

MAJANDUS- JA KOMMUNIKATSIOONIMINISTEERIUM
TÖÖSTUSOMANDI
APELLATSIOONIKOMISJON

OTSUS nr 790-o

Tallinnas, 01. augustil 2006.a.

Tööstusomandi apellatsioonikomisjon koosseisus Sulev Sulsenberg (eesistuja), Kirli Ausmees ning Kerli Tults, vaatas kirjalikus menetluses läbi Põltsamaa Meierei Juustutööstus OÜ kaebuse Patendiameti 14.04.2004 otsuse nr 7/ M200300186 peale.

Asjaolud ja menetluse käik

15.06.2004 esitas Põltsamaa Meierei Juustutööstus OÜ (edaspidi “kaebaja”) tööstusomandi apellatsioonikomisjonile kaebuse Patendiameti 14.04.2004 otsuse peale, millega Patendiamet jättis registreerimata kaubamärgi “Eestimaa Farmeri + kuju” (taotlus nr M200300186) klassis 29. Kaebus võeti apellatsioonikomisjonis menetlusse numbri 790 all.

Kaevatava otsusega otsustas Patendiamet registreerida kaubamärgi “Eestimaa Farmeri + kuju” klassis 16. Samas leidis Patendiamet, et kaubamärki “Eestimaa Farmeri + kuju” ei saa registreerida klassis 29 (*anžoovis; austrid (v.a elusad); datlid; garneelid, krevetid (v.a elusad); hapukapsas; homaarid, merivähid (v.a elusad); jahvatatud mandlid; jogurt; juust; kaaviar; kakaovõi; kala (v.a elus); kalafilee; kalast toiduained; kartulihelbed; kartulikrõpsud, kartulilaastud; keedetud-, praetud-, küpsetatud köögiviljad; kefiir, keefir (piimajook); konservitud herned, hernekonservid; konservitud kala, kalakonservid; konservitud köögiviljad, köögiviljakonservid; konservitud liha, lihakonservid; konservitud läätsed; konservitud maitsetaimed; konservitud maitsetaimed; konservitud oliivid, oliivikonservid; konservitud puuviljad, puuviljakonservid; konservitud köögiviljad; köögivilja konservid; konservitud seened, seenekonservid; konservitud sojaoad, sojaoakonservid; konservoad; kookosrasv; kookosvõi; koor (piimatoode); krevetid, garneelid (v.a elusad); kroketid; kuivatatud kookospähkel; kuivatatud köögiviljad; köögiviljamahlad (toiduvalmistamiseks); köögiviljasalatid; köögiviljasuppide valmissegud; külmutatud puuvili; liha; linnu- ja ulukiliha; lihaekstraktid; munad; lihatarrendid; kala; lõhe; maapähklid, arahhis (töödeldud); maapähklivõi; maisiõli; maksapastad; maksapasteet; margariin; marineeritud aedvili, piklid; marmelaad; moosid, keedised, džemm; oliivõli (toiduaine); peekon; piim ja piimatoode; piimajoogid (põhikomponent piim); puljongid; rammuleemed; puljongikontsentraadid; puuvilja viljaliha, mehu; puuvilja mahlad; puuviljad alkoholis; puuviljakompotid; puuviljakoored; puuviljalaastud, puuviljakrõpsud; puuviljamehu; puuviljasalatid; puuviljatarretised; puuvilja keedised; päevalilleõli (toiduaine); rapsiõli (toiduaine); rasvained (toiduainetetööstusele); rasvased võileivakatted; rohkes rasvas praetud kartulid, friikartulid; rosinad; soolatud kala, soolakala; suhkrustatud puuviljad; supid; teomunad (toiduaine); tofu (sojakohupiim); toidurasvad; toiduželatiin; toidutarrendid; tomatimahl (toiduvalmistamiseks); tomatipüree; tuhksuhkurdatud puuviljad; tuunikala, tuun; töödeldud pähklid; vahukoor; verikäkid, verivorstid; või; või- ja võidesegud; võikreem; õunapüree; äädikakurgid) tulenevalt kaubamärgiseaduse (KaMS) § 8 lg 1 p-st 2 ja § 12 lg-st 6² (siin ja edaspidi on viidatud kuni 30.04.2004 kehtinud kaubamärgiseadusele, kui ei ole märgitud teisiti). Patendiamet leidis, et kaubamärk “Eestimaa Farmeri + kuju” on äravahetamiseni sarnane ja assotsieeruv AS Rakvere Piim varasema kaubamärgiga “Farmi + kuju” (reg nr 35940), mis on samuti registreeritud klassis 29 (*liha, kala, linnuliha ja ulukiliha;**

Address:
Harju 11
15072

Telefon:
6 256 490
e-mail: toak@mkm.ee

Faks:
6 313 660

lihaekstraktid; tarbimiseks ettevalmistatud, konservitud, kuivatatud ja keedetud puuvili ja köögivili; tarretised, keedised, puuviljakompotid; munad; piim ja piimatooted, hapupiim, jogurt, kefiir, koor, vahukoor, piimajoogid; juust ja juustutooted; toiduõlid ja toidurasvad; või, margariin; kakaovõi; rasvased võileivakatted; puljongikontsentraadid; supid; puuviljalaastud; köögiviljamahlad, -salatid; moosid), seega samaliigiliste kaupade tähistamiseks.

Kaebaja leiab, et Patendiameti otsus kaubamärgi registreerimisest keeldumise osas klassis 29 on õigusvastane ning kuulub tühistamisele. Kaebaja hinnangul ei ole Patendiamet arvestanud KaMS § 5 lg-ga 8, mille kohaselt võetakse registreeritud kaubamärgi õiguskaitsese ulatuse määramisel aluseks kaubamärgi reproduktsioon. Patendiamet ei ole hinnanud võrreldavaid kaubamärke kui tervikuid, vaid nende üksikuid koostisosi. Hinnates võrreldavate kaubamärkide äravahetamiseni sarnasuse ja assotsieerumise tõenäosust, on Patendiamet ka põhjendamatult laiendavalt kohaldanud kaubamärgi suhtelisi registreerimisest keeldumise aluseid. Pelgalt oletuse baasil tehtud otsus on subjektiivne ning objektiivseid, s.o mõistlikke, kõigile või enamusele arusaadavaid hindamise kriteeriumeid kaebaja Patendiameti otsusest ei leia. Kaubamärkide kujunduse poole pealt on Patendiamet viidanud päikese (kaubamärk "Farmi + kuju") sarnasusele lilleõiega (kaubamärk "Eestimaa Farmeri + kuju"). Kaebaja leiab, et selline võrdlus on tavakäibes tavatu. Sellistel üldistuskriteeriumitel on võimalik iga ümara kujuga objekti (nt kastrulikaane, rehvi või saeketta) sarnasus päikesega. See ei tähenda aga, et sellised assotsiatsioonid on tavatarbija puhul tõenäolised. Samuti ei saa sõnade "farmi" ja "farmeri" alguses suure algustähe paiknemist pidada segiajamise kriteeriumiks ei otseselt ega kaudselt, kuivõrd erinev on nii sõnade kirjastiil kui ka tähendus. Tähenduselt on sõnad "farmi" ja "farmeri" täiesti erinevad – üks on objekt, teine subjekt. Seega ei ole Patendiamet otsuses sõnade tähendusele tähelepanu pööranud. Patendiamet on täiesti tähelepanuta jätnud, et kaebaja kaubamärk sisaldab ka sõna "Eestimaa" (mittekaitstava osana) ning et registreerimist taotletakse värviliselt – need komponendid suurendavad kaubamärgi eristusvõimet. Tegemist ei ole pelgalt kaubamärgiga "Farmeri", vaid kaubamärk on "Eestimaa Farmeri + kuju". Patendiamet on põhjendamatult jätnud tähelepanuta asjaolud, mis räägivad kaubamärgi registreerimise poolt. Vaadeldes kaubamärkide "Farmi + kuju" ja "Eestimaa Farmeri + kuju" reproduktsioone, ei saa öelda, et need oleksid segiaetavalt sarnased või assotsieeruvad. Vastavad põhjendused on kaebaja hinnangul otsitud. Kaebaja ei nõustu ka sellega, et Patendiameti varasemal kaubamärkide registreerimise praktilikal puudub tähendus. Kui Patendiametile on antud diskretsiooniõigus, tuleb seda sarnastes situatsioonides kasutada ühetaoliselt. Seega tuleb kaubamärgitaotlejaid sarnastel asjaoludel kohelda võrdselt. Varasema praktika põhjal kujuneb isikuil õiguslik ootus, millest tulenevalt isik saab mõistlikkuse põhimõttest tulenevalt planeerida oma kulutusi ja käitumist. Sealjuures viitab kaebaja Patendiameti varasemale praktikale sõnaosa "farm" sisaldavate kaubamärkide registreerimisel klassis 29 ("Farmland", "Farm Fresh", "Proud To Be Farmer Owned", "Morning Farms", "Farm Frites"). Kuivõrd osundatud kaubamärke on peetud klassis 29 registreeritavateks ning kuna kaebaja kaubamärk ei ole olemuslikult erinev eeltoodud näidetega võrreldes, on Patendiameti otsus mitte registreerida kaubamärki "Eestimaa Farmeri + kuju" klassis 29 põhjendatu ja seadusest mittelähtuv. Kaebaja leiab, et tema kaubamärgitaotluse ekspertiis on tehtud muude sõna "farm" sisaldavate kaubamärkide ekspertiisiga võrreldes erinevatel, kaebaja õigusi ilmselt kitsendavatel, põhjendamatult uut pretsedenti loovatel ebaselgetel kriteeriumitel.

Kaebaja palub apellatsioonikomisjonil tühistada Patendiameti 14.04.2004 otsus kaubamärgi "Eestimaa Farmeri + kuju" registreerimisest keeldumise osas klassis 29 ja saata taotlus selles klassis registreerimise osas täiendavaks menetlemiseks, arvestades apellatsioonikomisjoni poolt tehtavas otsuses tuvastatavate seisukohtadega.

Kaebusele on tõenditena lisatud:

- Patendiameti 14.04.2004 otsus nr 7/ M200300186;
- väljavõtted Patendiameti kaubamärkide andmebaasist sõnaosa "farm" sisaldavate registreeritud kaubamärkide kohta.

15.09.2004 esitas Patendiamet oma seisukoha kaebuse nr 790 suhtes.

Patendiamet jääb oma 14.04.2004 otsuse juurde ning leiab, et otsus on seadusega kooskõlas ja põhjendatud. Patendiamet ei nõustu väitega, et Patendiamet ei ole ekspertiisi käigus arvestanud KaMS § 5 lg-ga 8. Vaidlustatava otsuse motiveeriva osa üks esimesi lauseid on, et kaubamärk "Eestimaa Farmeri + kuju" on äravahetamiseni sarnane ja assotsieeruv kaubamärgiga "Farmi + kuju", millega Patendiamet on üheselt väljendanud seisukohta, et kaubamärgid on äravahetamiseni sarnased ja assotsieeruvad KaMS § 5 lg 8 mõttes (s.o arvestatud on reproduktsioonidel kujutatut tervikuna). Samuti märgib Patendiamet, et kaubamärkide äravahetamiseni sarnasuse ja assotsieerumise üle otsustamine ongi mingil määral oletuslik, seisnedes äravahetamiseni sarnasuse ja assotsieerumise tõenäosuse hindamises. Faktilise äravahetamiseni sarnasuse ja assotsieerumise tõendamine ei ole kooskõlas kaubamärgi registreerimise põhimõtetega ega ole ka võimalik, sest kaubamärgi kasutamise kohustus tekib alles 5 aasta jooksul kaubamärgi registreerimise päevast. Kaubamärkide äravahetamiseni sarnasus ja assotsieerumine KaMS § 8 lg 1 p 2 mõttes on Patendiameti otsuses põhjendamist leidnud. Patendiamet leiab, et otsuse teksti mõttest lähtuvalt ei ole küsimus niivõrd selles, kas kaubamärkide kujunduses on kasutatud lilleõit või päikest, kuivõrd kaubamärkide kontseptuaalses äravahetamiseni sarnasuses ja assotsieeruvuses. Tavatarbija seisukohast on tõenäoline kaubamärkide äravahetamine ja assotsieerumine lähtuvalt kaubamärgi kujunduslikust aspektist. Patendiamet märgib täiendavalt, et iga ümara kujuga objekt ei ole sarnane päikesega. Antud juhul lilleõis on sarnane päikesega (mõlemal juhul asetseb keskel ring, millest omakorda kulgevad väljapoole triibud, milledeks on lille õielehed või päikesetriibud). Patendiamet jääb oma seisukoha juurde ka selles, et sõnade "Farmi" ja "Farmeri" kirjastiil on sarnane – suur täht sõna alguses ja ülejäänud sõna kirjutatud väikeste tähtedega. Kuigi šrift, milles tähed on esitatud, ei ole identne, on see piisavalt sarnane selleks, et tekitada sõnade vahel äravahetamiseni sarnasust ja assotsiatsioone. Arvestades sõnade suurt visuaalset ja foneetilist sarnasust, jääb sõnade semantiline aspekt Patendiameti hinnangul Eesti keskmisele tarbijale vaevumärgatavaks. Patendiametil ei ole jäänud tähelepanuta ka asjaolu, et kaebaja kaubamärk sisaldab sõna "Eestimaa" ning et registreerimist taotletakse värviliselt. Küll aga leidis Patendiamet, et eelnimetatud asjaolud ei muuda kaubamärki sedavõrd erinevaks varasemast kaubamärgist, et kaoks assotsiatsioon. Haldusorgani diskretsiooniga seonduvalt märgib Patendiamet, et kaalutusõigus on seadusega haldusorganile antud volitus kaaluda otsustuse tegemist või valida erinevate otsustuste vahel. See on haldusorgani poolt õigussuhte elementidele antav hinnang ega tähenda, et lõpptulemus igal konkreetsel juhul peaks olema ühetaoline. Oma 14.04.2004 otsuses on Patendiamet rõhutanud asjaolu, et iga kaubamärki peab käsitlema individuaalselt, arvestades iga olukorraga kaasnevaid asjaolusid. Kõiki taotlejaid koheldakse sarnastel asjaoludel võrdselt, kuid kaebaja näidete puhul ei ole tegemist sarnaste asjaoludega (varem registreeritud kaubamärgid küll sisaldavad sõnaosa "farmi", kuid muud tunnused, mida arvestatakse äravahetamiseni sarnasuse ja/ või assotsieeruvuse hindamisel, on nende kaubamärkide puhul erinevad). Ka tööstusomandi apellatsioonikomisjoni otsus nr 577 kinnitab, et iga kaubamärgi registreerimise või mitteregistreerimise puhul on tegemist erineva situatsiooni ja asjaoludega, mis võivad olla määravad.

Patendiamet palub jätta kaebus rahuldamata.

21.12.2004 esitas kaebaja apellatsioonikomisjonile täiendavad tõendid põhjendamaks oma seisukohta, et sõnad “farmi” ja “farmeri” ei ole foneetiliselt ega visuaalselt sarnased ning et kaubamärkide “Eestimaa Farmeri + kuju” ja “Farmi + kuju” kujundus ei ole sarnane. Apellatsioonikomisjonile esitati asjatundjate arvamustena:

- filoloogiakandidaadi hr Jüri Valge arvamus;
- OÜ Tiigerhay arvamus;
- AS Division McCann-Erickson arvamus.

Kommenteerides Patendiameti seisukohta kaebuse nr 790 osas, märkis kaebaja täiendavalt, et Patendiameti seisukohad välistavad üksteist – kaubamärk “Eestimaa Farmeri + kuju” ei saa olla kaubamärgiga “Farmi + kuju” samaaegselt nii äravahetamiseni sarnane kui assotsieeruv, kuna nende kahe mõiste vahele ei saa panna võrdusmärki. Patendiameti väitel esinevad need kriteeriumid samaaegselt, mis aga ei saa olla usutav.

10.03.2005 tegi apellatsioonikomisjon menetlusosalistele ettepaneku esitada ühe kuu jooksul oma lõplikud seisukohad.

11.04.2005 esitas Patendiamet apellatsioonikomisjonile oma lõplikud seisukohad.

Patendiamet jääb oma seisukoha juurde, et Patendiameti 14.04.2004 otsus on seaduslik ja põhjendatud. Patendiamet ei pea võimalikuks aktsepteerida kaebaja 21.12.2004 esitatud tõendeid sõnade ‘farmi’ ja ‘farmeri’ foneetilise ja visuaalse erinevuse ning kaubamärkide nr M200300186 ja 35940 omavahelise erinevuse kohta. Esitatud dokumendid peegeldavad ja annavad edasi üksnes üksikute isikute subjektiivseid arvamusi, millega ei ole ega saa olla objektiivselt tõendamist leidnud kaubamärkide sarnasuse olemasolu või puudumine reaalses turusituatsioonis. Esitatud arvamused ei käsitleta kui kindlaks tehtud üldist arvamust kajastavad faktid, samuti ei ole tegemist asjatundjatega kaubamärkide äravahetamiseni sarnasuse ja assotsieerumise hindamise alal. Ei oleks õige arvestada asjatundjate arvamusi, mis on koostatud toetudes eesti kirjakeele normi loovale Eesti keele sõnaraamatule või suurele inglise-eesti seletavale sõnaraamatule. Kaubamärkide äravahetamiseni sarnasuse ja assotsieeruvuse üle otsustamisel tuleb võtta üheks aluskriteeriumiks keskmise tarbija arusaam, kontseptsioon, millest tulenevalt kaubamärkide tõenäoline äravahetamine tarbija poolt peab olema kindlaks määratud arvestades üldist hinnangut märkide visuaalsele, foneetilisele ja kontseptuaalsele sarnasusele. Aluseks tuleb võtta neist märkidest tulenev üldmulje ja meeles pidada nende iseloomulikke ja domineerivaid osi (Euroopa Kohtu 11.11.1997 otsus nr C-251/95, *Sabel vs Puma*, § 23). Antud juhul on kaubamärkidest nr M200300186 ja 35940 tulenev üldmulje sarnane, mistõttu märgid on tervikuna äravahetamiseni sarnased ja assotsieeruvad. Patendiamet märgib, et viidatud keskmise tarbija kontseptsioon on levinud ka Euroopa õigusruumis ja leidnud kinnitust näiteks Euroopa Kohtu otsuses nr C-342/97 (*Lloyd*). See kontseptsioon on järgmine: üldist arusaama arvestavalt tuleb lähtuda sellise asjakohase kaupade tarbija eeldatavatest ootustest, kes on mõistlikult hästi informeeritud ja mõistlikult tähelepanelik ja ettevaatlik. Siiski tuleb arvesse võtta fakti, et keskmine tarbija omab harva võimalust võrrelda kaubamärke kõrvuti ja seetõttu peab usaldama oma mälus leiduvat ja meeles olevat ebatäiuslikku pilti neist kaubamärkidest. Patendiamet leiab, et selline tõlgendus on asjakohane ja toetab ilmselgelt Patendiameti otsuse õigsust. Seetõttu ka kaebaja argumendid, mis keskenduvad detailide erinevuse analüüsile ning märkide otsesele võrdlusele, ei saa olla käesoleval juhul asjakohased tõendid. Patendiamet märgib ka seda, et märkide sarnasus ja toodete sarnasus on üksteisest sõltuvad kriteeriumid – väiksem sarnasuse aste kaupade vahel võib olla hüvitatav suurema sarnasuse astmega märkide vahel ja vastupidi (Euroopa Kohtu 29.09.1998 otsus nr C-39/97, *Canon vs Metro-Goldwyn-Mayer*, § 17). Mida

sarnasemad on kaubad/ teenused, seda tõenäolisem on, et tarbija võib kaubamärgid ära vahetada. Käesoleval juhul on võrreldavad kaubad sisuliselt identsed ja seega on kaubamärkide äravahetamise tõenäosus suurem. Keskmise tarbija võib vahetada märgid omavahel ära ja võib arvata, et kõnealused kaubad ja teenused tulevad samalt tootjalt. Ka Euroopa Kohus on öelnud, et võimaliku segiajamise tõenäosuse määrab risk, et avalikkus võib arvata, et kõnealolevad kaubad ja teenused tulevad samalt ettevõtjalt või majanduslikult seotud alltegutsejalt (Euroopa Kohtu 11.11.1997 otsus nr C-251/95, *Sabel vs Puma*, § 16-18). Antud juhul on tegemist ka igapäevaste toidukaupadega, mille puhul ei saa eeldada tarbijalt kõrgendatud tähelepanelikkust nagu näiteks autot või muud kallimat kaupa ostes.

Patendiamet ei nõustu ka kaebaja seisukohaga, et üheaegselt ei saa esineda äravahetamiseni sarnasus ja assotsieeruvus. Patendiameti praktikat arvestades on selliste kriteeriumite samaaegne esinemine võimalik. Kuna kaebaja ei ole ka ise esitanud ühtegi põhjendust nende kriteeriumite üheaegse esinemise võimatuse kohta, ei ole Patendiametil võimalik kaebaja ekslikku seisukohta põhjalikumalt kommenteerida ega ümber lükata.

Patendiamet palub jätkuvalt jätta kaebus rahuldamata.

Kaebaja lõplikke seisukohti apellatsioonikomisjonile ei esitanud.

Apellatsioonikomisjoni seisukohad ja otsus

Apellatsioonikomisjon, tutvunud menetlusosaliste seisukohtadega ning hinnanud esitatud tõendeid kogumis, leiab, et kaebus ei ole põhjendatud ja tuleb jätta rahuldamata.

Käesolevas asjas on kaevatud Patendiameti 14.04.2004 otsuse peale. Alates 01.05.2004 kehtiva kaubamärgiseaduse § 72 lg 5 kohaselt kohaldatakse enne 2004. aasta 1. maid tehtud Patendiameti otsuse vaidlustamisel ja uue otsuse tegemisel Patendiameti otsuse tegemise ajal kehtinud kaubamärgi registreerimisest keeldumise aluseid ja lähtutakse asja uue menetlemise ajal kehtivast menetlusnormist.

Vastavalt KaMS § 8 lg 1 p-le 2 ei registreerita kaubamärgina kaubamärke, mis on identsed või äravahetamiseni sarnased või assotsieeruvad teise isiku nimele samaliigiliste kaupade või teenuste tähistamiseks registreeritud või registreerimiseks esitatud varasema kaubamärgiga, kui registreerimiseks puudub teise isiku kirjalik luba.

Käesolevas asjas puudub vaidlus selles, et kaubamärk “Farmi + kuju” on kaubamärgist “Eestimaa Farmeri + kuju” varasem ning et vaatlusalused kaubad on samaliigilised. Samuti nõustub apellatsioonikomisjon Patendiameti 14.04.2004 otsuses esitatud põhjendustega, et kaubamärgid “Farmi + kuju” ja “Eestimaa Farmeri + kuju” on äravahetamiseni sarnased ja assotsieeruvad.

Nagu ka kaebaja on oma seisukohtades õigesti märkinud, võetakse registreeritud kaubamärgi õiguskaitse ulatuse määramisel aluseks kaubamärgi reproduktsioon ning oluline on kaubamärkide võrdlemine tervikuna. Seda ongi Patendiamet oma otsuses teinud. Märkide üksikute koostiselementide analüüs on osa Patendiameti otsuse põhjendustest, sellest ei järeldu, et märkide reproduktsioonid oleksid jäänud võrdlemata. Pigem võiks öelda, et kaebaja ise on kaebuses märkide võrdlemisel keskendunud üksnes üksikutele koostisosadele, jättes märkide terviklikud kompositsioonilahendused tahaplaanile.

Käesolevas asjas võrreldavad kaubamärgid on järgmised:



Apellatsioonikomisjon leiab, et võrreldavate kaubamärkide sarnastest ning sarnaselt paigutatud elementidest tulenevalt on kaubamärgid tervikuna (kaubamärkide reproduktsioonid) äravahetamiseni sarnased ja assotsieeruvad. Varasem kaubamärk sisaldab sõnalist osa “farmi”, millega nii visuaalselt, foneetiliselt kui ka semantiliselt sarnast sõna “farmeri” sisaldab hilisem kaubamärk. Visuaalsest ja foneetilisest aspektist vaadatuna on sõnade “farmi” ja “farmeri” ainus erinevus tähtede “er” paiknemine sõna “farmeri” lõpuosas, mida ei saa pidada tähiste võrdlemisel oluliseks erinevuseks. Sõnade “farmi” ja “farmeri” vaatlemisel ei jää tähekombinatsioon “er” domineerima erinevalt sõnade algusosast “farm”. Ka sõnade väljahäaldamisel ei jää sõnaosa “er” domineerima, kuivõrd mõlema sõna rõhk paikneb esimesel silbil. Visuaalselt suurendab sõnade “farmi” ja “farmeri” sarnasust antud juhul asjaolu, et mõlemas kaubamärgis algavad sõnad esisuurtähega “F”, millele järgnevad väiketähed. Kuigi kaubamärkides sõnade kujutamisel kasutatud kirjastiil ei ole identne, on see apellatsioonikomisjoni hinnangul siiski samuti väga sarnane.

Sõna “farm” all mõistetakse eesti keeles talu(majandit), sõna “farmer” all aga talupidajat, mistõttu on nimetatud sõnad seotud ka semantiliselt. Sõna “farmer” on sõna “farm” tuletis, sõnadel on ühine tüvi. Kaebaja mõttekäik, et “üks on objekt, teine aga subjekt”, ei kahanda seoseid vaatlusaluste sõnade vahel. Ilmselt on kaebaja segi ajanud tähendusliku sarnasuse kontseptsiooni samatähenduslikkuse kontseptsiooniga. Kuigi on selge, et keegi ei ajaks üldjuhul segamini farmerit (inimest) farmiga (taluga), on samavõrd selge, et sõnad kui sellised viitavad mõlemad talupidamisega seonduvale.

Samuti on kaubamärgid sarnased kasutatud kujunduselementide poolest. Varasemas kaubamärgis on selliseks kujunduselemendiks päikest meenutav kujutis sõna “farmi” kohal, hilisemas kaubamärgis lilleõie kujutis sõna “farmeri” kohal. Apellatsioonikomisjon nõustub Patendiametiga, et võrreldavate kaubamärkide puhul on varasema kaubamärgi “päike” sarnane hilisema kaubamärgi “lilleõiega” – mõlemal juhul on kujutised moodustatud keskel paiknevast ringist, millest kulgevad väljapoole “triibud”, s.o vastavalt päikesekiired ja õielehed.

Asjaolu, et kaebaja kaubamärk sisaldab lilleõie kujutise kohal sõna “Eestimaa”, omab kaubamärkide sarnasuse hindamisel vähest kaalu. Tegemist on eesti keeles tavalise sõnaga, mis kaebaja kaubamärgis on määratletud ka mittekaitstava osana. Silmatorkavam ja domineerivam sõnaline osa kaebaja kaubamärgis on “Farmeri”. Samuti ei muuda kaubamärke tervikuna vähem sarnaseks asjaolu, et kaebaja kaubamärgi registreerimist taotletakse värviliselt, samas kui varasem kaubamärk on registreeritud must-valgena. Üldmuljelt on kaubamärgid sarnased vaatamata värvitoonide erinevusele.

Kaebaja viited Patendiameti varasemale praktikale on asjakohatud. Patendiamet on õigesti märkinud, et iga kaubamärki tuleb käsitleda individuaalselt, arvestades iga olukorraga kaasnevaid asjaolusid. Samuti on ilmne, et kaebaja poolt viidatud teised sõna(osa) “farm” sisaldavate kaubamärkide registreeringud on oma muude tunnuste ja elementide poolest

erinevad käesolevas asjas võrreldavatest kaubamärkidest. Ainuüksi mitmed varasemad sõna “farm” sisaldavad kaubamärgiregistreeringud ei saa tekitada kaebajas õiguspärast ja põhjendatud ootust, et iga sõna(osa) “farm” sisaldav kaubamärk – mistahes kujunduses ja kompositsioonelemente kasutades – on registreeritav ega riku kellegi õigusi.

Kaebaja poolt esitatud Jüri Valge, AS Division McCann-Erickson ja OÜ Tiigerhay arvamused ei võimalda teha järeldust, et kaubamärgid “Eestimaa Farmeri + kuju” ja “Farmi + kuju” ei ole äravahetamiseni sarnased ega assotsieeruvad. Esitatud arvamus ei saa käsitleda kui kindlaks tehtud üldist arvamust käsitlevaid fakte – tegemist on kolme isiku subjektiivse arvamusena. Apellatsioonikomisjon nõustub Patendiametiga, et kaubamärkide äravahetamiseni sarnasuse ja assotsieeruvuse hindamisel tuleb lähtuda keskmise tarbija kontseptsioonist. Keskmine tarbija ei teosta üldjuhul kaubamärkide vahetut ja põhjalikku võrdlemist (selleks puudub tihtipeale isegi võimalus, kuivõrd kaubamärkide all pakutavad kaubad ei pruugi olla ostukohas kõrvuti), samuti ei analüüsi tarbija kaubamärkide erinevust või sarnasust detailides, üksikute elementide kaupa. Keskmine tarbija ei ole ka filoloogia- või reklaami- ja meediaasjatundja nagu seda on osundatud kolme arvumuse andjad.

Võttes arvesse kaubamärkide sõnaliste osade ning kujunduslike elementide sarnasust, samuti nende paiknemist teineteise suhtes, asub appellatsioonikomisjon seisukohale, et võrreldavad kaubamärgid tervikuna on äravahetamiseni sarnased ja assotsieeruvad. Kaebaja ei ole pidanud usutavaks, et kaubamärgid võiksid olla samaaegselt äravahetamiseni sarnased ja assotsieeruvad. Apellatsioonikomisjon selgitab, et kuigi tõepoolest on vähetõenäoline, et üks ja sama tarbija nii vahetab kaubamärgid ära kui ka seostab neid, tuleb sellegipoolest arvestada võimalusega, et osad tarbijad vahetavad märgid ära, osad aga seostavad märke. Käesolevas asjas appellatsioonikomisjon leiabki, et tulenevalt kaubamärkide sarnastest kompositsioonilahendustest ning sarnasest üldmuljest on kaubamärgid sõltuvalt tarbijast nii äravahetamiseni sarnased kui assotsieeruvad.

Eeltoodust tulenevalt ning juhindudes tööstusomandi õiguskorralduse aluste seaduse §-st 61, kuni 30.04.2004 kehtinud kaubamärgiseaduse § 8 lg 1 p-st 2, appellatsioonikomisjon

o t s u s t a s:

jätta kaebus rahuldamata.

Kaebaja võib esitada kaebuse appellatsioonikomisjoni otsuse peale Harju Maakohtusse kolme kuu jooksul appellatsioonikomisjoni otsuse avaldamisest arvates. Kohus vaatab kaebuse läbi hagita menetluses.

Kui kaebust ei ole esitatud, jõustub appellatsioonikomisjoni otsus kolme kuu möödumisel otsuse avaldamisest ja kuulub täitmisele.

Allkirjad:

S. Sulsenberg

K. Ausmees

K. Tults