemise eeltingimuseks ei ole see, et see tähis ehk antud juhul MARTINI SPIRITO oleks juba kaubamärgitaotluse esitamise hetkel reaalselt kasutusel kaupade/teenuste kirjeldamiseks, vaid piisab, et vastavat tähist on võimalik kasutada sellistel eesmärkidel (komisjoni otsus nr 1478-o).

Taotleja märgib, et tänaseks päevaks on MARTINI kaubamärk üldtuntud ja registreeritud taotleja nimele üle terve maailma nii sõnalisel kui kombineeritud kujul ning nii iseseisvalt kui ka kombinatsioonis teiste MARTINI allkaubamärkidega. Patendiamet on MARTINI kaubamärgid, sh sõnalise kaubamärgi MARTINI klassis 33 alkoholsete jookide suhtes registreeritavaks tunnistanud. Patendiamet märgib, et kaubamärgi ekspertiisis ei saa lähtuda üksnes varem tehtud otsustest, mis puudutavad sõna MARTINI. Varasemad registreeringud pole kõnealuse rahvusvahelise registreeringuga identsed. Iga kaubamärgitaotlust käsitletakse eraldi vastavate kaupade/teenuste ja turu kontekstis ning iga kaubamärk nõuab seega eraldi ekspertiisi. Sõnamärgina on MARTINI küll Eestis registreeritud klassis 33, kuid Patendiamet märgib, et antud taotluse kuupäev pärineb 1993-st aastast ning registreering ise 1994-st aastast. Selles osas tuleb märkida, et tolleaegse ekspertiisi asjaolud ei ole võrreldavad praeguse olukorraga, ka seadus oli teine. Lisaks märgib Patendiamet, et kaubamärgi üldtuntust tuleb tõendada. Antud tähise osas pole taotleja esitanud konkreetseid tõendeid näitamaks, et tegemist on üldtuntud kaubamärgiga.

Taotleja hinnangul on Patendiameti seisukoht, et ekspertiisis ei saa lähtuda varem tehtud otsustest, mis puudutavad sõna MARTINI, põhjendamatu ja väär. Esiteks juba seetõttu, et Patendiamet üritab tõestada registreeritud kaubamärgi MARTINI kirjeldavust olukorras, kus Patendiamet on varasemalt ise korduvalt selle registreeritavaks tunnistanud. Teiseks tuleb MARTINI SPIRITO ekspertiisis arvestada varem kaubamärgi MARTINI suhtes tehtud otsuseid seepärast, et üheks keeldumise aluseks oleva KaMS § 9 lg 1 p-i 3 eelduseks on, et kaubamärk koosneb üksnes kirjeldavatest tähistest. Patendiameti ülesandeks on kontrollida ekspertiisi käigus kaubamärki KaMS § 9 lõikes 1 ja §-s 10 sätestatu suhtes, mitte aga tunnistada taotleja varasemad õigused lõppenuks. Patendiamet taotlejaga ei nõustu. Patendiamet selgitas, et sõnamärk MARTINI on küll registreeritud, kuid registreering pärineb 1994. aastast, kui kehtis teine seadus. Taotlus ise esitati 1993. aastal, kui ekspertiisi asjaolud olid erinevad. Patendiamet ei saa seega lähtuda 2015. aastal kaubamärkidele ekspertiisi tehes registreeringutest, mis tehti üle 20 aasta tagasi, kui asjaolud olid hoopis teised. Teiste registreeringute osas tuleb märkida, et enamuses esineb sõna MARTINI koos kujutisega ehk kombineeritud tähisena, mistõttu pole need registreeringud kõnealuse rahvusvahelise registreeringuga identsed ning nendest ei saa lähtuda sõnamärgi MARTINI SPIRITO ekspertiisis. Patendiamet märgib ka, et näiteks registreeringu nr 9302358 puhul (nüüdseks registrist kustutatud), kus registreeriti sõna MARTINI sisaldav kombineeritud märk, märkis Patendiamet sõnalise osa mittekaitstavaks. Patendiamet rõhutab, et pole tunnistanud taotleja varasemaid õigusi lõppenuks ega piiranud taotleja õigusi, vaid on täitnud oma seadusest tulenevat kohustust ehk kontrollinud ekspertiisi käigus kaubamärki KaMS § 9 lõike 1 ning KaMS §-s 10 sätestatu suhtes. Ekspertiisi tulemusena on Patendiamet jõudnud seisukohale, et taotletud kaubamärk seostub piisavalt informeeritud keskmisele tarbijale teatud tüüpi kange alkoholikokteiliga. Patendiamet on selgitanud, et ei saa kaubamärgi ekspertiisis lähtuda üksnes varem tehtud otsustest, mis puudutavad sõna MARTINI. Ka komisjon on oma otsuses 797 märkinud, et iga kaubamärki tuleb käsitleda individuaalselt, arvestades olukorraga kaasnevaid asjaolusid. Iga kaubamärgi puhul on tegemist erineva situatsiooni ja asjaoludega, mis võivad olla määravad. Patendiameti varasemad otsused ükshaaval ei moodusta pretsedente, millest tuleneks ühelt poolt Patendiametit juriidiliselt siduv kohustus neid (pimedalt) järgida või millega teiselt poolt võiks ilma üldistamata argumenteerida võrdset kohtlemist nõudes. Võrdne kohtlemine kaubamärgi registreerimise menetluses seisneb eeskätt iga taotluse asjaolude igakülgses kaalumises Patendiameti poolt, kusjuures Patendiametil on kohustus põhjendada, millistel õiguslikel alustel ja milliseid faktilisi asjaolusid arvestades ei ole ühte või teist tähist taotleja poolt soovitud ulatuses registreeritud, s.t miks ei ole õiguslikult võimalik taotlust täies ulatuses rahuldada.

Taotleja märgib, et kaubamärgi MARTINI kasutamine kokteilide nimetustes on ajalooliselt väga mainekas ning tuntud. On arusaadav mõnedes allikates sisalduv viide sellele, et tegu on vermuti baasil valmistatud alkoholikokteiliga. Esiteks, selline reklaam ei too kaubamärgi MARTINI omanikule mingeid õiguslikke tagajärgi, kuna tõepoolest kasutatakse sageli just MARTINI-t selliste kokteilide ühe komponendina. Teiseks, tegemist pole valmisjoogiga, vaid kokteiliga, mida valmistatakse baarillettide taga. Turul ei ole kunagi olnud ega saagi olla teiste tootjate poolt valmistatud valmiskokteile MARTINI nime all, kuna siis on tegemist klassi 33 kuuluvate kaupadega ning selles klassis kuulub ainuõigus taotlejale. Patendiamet märgib, et lähtub tähise ekspertiisis materjalist, mis on eksperdile kättesaadav. Ekspertiisi käigus kogutud materjali põhjal leiti, et sõna MARTINI üheks tähenduseks on džinnist ja vermutist koosnev kange alkoholikokteil, mis üheselt kirjeldab klassi 33 kuuluvaid kaupu (v.a õlu). 29.05.2014 kirja lisades taotlejale on Patendiamet toonud mitu näidet antud sõna sisaldavatest alkoholsetest kokteilidest ning nende valmistamisõpetustest: lisas 12 on toodud näiteks Apple Martini koostisosad, lisas 13 Vodka Martini koostisosad, lisas 14 Rohelise õuna Martini koostisosad, lisas 14 Dry Martini kokteili koostisosad. Toodud näidetes pole MARTINI-t mainitud kokteili ühe komponendina, vaid sõna MARTINI sisaldub kokteili nimes (näidates, et tegemist on kange alkoholikokteiliga).

Taotleja leiab, et arvestades tema kehtivaid varasemaid õigusi Eestis, ei saa Patendiameti praegust seisukohta sõna MARTINI kirjeldavuse osas põhjendatuks ega õiguspäraseks pidada. Sõna MARTINI ei saa olla korruga ühe kaubamärgi kaitstav osa ja samal ajal teise otsuse kohaselt kõigile vabalt kasutatav. Taotleja viitab ka komisjoni nr 1346 otsusele ning OHIM-i otsusele vaidlusasjas B001145962 ja leiab, et väited sõna MARTINI kirjeldavuse osas on absoluutselt alusetud. Samuti märgib taotleja, et Patendiameti poolt kaubamärgi MARTINI kasutamine üldnimena võib kaasa tuua segaduse Eesti turul, tekitades kahju toodangu kvaliteedile ning soodustaks võltstoodangu sissetungimist. Patendiamet selgitas eelnevalt, et kuigi taotlejale kuulub varasem õigus sõnalise tähise MARTINI osas, ei saa üksnes sellele tuginedes registreerida käesolevat taotlust sõnamärgile MARTINI SPIRITO. Patendiamet ei saa pelgalt lähtuda ka teistest registreeringutest, mis sisaldavad sõna MARTINI, sest asjaolud ekspertiisi tehes on olnud teised. Varasemate õiguste kehtivust ei mõjuta käesoleva tähise registreerimisest keeldumine, seega need kehtivad. Viidatud kohtuotsuste osas tuleb märkida, et OHIM-i otsused pole Patendiametile legaalseks aluseks registreerimisotsuste tegemisel. Seega ei lähtu Patendiamet märgile ekspertiisi tehes OHIMI registreerimispraktikast. Kuna sõnamärk MARTINI Eestis kehtib, on loogiline, et komisjon ainuõigust antud märgile tunnistab. Samas tuleb märkida, et antud sõnamärk on Eestis registreeritud 1994. aastal, kui kehtis teine seadus ning ka ekspertiisi asjaolud olid teised. Mis puudutab väidet, et märgi MARTINI kasutamine üldnimena võib kaasa tuua segaduse Eesti turul, tekitades kahju toodangu kvaliteedile ning soodustab võltstoodangu sissetungimist, tuleb märkida, et tegemist on meelevaldse väitega, mis ei muuda tähise ekspertiisis leitud asjaolu, et sõna MARTINI näitab klassi 33 kaupade peal, et tegemist on teatud tüüpi kange alkoholikokteiliga.

Taotleja märgib, et Patendiameti seisukoht SPIRITO kirjeldavuse osas tugineb eeldusel, et keskmine Eesti tarbija oskab itaalia keelt ning mõistab seda sõna nähes koheselt, et tegu on alkoholiga. Selline järeldus on paljasõnaline ja otsitud. Itaalia keele oskus eestlaste hulgas on väga väike, mistõttu sõna SPIRITO itaaliakeelsena tajuvate tarbijate hulk on madal. Kuigi taotleja ei saa eitada, et SPIRITO üks võimalikke tähendusi on alkohol, on see sõna sellises tähenduses oluliselt harvemini kasutusel ja seega isegi itaalia keelt mõistvale Eesti tarbijale ei seostu SPIRITO koheselt ja üheselt alkoholiga. Patendiamet pole kaubamärgi registreerimisest keeldumise otsuses tuginenud sõna SPIRITO kirjeldavuse osas eeldusele, et keskmine Eesti tarbija oskab itaalia keelt ning mõistab seda sõna nähes koheselt, et tegu on alkoholiga. Patendiamet märkis kaubamärgi keeldumise otsuses, et sõna SPIRITO üks tähendusi itaalia keeles on

alkohol. Ühtlasi märkis Patendiamet aga ka, et see on ebaoluline muudatus ingliskeelsest sõnast SPIRIT, mille üks tähendus on kange alkohol. Patendiamet leidis, et kuna sõna SPIRITO puhul on tegemist rahvusvahelist tüve omava sõnaga, on selle tähendus Eesti tarbijale alkoholsete jookide kontekstis arusaadav. Eesti tarbija teab sõna SPIRITO tähendust Patendiameti hinnangul eelkõige seetõttu, et sõna sisaldab ingliskeelset sõna SPIRIT, mida inglise keelt oskav Eesti tarbija on võimeline mõistma tähenduses 'kange alkohol'. Eeltoodut kinnitab ka asjaolu, et sõna SPIRIT sisaldub ka eestikeelses sõnas „spirituuos“ tähenduses 'üle 25% alkoholi sisaldav jook'. Euroopa Kohus on otsuse nr C-191/01P p-s 32 leidnud, et märki registreerimisest tuleb keelduda, kui selle vähemalt üks võimalikest tähendusest viitab kauba omadustele. Seega kuigi sõnal võib olla palju tähendusi, piisab kui üks neist tähendustest on kaupu või teenuseid kirjeldav. Seejuures ei oma tähtsust, kui palju seda sõna just sellises tähenduses kasutatakse.

Taotleja märgib, et pole piisav, et Patendiamet on ekspertiisi käigus valinud itaaliakeelse sõna SPIRITO ühe võimaliku eestikeelsetest tõlgetest ning leiab, et see tõlge on alkoholsete jookide kirjeldav. Üldkohtu sätestatud printsiibi järgi on võõrkeelne sõna Eestis kirjeldav juhul, kui see sõna on läinud Eesti keelekasutuses käibele viisil, mis kas asendab vastavat eestikeelset sõna või mida kasutatakse alternatiivse sünonüümina eestikeelsele sõnale (Üldkohtu 15. oktoobri 2008 otsus kohtuasjas T-405/05 MANPOWER, p 73-76). SPIRITO ei asenda eestikeelset sõna 'alkohol' ning seda ei kasutata ka sõna 'alkohol' sünonüümina. Euroopa Kohus on kohtuasja C-421/04 p-s 26 märkinud, et direktiivi artikli 3 lõike 1 punktidega b ja c ei ole vastuolus see, kui liikmesriigis registreeritakse siseriikliku kaubamärgina sõna, mis on laenatud teises liikmesriigis räägitavast keelest, milles sellel puudub eristusvõime või milles see kirjeldab kaupu või teenuseid, mille jaoks registreerimist taotletakse, välja arvatud, kui asjaomane avalikkus, kes asub liikmesriigis, kus registreerimist taotletakse, on võimeline selle sõna tähendusest aru saama. Patendiameti hinnangul on Eesti tarbija võimeline aru saama, et sõna SPIRITO tähendab kanget alkoholi, sest see sisaldab rahvusvahelist tüve SPIRIT, mida inglise keelt oskav tarbija alkoholsete jookide peal tajub kirjeldavana tähenduses 'kange alkohol'. Statistikaameti andmeil sai inglise keelest võõrkeelena 2012. aastal (ehk aastal, mil taotlus esitati) aru üle 572 000 eestlase ja mitte-eestlase (TT133: 15-74-aastased rahvuse ja osatavate keelte järgi). Keskmiseks keeleoskuse tasemeks on märgitud vastavalt 1,70 ja 1,65 (1 – oskab rääkida ja kirjutada; 2 – oskab igapäevase suhtlemise piires rääkida; 3 – saab igapäevase suhtlemise piires aru), mis tähendab, et keskmine tase jääb 1 ja 2 vahele. See tähendab, et suurem osa oskab igapäevase suhtlemise piires inglise keeles rääkida ning arvestatav osa oskab lisaks rääkimisele ka inglise keeles kirjutada. See on kõrgem tase kui lihtsalt igapäevase suhtlemise piires arusaamine, mistõttu tuleb silmas pidada, et keskmine Eesti tarbija valdab inglise keelt üle keskmise hästi. Patendiamet märgib, et ka eesti keeles kasutatakse rahvusvahelist tüve SPIRIT alkoholi tähenduses. Võõrsõnastik sisaldab näiteks sõna „spirituuos“, mille tähenduseks on märgitud 'üle 25% alkoholi sisaldav jook' ([www.keelevara.ee](http://www.keelevara.ee)). Tuleb ka märkida, et Eesti mõistes kannab üks väga tuntud (kange) alkoholitootja nime Estonian Spirit OÜ ([www.estonianspirit.com](http://www.estonianspirit.com)).

Taotleja leiab, et Patendiameti väited ja esitatud materjalid seoses sellega, et SPIRITO on ebaoluline muudatus ingliskeelsest sõnast SPIRIT, mille üks tähendus on kange alkohol, on asjasse puutumatud. Sõna SPIRIT ei asenda eestikeelset sõna 'kange alkohol' ning seda ei kasutata ka nimetatud sõna sünonüümina. Patendiamet ei nõustu taotlejaga, et väited ning materjalid seoses ingliskeelse sõnatüvega SPIRIT on asjasse puutumatud. KaMS § 9 lg 1 p 3 sätestab, et õiguskaitses ei saa tähis, mis koosneb üksnes kaupade või teenuste liiki, kvaliteeti, hulka, otstarvet, väärtust, geograafilist päritolu, kaupade tootmise või teenuste osutamise aega või kaupade või teenuste teisi omadusi näitavatest või muul viisil kaupa või teenust kirjeldavatest tähistest või andmetest või eelnimetatud tähistest või andmetest, mida ei ole oluliselt muudetud. Kuigi tähises on sõna SPIRIT lõppu lisatud täht O, on see ameti hinnangul ebaoluline

muudatus, mis ei välista sõna kirjeldavat tähendust alkoholsete jookide kontekstis. Patendiamet märkis, et rahvusvahelist tüve SPIRIT kasutatakse ka Eesti keeles kange alkoholiga seonduvalt. Seega pole sõna SPIRIT tähendus alkoholsete jookide kontekstis Eesti tarbijale võõras ning on tõenäoline, et tarbija seostab seda kange alkoholiga.

Taotleja märgib, et seisukohta, et keskmine Eesti tarbija ei seosta sõna SPIRITO koheselt ja üheselt alkoholiga, toetab ka sõnatüve 'spirit' kasutamine eesti keeles. Nimelt moodustatakse sõnatüvest 'spirit' eesti keeles selliseid sõnad nagu spirituaal, spiritism, spiritist, spirituaalne jne (õpetus, mille kohaselt hing eksisteerib pärast surma edasi erilises kehatas seisundis). Seega usub taotleja, et isegi kui keskmine Eesti tarbija näeb sõnas SPIRITO teatavat tähendust, tekivad seosed pigem spiritismi, vaimu, hinge jms, mitte aga alkoholiga nagu väidab Patendiamet. Patendiamet märgib, et sõnatüve 'spirit' sisaldab näiteks eestikeelne sõna „spirituuos“, mille tähenduseks on 'üle 25% alkoholi sisaldav jook', seega on sõnatüvi 'spirit' eesti keeles alkoholiga seonduvalt olemas (Võõrsõnastik, [www.keelevara.ee](http://www.keelevara.ee)). Eestis on pikaajaliselt eksisteerinud ning toimunud ka tuntud ettevõtte OÜ Estonian Spirit, mis tegeleb just kange alkoholi tootmisega (põhitegevuseks on teraviljapiirituse ja kvaliteetviina tootmine). Eeltoodut arvesse võttes ei saa Patendiameti hinnangul välistada asjaolu, et Eesti tarbija jaoks seostub sõna SPIRITO, mis on ebaoluline muudatus sõnast SPIRIT, alkoholsete jookide kontekstis kange alkoholiga.

Taotleja märgib, et taotletud kaubamärk tervikuna ei kirjelda alkoholiseid jooke, vaid viitabki n-ö Martini vaimule (ingl keeles Martini spirit). Euroopa Esimese Astme Kohtu otsuses T-135/99 märgitakse, et sellised tähised on kaubamärgina registreeritavad, millele asjaomane üldsus ei võimalda kohe ja ilma järele mõtlemata omistada kirjeldavat tähendust. Patendiamet märgib, et kuigi inglise keeles tähendab sõna spirit mh ka vaimu, on selle üheks ja oluliseks tähenduseks taotluses nimetatud kaupade osas kange alkohol. Vajab kordamist, et antud sõnatüvi on ka eesti keeles kasutusel kange alkoholi tähenduses (sõna „spirituuos“ – üle 25% alkoholi sisaldav jook). Sõna MARTINI üheks tähenduseks on džinnist ja vermutist koosnev kange alkoholikokteil. Lisaks sellele on tegemist ka ühe tuntuma alkoholise segujoogiga, mille valmistamise kohta leiab internetist mitmeid retsepte (vastavad näited on ka taotlejale saadetud). Eeltoodut arvesse võttes on Patendiameti hinnangul tarbijaskond võimeline tajuma antud tähist klassi 33 kaupade osas kohe ja järele mõtlemata kirjeldavana, näidates, et tegemist on teatud tüüpi kokteiliga, mis sisaldab kanget alkoholi. Patendiamet lisab, et Euroopa Kohus on otsuses nr C-191/01P p 32 leidnud, et märgi registreerimisest tuleb keelduda, kui selle vähemalt üks võimalikest tähendusest viitab kauba omadustele.

Taotleja viitab Euroopa Kohtu lahendile C-383/99, kus on märgitud, et kui kaubamärk on moodustatud mitmest sõnast, siis kirjeldav peab olema märk tervikuna, mitte ainult iga sõna eraldi võttes /.../. Patendiameti hinnangul on kõnealuse kaubamärgi tähendus tervikuna džinnist ja vermutist koosnev kange alkoholikokteil + alkohol. Taotleja leiab, et sellise tähendusega sõnu ei saaks loogilisel moel kombineerida. Komisjon selgitab oma otsuses nr 804-o läbi Euroopa Kohtu otsuse T- 369/02, et sõnade kombinatsioon, mille sõnad eraldi on mittekaitstavad, on kaubamärgina registreeritav vaid juhul, kui kirjeldavate tähist liitmisel tekib uudse tähendusega mõiste. Patendiameti hinnangul ei teki sõnade kombinatsioonist MARTINI SPIRITO uudse tähendusega mõistet, mis võiks funktsioneerida kaubamärgina. Patendiamet on kaubamärgi registreerimisest keeldumise otsuses märkinud, et taotletud kaubamärgi terviktähendus on Patendiameti seisukohal 'kange alkoholne kokteil'. Seega annab tähis klassi 33 nimetatud kaupade peal teada, et tegemist on teatud tüüpi kokteiliga, mis sisaldab kanget alkoholi.

Taotleja hinnangul on Patendiamet oma analüüsis lähtunud sõnade MARTINI ja SPIRITO alusetult omistatud tähendustest ning nende tähenduste ebaloogilisest kombinatsioonist, mitte aga keskmisel tarbijal sõnamärgist MARTINI SPIRITO tekkivast üldmuljest. Patendiamet on lähtunud ekspertiisis ilmnenu materjalidest, mille kohaselt sõna MARTINI üheks tähenduseks on džinnist ja vermutist koosnev kange alkoholikokteil ning sõna SPIRITO, mis on ebaoluline muudatus sõnast SPIRIT, tähenduseks kange alkohol. Lisaks sellele, et paljud sõnaraamatud (nt J. Silveti Inglise-Eesti sõnaraamat, Macmillan Dictionary, Wiktionary, Merriam-Webster ja Oxford Dictionary) kinnitavad sõna MARTINI tähendusena teatud tüüpi kanget alkoholikokteili, on Wikipedia andmetel tegemist koguni ühe tuntuma alkohoolse segujoogiga (Wikipedia artikkel „Martini (cocktail)“). Seega on Patendiameti hinnangul põhjendatud alus arvamaks, et tarbijaskond tunneb sõna MARTINI-t kui alkohoolset segu jooki. Patendiamet on taotlejale saatnud ka mitmeid väljavõtteid Eesti veebilehtedelt, mis annavad märku, et erinevad sõna „Martini“ sisaldavad alkohoolsed kokteilid on tuntud ja kättesaadavad ka Eesti tavatarbijatele (29.05.2014 kirja lisad). Seega pole Patendiamet sõnale MARTINI alusetult alkohoolse kokteili tähendust omistanud, vaid lähtunud kättesaadavast materjalist. Sõna SPIRITO puhul peab Patendiamet oluliseks märkida, et sõna sisaldab ingliskeelset sõna SPIRIT, mille üks tähendusi on kange alkohol. Kuigi itaalia keeles tähendab sõna SPIRITO alkoholi, mõistab Patendiameti hinnangul Eesti tarbijaskond sõna SPIRITO tähendust alkoholiga seonduvalt just seetõttu, et see sisaldab rahvusvahelist sõna SPIRIT, mis inglise keeles tähendab kanget alkoholi. Eesti keskmine tarbija, kes mõistab inglise keelt, on võimeline antud sõna tähendusest aru saama ning mõistab, et antud sõna näitab alkohoolsete jookide peal, et tegemist on kange alkoholiga. Patendiamet on märkinud, et sõnatüve SPIRIT sisaldab ka eestikeelne sõna „spirituoos“. Patendiameti hinnangul on tähe O lisamine sõnale SPIRIT ebaoluline muudatus, mis ei muuda sõna kirjeldavat tähendust alkohoolsete jookide osas. Patendiamet ei nõustu taotlejaga, et on lähtunud tähise MARTINI SPIRITO analüüsis tähenduste ebaloogilisest kombinatsioonist. Patendiameti hinnangul annab sõnade kombinatsioon MARTINI (kange alkoholikokteil, mis koosneb džinnist ja vermutist) SPIRITO (kange alkohol) tarbijatele alkohoolsete jookide kontekstis üheselt mõista, et tegemist on teatud tüüpi kokteiliga, mis sisaldab kanget alkoholi.

Taotleja leiab, et MARTINI SPIRITO on kaubamärgina väga eristusvõimeline, eelkõige juba läbi maailmakuulsa MARTINI kaubamärgi. Pole ühtegi põhjust, miks peaks taotletud kaubamärk olema vabaks kasutamiseks kõikidele ettevõtjatele. MARTINI on taotleja ülemaailmselt üldtuntud kaubamärk ning ka taotletud kaubamärk seonduv seeläbi tarbijatele üksnes taotlejaga. Patendiameti kogutud materjalist on näha, et sõna MARTINI ei ole kasutusel vaid kaubamärgina, vaid selle üheks tähenduseks on ka džinnist ja vermutist koosnev kange alkoholikokteil. Seejuures nähtub Patendiameti materjalist ka, et MARTINI näol on tegemist ühe tuntuma alkohoolse segujoogiga ning selle sõna täpne päritolu on teadmata (Wikipedia artikkel „Martini (cocktail)“). Seega saab sõna MARTINI pidada kirjeldavaks ning eristusvõimeetuks alkohoolsete jookide osas. Mis puudutab taotleja väidet, et MARTINI on taotleja üldtuntud kaubamärk, siis tuleb märkida, et tähise üldtuntust tuleb tõendada. Käesoleval juhul pole taotleja tõendanud, et MARTINI on üldtuntud kaubamärk. Patendiamet on seisukohal, et kuna ka sõna SPIRITO, mis on ebaoluline muudatus ingliskeelsest sõnast SPIRIT, on alkohoolsete jookide kontekstis kirjeldav (SPIRIT tähenduses 'kange alkohol'), ei teki sõnade kombinatsioonist uude tähendusega mõistet. Seega on tähis MARTINI SPIRITO tervikuna klassi 33 kaupade osas kirjeldav. Kohtupraktikast tuleneb, et sõnamärk, mis on kaupade või teenuste omadusi kirjeldav, on samade kaupade või teenuste suhtes eristusvõimeetu (Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas nr C-363/99 p 86, Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas nr C-265/00 p 19). Patendiamet leiab, et kuna tähisel puudub kujunduslik element, ei taju asjaomane tarbija klassi 33 kuuluvatel kaupadel antud tähist kui ühele ettevõtjale kuuluvat kaubamärki. Seega on tegemist eristusvõimeetu tähisega.

Taotleja märgib, et MARTINI SPIRITO (CTM nr 002325462) on sõnalisel kujul registreeritud Euroopa Ühenduses. Registreeritavaks on märgi tunnistanud ka kõik ülejäänud riigid, kus kaitset taotleti. Taotleja lisab, et kui kaubamärk on registreeritavaks tunnistanud paljudes riikides üle maailma, annab see indikatsioone, et vastav kaubamärk on võimeline täitma kaubamärgi funktsioone. Patendiamet ei tohiks teiste riikide patendiametite seisukohti täielikult kõrvale jätta. Kuna kaubamärgi õiguskaitsse kriteeriumid Eestis ja Euroopa Ühenduses on identsed, tõusetub küsimus, mis õigusruumist ja seadustest Patendiamet kirjutab, mis välistab antud juhul OHIM-i praktika arvesse võtmise. Patendiamet pole kuidagi selgitanud, mis põhimõttelised erinevused lubavad OHIM-i kaubamärgi MARTINI SPIRITO registreerida ja välistavad sama tähise õiguskaitsse Eestis. Patendiamet märgib, et Euroopa Kohus on 12.02.2004 otsuses nr C-218/01 sedastanud, et üksnes koosmõjus kõikide muude asjaoludega, mida mingis pädevas ametiasutuses kaubamärgi eristusvõime määra hindamisel arvesse võetakse, võib arvestada identse kaubamärgi registreerimist. Käesoleval juhul on Patendiamet ekspertiisi tulemusena leidnud, et antud tähis on kirjeldav ning eristusvõimetu. Patendiamet rõhutab, et ei saa jätta kõrvale ekspertiisi käigus ilmnunud asjaolusid üksnes seetõttu, et registreerimiseks esitatud kaubamärk on mujal registreeritud. Ka Euroopa Kohus mainis oma otsuses (C-218/01), et asjaolu, et identne kaubamärk on ühes liikmesriigis registreeritud identsetele kaupadele või teenustele, pole kaubamärgi registreerimise või registreerimisest keeldumise juures otsustav tegur.

Patendiamet märgib, et Tööstusomandi kaitse Pariisi konventsiooni artikli 6 kohaselt määratakse kaubamärkide registreerimise tingimused kindlaks liidu iga liikmesriigi õigusaktidega. Kuigi kriteeriumid, mida asutused ekspertiisi käigus kontrollivad, on sarnased, lähtub iga riik kaubamärke registreerides siiski oma kaubamärgiseadusest, turusituatsioonist ja oma tarbijaskonna teadmistest. Patendiamet lisab, et OHIMi praktika pole kaubamärkide registreerimisel identne Eesti praktikaga ning seega ei saa Patendiamet kaubamärkidele ekspertiisi tehes lähtuda OHIMi poolt tehtud positiivsetest otsustest.

Lähtudes eeltoodust ja tulenevalt kaubamärgiseaduse § 9 lg 1 p-st 2 ja 3 palub Patendiamet jätta kaebus rahuldamata.

**3)** 17.07.2015 esitas taotleja täiendava seisukoha vastuseks Patendiameti seisukohale. Konkreetselt, Patendiamet analüüsib oma vastuses taotleja seisukohta, et tänaseks päevaks on MARTINI kaubamärk üldtuntud ning märgib, et antud tähise osas pole taotleja esitanud konkreetseid tõendeid näitamaks, et tegemist on üldtuntud kaubamärgiga. Taotleja esitas Patendiametile arvukalt materjale kaubamärgi MARTINI üldtuntuse kohta juba 22.04.2014 vastusena esialgsele keeldumisteatele. Täpsemalt esitas taotleja väljatrüki Romarin-i andmebaasist Bacardi & Company Limited nimele registreeritud MARTINI kaubamärkidest; väljatrüki OHIM-i andmebaasist Bacardi & Company Limited nimele registreeritud MARTINI kaubamärkidest; ülemaailmse koondtabeli MARTINI pudeli registreeringutest; ülemaailmse koondtabeli sõnalise MARTINI kaubamärgi registreeringutest; ülemaailmse koondtabeli kombineeritud MARTINI kaubamärgi registreeringutest; valikulised koopiad siseriiklikest registreerimistunnistustest; väljatrüki EPA andmebaasist MARTINI kaubamärkide kohta; MARTINI-t kajastavad artiklid eestikeelsetelt veebilehekülgedelt: a) väljatrükk ERR veebilehel 23.06.2010.a. avaldatud uudisest „Liviko kavatseb juunis müüa miljon liitrit alkoholi“; b) väljatrükk Buduaar veebilehel 14.07.2010.a. avaldatud artiklist „George Clooney't, Sean Connery't, Andy Warholi ühendab kirk Martini vastu!"; c) väljatrükk veebilehel www.barprof.ee 08.04.2009.a. avaldatud artiklist „Tulemas on kokteilivõistlus Bacardi & Martini Grand Prix Eesti 2009“; d) väljatrükk veebilehel www.barprof.ee 02.03.2011.a. avaldatud artiklist „Martini Gold by Dolce & Gabbana – eksklusiivne vermut Eestis“; e) väljatrükk veebilehel www.barprof.ee 15.12.2008.a. avaldatud artiklist „Martini vahuveinidel täienenud tooteperekond ja uus pakend“; f) koopia IWSR

(International Wine & Spirit Research) iga-aastasest uuringust taotleja toodete müügimahtude ja tuntuse kohta teistes riikides.

Taotleja viitas eelloetletud tõenditele ka kaebuses (leheküljed 2 ja 5) ning esitas komisjonile kaebuse lisana 3. Täiendavalt esitas taotleja kaebuse juurde väljatrüki Bacardi & Company Limited kodulehelt MARTINI tootevaliku kohta, väljatrükid Liviko kodulehelt ja veebilehelt [www.barprof.ee](http://www.barprof.ee) MARTINI valmiskokteilide kohta Eestis ning koopia T. Czartowski raamatust "500 kuulsamat kaubamärki Adidasest Yamahani", kus MARTINI kaubamärk käsitletud on (kaebuse lisad 12-14).

Loetletud materjalid kinnitavad MARTINI kaubamärgi väga laia geograafilist levikut ja ülemaailmset kaubamärgiregistreeringute rohkust (sealhulgas Eestis), müügimahtusid ning MARTINI kaubamärgi tuntust nii Eestis kui teistes riikides üle maailma. Eeltoodust tulenevalt ei saa taotleja hinnangul küll väita nagu poleks taotleja kaubamärgi MARTINI üldtuntuse tõendamiseks tõendeid esitanud, kuid kuna Patendiamet nii leiab, esitab taotleja täiendavalt:

lisa 16 - väljatrüki OHIM andmebaasist Bacardi & Company Limited nimele 2015.a. juuni seisuga registreeritud MARTINI kaubamärkide kohta. Kõige hiljutisem Euroopa Ühenduse registreering sõnalisele kaubamärgile MARTINI pärineb 19.03.2014;

lisa 17 - väljatrükk Romarin andmebaasist Bacardi & Company Limited nimele 2015.a. juuni seisuga registreeritud MARTINI kaubamärkide kohta. Kõige varasemad MARTINI rahvusvahelised registreeringud pärinevad juba aastast 1950 (IR 145877 MARTINI) ning viimane aastast 2012 (IR 1139586 MARTINI SPIRITO). See ning taotleja rahvusvaheliste registreeringutega kaetud riikide suur hulk osundavad, et MARTINI kaubamärk on ülemaailmsel turul olnud katkematult juba üle 65 aasta;

lisa 18 – väljatrükk TMView andmebaasist Bacardi & Company Limited nimele 2015.a. juuni seisuga registreeritud MARTINI kaubamärkide kohta. Väljatrükilt nähtuvad MARTINI riiklikud registreeringud (108 kaubamärki) TMView andmebaasiga liitunud riikides, kusjuures tegu on üksnes osaga kõikidest MARTINI riiklikest registreeringutest üle maailma. Tulemustega hõlmatud riigid: Austria, Bulgaaria, Benelux, Küpros, Tšehhi, Saksamaa, Taani, Eesti, Hispaania, Soome, Prantsusmaa, Ühendkuningriigid, Kreeka, Horvaatia, Ungari, Iirimaa, Island, Itaalia, Korea, Leedu, Läti, Maroko, Malta, Mehhiko, Norra, Filipiinid, Poola, Portugal, Rumeenia, Venemaa, Rootsi, Sloveenia, Slovakkia, Tuneesia, Türgi, USA;

lisa 19 – väljatrükid MARTINI Eesti tootevalikut kajastavalt Liviko kodulehelt [http://www.liviko.ee/tooted/importtooted/vermut/martini-4/?verify\\_age=1](http://www.liviko.ee/tooted/importtooted/vermut/martini-4/?verify_age=1). Taotleja juhib tähelepanu viidatud kodulehel MARTINI tutvustavale lausele: Martini on tänapäeval maailmas konkurentsilt enim joodav vermut;

lisa 20 – väljatrükk veebilehelt <http://eope.ehte.ee/joogiopetus/vermut/vermut.html>, kus on käsitletud vermutit ning vermuti tähistamiseks kasutatavaid kuulsaimaid kaubamärke. Väljatrüki teisel lehel toodud MARTINI kirjeldus: Martinit müüakse maailmas rohkem kui 18 miljonit kasti aastas. See on suurim kaubamärk maailmas Bacardi järel. Martini müügikeskused enam kui 160 riigis;

lisa 21 – väljatrükk Martini ajalugu, tootmist ja tootevalikut Eestis kajastavalt veebilehelt [http://www.barprof.ee/index.php?id=539&action=show\\_learn&group\\_id=251&color\\_array\[0\]\[color\]=74DC89&color\\_array\[0\]\[phrase\]=vermut](http://www.barprof.ee/index.php?id=539&action=show_learn&group_id=251&color_array[0][color]=74DC89&color_array[0][phrase]=vermut). Ka siin on MARTINI kirjelduseks märgitud: Martini vermut, mida tänapäeval teatakse ja tuntakse, on alguse saanud aastal 1863. Martini on tänapäeval maailmas konkurentsilt enim joodav vermut.

Taotleja on jätkuvalt seisukohal, et MARTINI on üldtuntud kaubamärk ning et taotleja on seda nii registreerimismenetluse kui poolelioleva vaidluse raames piisavalt tõendanud. Sellest lähtuvalt – kuna taotletud tähise MARTINI SPIRITO esimene element MARTINI on üldtuntud kaubamärk, ei saa väita, et taotletud kaubamärk tervikuna oleks kirjeldav või eristusvõimetu. Taotletud kaubamärgi muudab tugevalt eristusvõimeliseks üldtuntud kaubamärk MARTINI selle koosseisus ning ka KaMS § 9 lg 1 p 3 kohaldub vaid neile tähistele, mis koosnevad üksnes kaupu või teenuseid kirjeldavatest tähistest. Rääkimata veel sellest, et ka taotletud kaubamärgi teine osa SPIRITO omab taotletud kaupade suhtes eristusvõimet ning seda ei saa kirjeldavaks tähiseks lugeda.

Patendiamet märgib, et ka eesti keeles kasutatakse rahvusvahelist tüve SPIRIT alkoholi tähenduses. Võõrsõnastik sisaldab näiteks sõna "spirituoos", mille tähenduseks on 'üle 25% alkoholi sisaldav jook' ning Eesti mõistes kannab üks väga tuntud (kange) alkoholitootja nime Estonian Spirit OÜ. Seetõttu ei saa Patendiameti hinnangul välistada asjaolu, et Eesti tarbija jaoks seostub sõna SPIRITO alkoholsete jookide kontekstis kange alkoholiga. Taotleja leiab, et Patendiameti eeltoodud argumendid on asjassepuutumatud, sest need ei seonu ühelgi moel sõna SPIRITO väidetava kirjeldavusega. Esiteks on ilmselge, et kõnealune kaubamärk ei sisalda sõna SPIRIT, vaid SPIRITO. Isegi kui tarbija tajub sõnas SPIRITO tüve SPIRIT, ei ole Patendiamet ühelgi moel tõendanud, et tegu oleks rahvusvahelise sõnatüvega ning seda just alkoholi kontekstis.

Teiseks, mis puudutab Patendiameti poolt esile tõstetud sõna "spirituoos", siis taotleja juhib tähelepanu, et Patendiameti viidatud leheküljel [www.keelevara.ee](http://www.keelevara.ee) olev Võõrsõnastik pärineb aastast 1999. Taotleja hinnangul ei näita küll rohkem kui 15 aastat vanast Võõrsõnastikust leitud vaste seda, et tänasel päeval tekitaks sõna SPIRITO keskmises Eesti tarbijas seoseid sõnaga "spirituoos" ja seeläbi kange alkohoolse joogiga. Veel enam, Kaebaja on veendunud, et keskmine Eesti tarbija isegi ei tea sellist sõna nagu "spirituoos", sest nimetatud sõna ei ole kohe kindlasti tänapäeval laialt kasutusel. Registreerimismenetluse jooksul ei viidanud Patendiamet kordagi sõnale "spirituoos" ning taotleja hinnangul on sellele sõnale viitamine ja seostamine sõnaga SPIRITO ka antud hetkel väga otsitud.

Kolmandaks, kohatu on ka Patendiameti viide Eesti alkoholitootjale Estonian Spirit OÜ. Kuigi taoline alkoholitootja Eestis tõepoolest tegutseb, jääb arusaamatuks, mis põhjusel peab Patendiamet neid nii tuntuks, et järeldada, et keskmises Eesti tarbijas võib sõna SPIRITO tekitada kohese seose Estonian Spirit OÜ ning kange alkoholiga. Kaubamärgi MARTINI SPIRITO ekspertiisis ei oma ühe kitsas turusegmen-dis tegutseva ettevõtte nagu Estonian Spirit OÜ olemasolu mitte mingit tähtsust.

Patendiameti hinnangust sõnale SPIRITO jääb tahtmatult mulje, nagu üritaks Patendiamet seda sõna kõikvõimalikel viisidel kange alkoholiga siduda, jättes kõrvale asjaolu, et kaubamärgi võimalikku tähendust tuleb antud juhul hinnata keskmise tarbija seisukohast. Taotleja on veendunud, et keskmine Eesti tarbija ei seosta sõna SPIRITO kange alkoholiga ning seega antud sõna ei ole kirjeldava iseloomuga. Kui sõna SPIRITO Eesti tarbijas üldse mingeid assotsiatsioone tekitab, siis seonduvad need tulenevalt sõnatüve SPIRIT kasutamisest eesti keeles spiritismi, vaimu, hinge jms. Tõenäolisem on aga see, et keskmine Eesti tarbija tajub sõna SPIRITO kui osa MARTINI SPIRITO kaubamärgist, üritamata sellele konkreetset tähendust anda.

Taotleja viited MARTINI SPIRITO registreeringutele teistes riikides jätab Patendiamet oma vastuses taaskord täiesti kõrvale ning märgib, et kuigi kriteeriumid, mida asutused ekspertiisi käigus kontrollivad, on sarnased, lähtub iga riik kaubamärke registreerides siiski oma kaubamärgiseadusest, turusituatsioonist ja oma tarbijaskonna teadmistest. Patendiamet lisab, et OHIMI praktika pole kaubamärkide

registreerimisel identne Eesti praktikaga ning seega ei saa Patendiamet kaubamärkidele ekspertiisi tehes lähtuda OHIMi poolt tehtud positiivsetest otsustest. Taotleja nõustub et iga riigi patendiamet peab ekspertiisi käigus lähtuma oma kaubamärgiseadusest, turusituatsioonist ja oma tarbijaskonna teadmistest, kuid jääb siiski arusaamatuks, millised erinevused on antud juhul Eesti ja Euroopa Ühenduse kaubamärgiregulatsioonides, mis ei luba Patendiametil arvestada OHIMi otsusega MARTINI SPIRITO registreerida? Või millisest turusituatsioonist ja tarbijaskonna teadmistest kõneleb Patendiamet, kui OHIM lähtub ekspertiisi tehes kõikidest liikmesriikidest, sealhulgas Eestist? Kui OHIM on isegi oma pidevalt rangemaks muutuva ekspertiisi tulemusel leidnud, et MARTINI SPIRITO on kõikide liikmesriikide tarbijate seisukohalt registreeritav, siis miks peaks Eesti keskmine tarbija tähist MARTINI SPIRITO kirjeldavaks või eristusvõimetuks pidama? Taotleja viitab ka komisjoni otsusele 1385-o (PRODERMA), kus komisjon küll sedastas, et viited Patendiameti enda varasemale praktikale ei ole asjakohased, kuivõrd iga kaubamärgitaotluse puhul hinnatakse selle õiguskaitset välistavaid asjaolusid eraldi, kuid toonitas ühtlasi, et kõnealuse Ühenduse märgi nr 007162704 PRODERMA menetluse käigus OHIM ei tuvastanud registreerimist absoluutseid registreerimist välistavaid asjaolusid. Tuginedes muuhulgas ka eeltoodule, tegi komisjon järelduse, et tähis PRODERMA on registreeritav. Taotleja on jätkuvalt seisukohal, et kui Patendiamet keeldub OHIMi positiivset otsust samas asjas arvesse võtmast, viidates kohustusele lähtuda kaubamärgiseadusest, turusituatsioonist ja oma tarbijaskonna teadmistest, võiks Patendiamet ka selgitada, mis põhimõttelised erinevused lubavad OHIM-il kaubamärgi MARTINI SPIRITO registreerida ja välistavad sama tähise õiguskaitse Eestis. Kui OHIM isegi ei ole keskmise Eesti tarbija tajuga nii hästi kursis kui väidetavalt Eesti Patendiamet, siis on sellegipoolest põhjendamatu, miks peaks keskmine Eesti tarbija tajuma MARTINI SPIRITOt kirjeldavana, kui OHIMi hinnangul ei tee seda ühegi teise Euroopa Ühenduse liikmesriigi tarbijad, sh itaallased, kelle emakeelest sõna SPIRITO ju pärineb.

Võttes arvesse kaebuses ning käesolevas vastuses toodud täiendavaid argumente, on taotleja jätkuvalt seisukohal, et rahvusvahelisele kaubamärgile MARTINI SPIRITO Eesti Vabariigis klassis 33 õiguskaitse võimaldamisest keeldumine on õigusvastane ning jääb oma nõude juurde.

**4)** 27.01.2016 esitas taotleja oma lõplikud seisukohad. Taotleja jääb täielikult oma esitatud kaebuse ja täiendava seisukoha juurde.

**5)** 26.02.2016 esitas Patendiamet oma lõplikud seisukohad. Jäädes varasemate seisukohtade juurde, lisab Patendiamet järgmist. Patendiamet on seisukohal, et materjal, mis puudutab ingliskeelse sõnatüve SPIRIT kasutust Eesti keeles pole tähtsusetu. Tegemist on materjaliga, mis näitab, et antud sõnatüvi on ka eesti keeles kange alkoholi kontekstis kasutusel ning mis seega toetab ameti hinnangut, et Eesti tarbija on võimeline antud sõna tähendusest alkoholsete jookide kontekstis aru saama.

Patendiamet jõudis ekspertiisi tulemusena seisukohale, et tervikuna annab tähis MARTINI SPIRITO kõnealuste kaupade puhul tarbijale teada üksnes seda, et tegemist on teatud tüüpi kokteiliga, mis sisaldab kanget alkoholi. Seega on tegemist klassi 33 kuuluvate kaupade liiki ja omadusi näitava tähisega, millest arukas, piisavalt informeeritud ja mõistlikult tähelepanelik tarbija aru saab. Järelikult peab registreerimiseks esitatud tähis jääma vabalt kasutatavaks ning pole kaubamärgina registreeritav. Mis puudutab kaebaja väidet, et MARTINI on kaebaja üldtuntud kaubamärk, siis tuleb märkida, et registreerimiseks esitatud tähise üldtuntust tuleb tõendada. Käesoleval juhul pole taotleja poolt märgi üldtuntus tõendatud.

Lisaks märgib Patendiamet, et asjaolu, et kaubamärk on mujal registreeritud, ei muuda iseenesest kaubamärki registreeritavaks. Ka Euroopa Kohus on maininud oma otsuses (C-218/01), et asjaolu, et

identne kaubamärk on ühes liikmesriigis registreeritud identsetele kaupadele või teenustele, pole kaubamärgi registreerimise või registreerimisest keeldumise juures otsustav tegur. Ka komisjon (1361-o) on märkinud, et Patendiamet on kohustatud iga taotluse korral ekspertiisis kontrollima õiguskaitse tingimuste täitmist ega saa lähtuda taotleja väidetavast varasemast õigusest või varasemast kaubamärgist. Seega ei saa Patendiamet märkide registreerimisel tugineda teiste ametite positiivsetele otsustele. Patendiamet ei ole ka kohustatud tooma välja erinevusi seoses sellega, miks OHIM on kaubamärgi registreerinud ning Eesti amet õiguskaitse andmisest keeldunud. Patendiamet lähtub ekspertiisi tehes Eesti kaubamärgiseadusest ning selgitab õiguskaitse andmisest keeldumist tulenevalt seadusest ja asjakohasest kohtupraktikast.

Patendiameti hinnangul pole kaebaja menetluse jooksul Patendiametile esitanud piisavalt tõendeid selle kohta, et registreerimiseks esitatud tähise näol oleks tegemist üldtuntud kaubamärgiga.

14.04.2016 alustas komisjon lõppmenetlust.

### **Komisjoni seisukohad**

Komisjon, hinnanud menetluses esitatud seisukohti ja tõendeid, leiab järgmist.

**1)** Taotleja on vaidlustanud Patendiameti otsuse, millega on jäetud registreerimata sõnaline rahvusvaheline kaubamärk „MARTINI SPIRITO“ klassis 33 seetõttu, et Patendiameti hinnangul esinevad KaMS § 9 lõike 1 p-des 2 ja 3 sätestatud õiguskaitset välistavad asjaolud (eristusvõime puudumine ja kirjeldavus). Patendiamet on ekspertiisi tulemusel seisukohal, et tähis MARTINI on kirjeldav, kuna näitab teatud alkohoolset jooki, tähis SPIRITO aga viitab kangele alkohoolsele joogile, kuna tegu on eesti tarbijale arusaadava ingliskeelse sõnaga SPIRIT, millele on lisatud arusaadavust mitte muutev -O. Kuna mõlemad kaubamärgi elemendid on kauba suhtes kirjeldavad ja elementide kombinatsioon ei oma täiendavalt eristavat iseloomu, on ka terviklik tähis kirjeldav ja seetõttu ühtlasi eristusvõimetu.

Taotleja peab Patendiameti otsust õigusvastaseks ning on kaebuses ja muudes menetluses esitatud materjalides muuhulgas esile toonud järgmised argumendid. Esiteks on tähis MARTINI taotlejale kuuluv Eestis juba üle poole sajandi registreeritud sõnaline kaubamärk (nr 10023, prioriteediga 09.09.1960 SU), mis on jätkuvalt kaitstud. Teiseks on taotleja hinnangul tegemist üldtuntud kaubamärgiga, mis on lisaks kaitstud ja tuntud üle kogu maailma ning on olnud püsivalt kaubamärgina kasutusel alates 19. sajandist ja on mainekas. Eestis kehtib taotletud kaubamärgiga identne Ühenduse/EL kaubamärk nr 002325462 (esitamise kuupäev 01.08.2001). Sõna MARTINI või selle teisendid on küll kasutusel üldisemas vermutikokteili tähenduses, kuid seda seoses taotleja kaubamärgi tuntuse ja tema toodete kasutamisega, samuti on sel jätkuvalt tuntud kaubamärgi tähendus. Sõna SPIRITO kange alkohoolse joogi tähenduses ei ole Eesti turu kontekstis sellisena kasutusel ja seepärast see ei kirjelda ka kaubamärgi koosseisus klassi 33 tooteid.

**2)** On ilmne, et tähis MARTINI on algupäraselt pärisnimi (vt Patendiameti poolt taotlejale saadetud 29.05.2015 vastuses sisalduv Keelevara inglise-eesti sõnaraamatu väljavõte, esmane tähendus), millel puudub sellisena algupärane tähendus alkohoolsete jookide tähistamisel klassis 33 või mistahes muude kaupade või teenuste tähistamisel. Seos kindla kaubaga on sekundaarne ja tuletatav taotleja kaubamärgi olemasolust ja pikaajalisest kasutamisest. Kuna tegu on algupäraselt (genuiinselt) eristusvõimelise tähisega, puudub vajadus hinnata tähise eristusvõime omandamist kasutamise käigus (KaMS § 9 lg 2).

Taotleja on siiski avaldanud nii registreerimistaotluse menetluses Patendiametis kui ka kaebuse menetluses seisukohta, et kaubamärk MARTINI on üldtuntud, ning on esitanud selle väite toetamiseks tõendeid. KaMS § 7 lg 3 kohaselt arvestatakse üldtuntuse tunnistamisel muu hulgas kaubamärgi tuntuse astet Eestis kaubamärgiga tähistatud kaupade analoogiliste kaupade või teenuste tegelike ja võimalike tarbijate sektoris, nende kaupade jaotusvõrgus tegutsevate isikute sektoris või nende kaupadega tegelevas ärisektoris; kaubamärgi kasutamise ja tutvustamise kestust ja ulatust ning kaubamärgi geograafilist levikut; kaubamärgi registreerimist, kasutamist ja üldtuntust teistes riikides; kaubamärgi hinnangulist väärtust. Taotleja on juba Patendiametile esitanud tõendeid kaubamärgi MARTINI kasutamise ja tutvustamise kestuse kohta ning selle ulatuse ja geograafilise leviku, kaubamärgi registreerimise ja kasutamise, samuti tuntuse kohta teistes riikides, ning kaubamärgi turuosa ja väärtuse kohta. Taotleja on samuti esitanud täiendavaid andmeid kaubamärgi tuntuse kohta komisjonile. Kuigi esitatud materjalid puudutavad mitmeid MARTINI brändi tooteid, mitte ainult sõnalist kaubamärki MARTINI, tuleb märkida, et sageli esineb see tähis koos tõenäoliselt kirjeldava elemendiga (ROSSO, VINO VERMOUTH, COCKTAIL jne), olles terviktähise domineerivaks ja eristavaks osaks. Patendiamet on seisukohal, et taotleja ei ole üldtuntust piisavalt tõendanud. Samas ei ole Patendiamet täpsustanud, millised tõendid oleksid piisavad. Komisjon, erinevalt Patendiametist, leiab KaMS § 7 lg 2 ja 3 alusel esitatud materjale kogumis hinnates, et andmed kaubamärgi MARTINI, eraldi või koos muude tähistega, sealhulgas sõnalisel kujul, võimaldavad selle lugemist ülemaailmselt laialdaselt ja pikaajaliselt registreeritud, tuntud, tunnustatud, kasutusel olevaks ja väljapaistva väärtusega üldtuntud kaubamärgiks.

**3)** Vastupidi eristusvõime omandamise küsimusele on Patendiamet sisuliselt tõstatanud küsimuse, kas tähis MARTINI on minetanud eristusvõime kasutamise tulemusena ja muutunud eristusvõimetuks, geneeriliseks tähiseks. Samas ei ole vaidlust selles, et kaubamärk MARTINI (reg nr 10023) on Eestis taotleja nimel registreeritud ja kasutusel kaubamärgina. Kaubamärgiseadus ei anna Patendiametile õigust tunnistada ainuõigust saanud tähist mittekaitstavaks Sellekohase hagi esitamise õigus on asjast huvitatud isikul juhul, kui kaubamärk on kaubamärgiomaniku tegevuse või tegevusetuse tulemusena muutunud tavapäraseks tähistuseks nende kaupade ja teenuste osas, mille suhtes ta on registreeritud (KaMS § 53 lg 1 p 1). Samal ajal on Patendiametil kahtluseta õigus hinnata uue kaubamärgitaotluse ekspertiisis taotletud kaubamärgi kaitstavust aktuaalses turukeskkonnas. Seda saab teha kindlat meetodikat järgides ja kõikide asjaoludega arvestades, tuginedes usaldusväärsetele tõenditele. Komisjon nõustub taotlejaga, et antud juhul on Patendiamet pidanud liialt kaalukaks Wikipedias ja laiatarbesõnastikes avaldatut. Samuti on kasutatud allikate tõlgendamine pinnapealne ega arvesta küllaldaselt kultuuridevahelisi erinevusi, mis omakorda ei võimalda anda adekvaatset hinnangut tähise MARTINI tähendusele Eesti turusituatsioonis. Näiteks on juba viidatud inglise-eesti sõnastikus antud MARTINI teisene tähendus 'teatud tüüpi vermut; martiini(kokteil)'. Patendiamet on 'tüüpi' tõlgendanud geneerilise tähise tähenduses. Samas sarnast määratlust kasutab ka Oxford dictionary (British & World English), andes esimese tähendusena '*trademark* A type of vermouth produced in Italy.' Teise tähendusena viidatakse kokteilile. Sama sõnastik annab sõna päritoluks hilise 19. sajandi ja viite taotleja õiguseellasele vermutiettevõtjale Martini & Rossi. Sama sõnastiku 'US English' versioon esimest tähendust ei anna, küll aga kasutab sama selgitust algupära kohta. Samal ajal ameerika taustaga sõnartaamatud (Merriam Webster) annab vasteks kokteili ning selgitab selle päritolu järgmiselt: „probably alteration of Martinez (cocktail), from the name Martinez. First Known Use: 1894“ - mis tundub konteksti arvestades küsitavana. Mingil põhjusel on Patendiamet lähtunud pigem ameerika tõlgendusest, seda metodoloogilist eelistust põhjendamata. Komisjon ei pea sellist ekspertiisi läbiviimist ja seega ka selle tulemusi põhjendatuks. Selleks, et keelduda taotleja pikaajaliselt Eestis registreeritud ja samuti üldtuntud identse

kaubamärgi taotletud kaubamärgi koosseisus registreerimisest kaitstud tähise geneeriliseks muutumise põhjendusega, tuleks kasutada veenvamat argumentatsiooni, tuues esile leitud tõendites leiduvad vastuolud ja neid sisuliselt analüüsida, tuvastamaks tähise kaitstavust aktuaalses turukeskkonnas. Seisukoht, et taotleja kehtiv kaubamärk MARTINI on registreeritud 1992. aasta seaduse alusel või kümneid aastaid tagasi, ei saa võtta tõsiselt, kui ei ole välja toodud konkreetset erinevust õiguses või Patendiameti praktika põhimõtetes, mis tingivad praegu erineva järeltõlgemise tegemist. Kui selliseid põhjendusi ei ole taotlejale arusaadaval viisil selgitatud, on ekspertis läbi viidud meelevaldselt ning see ei ole sisuliselt ka komisjoni ega kohtu poolt kontrollitav. Seega, kui ei ole võimalik taotlejale veenvalt tõendada, et tema kehtiva registreeringuga kaitstud (ja üldtuntud) kaubamärgi registreerimine uue kaubamärgitaotluse koosseisus ei ole seaduslikult võimalik seoses kaitstud kaubamärgi geneeriliseks muutumisega, tuleb Patendiametil loobuda selle argumendi esitamisest taotluse rahuldamise takistusena ning tõlgendada vastuolud taotleja kasuks.

Kui kaubamärgiomanik on võimaldanud oma algupäraselt eristusvõimelise kaubamärgi laialdast kasutamist geneerilises tähenduses, toob see kaasa ohu, et kaubamärk muutub mittekaitstavaks ja jääb väljapoole isegi kehtiva kaubamärgi omaniku ainuõigust. Siiski ei tähenda see, et kehtiv kaubamärk muutuks kehtetuks enne ainuõiguse lõppenuks tunnistamise kohta otsuse tegemist. Komisjon leiab, et ei saa eeldada, et omanik on loobunud ainuõigusest või ei omaks õigust kaitstud kaubamärki või muid sama elementi sisaldavaid kaubamärke kasutada ja keelata igal muul isikul nende kasutamist, kui see läheb vastuollu tema õigustatud huvidega, ainuõiguse piire arvestades. Hoiatustähise kasutamine koos kaubamärgiga (KaMS § 15), samuti teatmeteostes hoiatustähise kasutamise nõudmine (KaMS § 14 lg 4) on kaubamärgiomaniku õigused, mille kasutamata jätmisest iseenesest ei järeltõlgemise loobumist.

Komisjon ei eita, et Patendiamet peab taotlust menetledes hindama selles sisalduva kaubamärgi kaitstavust märgitud kaupade kontekstis aktuaalses turusituatsioonis, mitte lähtuma pimesi oma varasematest otsustest või muudest asjaoludest, kuid leiab, et taotlejale kuuluva algupäraselt eristusvõimelise, kaitstud, registreeritud (ja üldtuntud) tähise MARTINI kirjeldav iseloom kaubamärgi koosseisus ei ole antud juhul õiguspäraselt tõendatud. Seega sisaldab kaubamärk vähemalt ühte eristusvõimelist elementi ja on tervikuna mittekirjeldav.

**4)** Komisjon on seisukohal, et taotletud kaubamärgi element SPIRITO on kahest elemendist nõrgema eristusvõimega ning selle kirjeldav iseloom klassis 33 ei ole välistatud. Patendiamet on seostanud selle ingliskeelse sõnaga 'spirit' (Oxfordi sõnaraamtu järgi 4. tähendus, tavaliselt mitmuses, vastab kangetele alkoholsetele jookidele), mille „lõppu on lisatud täht O“. Komisjonile jääb arusaamatuks, miks Patendiamet on lähtunud tähise tõlgendamisel inglise keelest. Teadaolevalt oskab eesti elanikest väga suur osa ka vene keelt, kus esinevad sõnad 'спирт, спиртные напитки', mis samuti tähistavad alkoholi ja alkoholsete jooke. Võiks ka väita, et taotletud kaubamärgis on kõnealused venekeelsed sõnad latiniseeritud ja itaaliapäraseks muudetud. Samuti esinevad eesti keeles sõnad 'piiritus, piiritusjoogid', mis võivad tarbijale taotletud kaubamärgi kõnealuse elemendiga seostuda. Seevastu komisjoni menetluses toodud seos eesti keeles aktiivses kasutuses mitte oleva sõnaga 'spirituoso' ei ole veenev põhjendus kõnealuse elemendi kirjeldava ja eristusvõime iseloomu tõendamisel. Seos kolmanda isiku ärinimega jääb komisjonile, nagu ka taotlejale, mõistetamatuks.

**5)** Kuivõrd taotletud kaubamärgile õiguskaitse andmisest on KaMS § 9 lg 1 p 3 alusel keeldutud väitega, et see koosneb kahest mittekaitstavast osast ja ka tervikuna ei ole muud kui kirjeldav, on ühe elemendi

kaitstavaks tunnistamisega kaubamärk tervikuna mittekirjeldav, vaatamata sellele, kas element SPIRITO on kirjeldav või mitte ning kas see määratakse mittekaitstava osana või ei.

Kuna kaubamärgi registreerimisest on keeldutud KaMS § 9 lg 1 p 2 alusel üksnes seetõttu, et kaubamärki on loetud kirjeldavaks, nii-öelda kirjeldatavuse peegeldusena, on tervikkaubamärgi kirjeldava iseloomu väite kummutamisega ümber lükatud ka väide kaubamärgi eristusvõime puudumise kohta. Kaubamärgi eristusvõime puudumise tuvastamine antud juhul Patendiameti poolt ei ole omanud iseseisvat sisu ega komisjonile tajutavat eesmärki.

**6)** Komisjon nõustub Patendiameti ja Euroopa Kohtuga, et kaubamärgi kaitstus teistes riikides või jurisdiktsioonides ei ole ainumäärav asjaolu taotluse menetlemisel. Samas jääb komisjonile arusaamatuks, millisest metodoloogiast lähtudes on Patendiamet praktiliselt ainsa pädeva asutusena maailmas asunud antud juhul seisukohale, et taotletud kaubamärk on mittekaitstav. On õige, et üksnes koosmõjus kõikide muude asjaoludega, mida mingis pädevas ametiasutuses kaubamärgi eristusvõime määra hindamisel arvesse võetakse, võib arvestada identse kaubamärgi registreerimist – kuid küsimus ei ole niivõrd teistes riikides või jurisdiktsioonides kaubamärgitaotluse suhtes tehtud positiivsete otsuste arvestamisega, kui just nendes muudes asjaoludes, mis antud juhul on tinginud sarnasest õiguslikust alusest lähtudes erineva tulemuseni jõudmise. Teadaolevalt on Euroopa Liidus kaubamärgiõiguse alused harmoneeritud ning paralleelselt riigisisestele harmoneeritud kaubamärgikaitse režiimidele eksisteerib praktiliselt harmoneeritud õigusega identsel materiaalõiguslikul alusel ka Ühenduse/EL kaubamärgirežiim oma väljakujunenud ning Euroopa Kohtu poolt kontrollitud praktikaga. Kui teadaolevalt üheski EL riigis, sealhulgas Itaalias – kaubamärk on ilmselt itaaliakeelne – ega ka ingliskeelsetes riikides ei ole taotletud kaubamärki peetud tervikuna kirjeldavaks, siis jääb arusaamatuks võimalus, et Eesti (harmoneeritud) kaubamärgiõiguse kohaldamine Patendiameti tõlgenduses annab kardinaalselt erineva tulemuse. Seega ei nõustu komisjon Patendiametiga selles, et Patendiamet ei ole kohustatud tooma välja erinevusi seoses sellega, miks OHIM on kaubamärgi registreerinud ning Eesti amet õiguskaitse andmisest keeldunud. Kui erinevused praktilistes järeldustes on sedavõrd erinevad, eeldab see kooskõlas hea halduse ja praktika ennustatavuse põhimõtetega põhjalikku ennetavat selgitust õiguslike, kultuuriliste, majanduslike, hariduslike, halduslike või muude põhjuste kohta, mis tingivad harmoneeritud materiaalõiguse erinevat kohaldamist.

Eeltoodust tulenevalt ning tuginedes TÕAS § 61 lõikele 1 ja 2, komisjon

#### **o t s u s t a s:**

**1) kaebus rahuldada;**

**2) tühistada Patendiameti otsus rahvusvahelisele kaubamärgile „MARTINI SPIRITO” (nr 1139586) Eestis õiguskaitse andmisest keeldumise kohta ning teha Patendiametile ettepanek jätkata menetlust komisjoni otsuses toodud asjaolusid arvestades;**

**3) tagastada taotlejale riigilõiv.**

Kaebuse esitanud isik võib esitada kaebuse komisjoni otsuse peale Harju Maakohtusse kolme kuu jooksul apellatsioonikomisjoni otsuse avaldamisest arvates. Kohus vaatab kaebuse läbi hagita menetluses. Kaebuse esitanud isik teavitab viivitamata komisjoni kaebuse esitamisest.

Kui kaebust ei ole esitatud, jõustub komisjoni otsus kolme kuu möödumisel otsuse avaldamisest ja kuulub täitmisele. Kui kaebus esitatakse, kuid kohus ei võta seda menetlusse, jätab kaebuse läbi vaatamata või lõpetab menetluse otsust tegemata, jõustub komisjoni otsus vastava kohtumääruse jõustumise hetkest, kui kohtumäärusest ei tulene teisiti.

Allkirjad:

T. Kalmet

K. Ausmees

E. Hallika