

MAJANDUS- JA KOMMUNIKATSIOONIMINISTEERIUM
TÖÖSTUSOMANDI
APELLATSIOONIKOMISJON

OTSUS nr 799-o

Tallinnas, 28. novembril 2005. a.

Tööstusomandi apellatsioonikomisjon koosseisus Tanel Kalmet (eesistuja), Harri-Koit Lahek ning Kerli Tults vaatas kirjalikus menetluses läbi Eesti äriühingu OÜ Põltsamaa Meierei Juustutööstus kaebuse Patendiameti 24.05.2004 otsuse peale registreerida kombineeritud kaubamärk "Hollandi leib juust light + kuju" (taotlus M200201336, esitatud 06.09.2002) piiranguga.

Asjaolud ja menetluse käik

26.07.2004 esitas Eesti juriidiline isik OÜ Põltsamaa Meierei Juustutööstus (edaspidi kaebaja) Tööstusomandi apellatsioonikomisjonile (edaspidi komisjon) kaebuse Patendiameti 24.05.2004 otsuse peale registreerida kaubamärk "Hollandi leib juust light+kuju" piiranguga, mille kohaselt kaubamärgi registreerimine ei anna ainuõigust sõnakombinatsiooni "Hollandi leib juust" kasutamiseks kaubaklassis 29 (piimatooted, sh juust). Muus osas kaubamärgi registreerimist ei vaidlustatud.

Kaebaja leiab, et Patendiameti seisukoht, nagu kaubamärgi koosseisus olev sõnakombinatsioon "hollandi leib juust" näitaks otseselt kauba liiki ja omadusi ning oleks muutunud tavapäraseks keelekasutuses, on ekslik. Kaebaja soovis kaubamärgi registreerida nii, et kaubamärgi koosseisus ei oleks eraldi kaitstav ükski sõnadest "hollandi leib juust", kuid sõnaühend tervikuna oleks kaitstav.

Kaebaja peab samas oluliseks Patendiameti mõõndust, et Rannu Juustutööstus võis olla esimene ettevõtte, kus hakati juustu tähistama sõnakombinatsiooniga Hollandi Leibjuust. See sõnaühend ei ole ei tavapärane ega kirjeldav, vaid taotleja ettevõttes toodetav juust on antud nimetuse all muutunud üldtuntuks. Kinnitamaks väidet, et sõna "leibjuust" ja sõnaühend "hollandi leibjuust" on saavutanud üldtuntuse läbi Rannu Juustutööstuse toodangu, esitab kaebaja mitmeid dokumentaalseid tõendeid Tartu Maa-arhiivist ja Riigiarhiivist (vt allpool). Kuigi nende andmed on lünklikud, on võimalik neist järeldada, et leibjuust (vene k "bruskovõi"), eelkõige "hollandi leibjuust" on olnud läbi aastakümnete Rannu Juustutsehhi põhitoodanguks ning et samalaadsete toodete osatähtsus muude juustutootjate toodete hulgas on Rannu tootmismahuga võrreldes olnud olematu, väike või kaduvväike. Alati on Rannus toodetud juustu puhul koos sõnaga "leibjuust" kasutatud juustusordi nimetuse osana ka sõna "hollandi". Kaebaja leiab, et sõnaühend "hollandi leib juust" on saavutanud üldtuntuse Rannu Juustutööstuse, mis on Põltsamaa Meierei Juustutööstus OÜ tootmisüksus, tootena. Läbi kaebajale kuuluva ettevõtte tegevuse on sõnaühend jõudnud ka keelekasutusse. Sellele argumentatsioonile tuginedes leiab kaebaja, et Patendiamet on jätnud kohaldamata KaMS § 5 lg 1 p 1.

Kaebaja palub komisjonil tunnustada sõnaühendi "Hollandi leib juust" üldtuntuks muutumist kaebajale kuuluva ettevõtte tegevuse läbi; ning tühistada Patendiameti 24.05.2004 otsus selles osas, mille kohaselt kaubamärgi registreerimine ei anna ainuõigust sõnakombinatsiooni "Hollandi leib juust" kasutamiseks klassis 29, ja saata taotlus täiendavaks menetlemiseks.

Kaebusele on lisatud:

1. kinnistusraamatu väljavõte 25.05.2004 Tartu Maakohtu kinnistusosakonnast, reg. osa nr 8649 II jagu, mille kohaselt Väike-Põltsamaa nime kandev kinnistu kuulub 19.11.2002 alates OÜ Põltsamaa Meierei Juustutööstusele, st kaebajale;
2. TMA väljavõte Tartu Piimatoodete kombinaadi (Rannu võitööstuse) aastaaruandest 1962 ja (Rannu tsehh) 1963, mille kohaselt 1962. aastal on juustu "gollandiskij bruskovõi" toodetud 1095 tsentnerit (plaan 1690); 1962 vastavalt 1664 tsentnerit (plaan 1710);

3. TMA väljavõte Rannu tsehhi aastaaruandest 1964, kus vastavalt 1817 tsentnerit (plaan 1770);
4. ERA väljavõte Tartu Piimatoodete Kombinaadi Rannu juustutööstuse tootmisplaanist 1968-1970 kohta, mille kohaselt 1968 oli tegelik 45% hollandi leibjuustu (rasvane) toodang 367 tonni ning järgnevate aastate loodetav vastavalt 710 ja 770 tonni;
5. TMA väljavõte tootmisplaanist 1970-1971, kus juustu holl. leib 45% näitajad on 1970 747,5 tonni, 1971 909 tonni (plaan 905 tonni), 1972 plaan 925 tonni;
6. TMA väljavõte kombinaadi kvaliteediplaanist 1974, mille kohaselt Rannus toodetakse Hollandi leiba kokku 1015 tonni, sh 95,3 % kõrgema sordi ja ülejäänud I sordi toodet; (võrdlusena: Elvas toodetakse Hollandi kera 132 t, Kuustes Hollandi leiba 138 t, Põltsamaal Eesti juustu 510 t ja pikantset juustu 50 t);
7. TMA väljavõte Tartu Piimatoodete Kombinaadi Rannu tootmistsehhi tootmisplaanid ja toodangu omahinna plaanilised kalkulatsioonid aastatest 1983, 1984, 1985, 1986, 1987, 1989. Nende kohaselt on kombinaadi toodangu omahinna kalkulatsioonides läbivalt Hollandi kera, Eesti juustu ja Pikantse juustu kõrval ja koguselt enim Hollandi leib; Rannu tootmisplaanides juustu sorti ei näidata; koguste võrdlemine lubab kinnitada, et hollandi leibjuustu on toodetud mujal kui Rannus minimaalselt.
8. ERA andmed juustude tootmisest ENSV-s sortide kaupa 1977-78, mille kohaselt "sõr gollandskii bruskovõi" on toodetud Tartu ja Võru kombinaatides, kusjuures Tartu kombinaadis toodetud maht ületab mujal toodetu kordades;
9. ERA juustu sortimendi plaanid 1963-1965, mille kohaselt hollandi leiba on toodetud 1963-1964 Tallinna, Tartu ja Valga kombinaatides (vastavalt 42, 248 ja 60 tonni 1963 ning 42, 255 ja 60 tonni 1964) ning 1965 Tallinna, Tartu, Jõgeva ja Valga kombinaatides (vastavalt 50, 275, 45 ja 65 tonni).
10. kaevatav Patendiameti 24.05.2004 otsus nr 7/M200201336, mille kohaselt on registreeritud kombineeritud märk klasside 16 (loetelu ära jäetud) ja 29 (piimatooted, sh juust) piiiranguga, mille kohaselt "kaubamärgi registreerimine ei anna ainuõigust tähise KASUBANDUSE AS kasutamiseks klassis 16 ning sõnakombinatsiooni HOLLANDI LEIB JUUST ja kogu ülejäänud kirjeldava teksti kasutamiseks klassis 29, v.a sõna ESTOVER".

Lisatud vaidlustatud otsuse motiveerivas osas selgitatakse muuhulgas, et sõnakombinatsioon "hollandi leib juust" näitab klassis 29 kaupade liiki ja omadusi (Eesti kirjakeele seletussõnaraamatu järgi *kandiliseks pätsiks vormitud hollandi tüüpi juust*) ning on samas tavapärane tähis juustutoodete osas. Mõiste *hollandi tüüpi juust* on muutunud tavapäraseks juustutoodete osas ehk seda kasutatakse toote liiginimetuseks. Nendele juustudele on omane suhteliselt väike mass na 2-3 kuuline valmimisaeg; kõigil hollandi tüüpi juustudel peavad olema silmad, st juustu ristlõikel näha olevad augukesed. Asjaolu, et sõnad LEIB ja JUUST on kirjutatud lahku, ei muuda tähist "leibjuust" nii, et see omandaks teise tähenduse; kauba liiki näitava tähise lahkukirjutamisel moodustunud sõnade kombinatsioon ei täida kaubamärgi põhifunktsiooni – eristada ühe ettevõtja tooteid teise ettevõtja omadest, kuna reaalses turusituatsioonis märkide foneetiline erinevus ei toimi.

Taotleja (kaebaja) seisukohale, et muud isikud vaidlusaluse tähisega tähistatud juustu ei müü ja see ei ole tavapärane muude ettevõtete poolt toodetud juustude osas, vastas Patendiamet seisukohaga, et kuigi Rannu juustutööstus võis olla esimene ettevõtte, kus hakati juustu tähistama sõnakombinatsiooniga Hollandi Leibjuust, siis sellegipoolest on sõna Leibjuust muutunud juustude tähistamisel tavapäraseks ja on samas toote liiki ja omadusi näitav. Asjaolu, et vanadest sõnaraamatutest mõistet "leibjuust" ei leia, ei ole asjakohane. On olemas palju sõnu, mis aastakümneid tagasi oleks olnud kaubamärgina registreeritavad, aga praegu enam ei ole.

Kaebuse esitamisel on tasutud riigilõivu 2500 kr, mida tõendab 27.07.2004 Kadrioru Õigusbüroost saabunud faks Merle Prangeli allkirjaga. Riigilõivu laekumist on kontrollitud.

Kaebus võeti 09.08.2004 komisjoni menetluse nr 799 all ja anti eelmenetlemiseks komisjoni esimehele Tanel Kalmetile.

Patendiamet teatab oma 05.11.2004 komisjoni jõudnud vastuses kaebusele oma seisukoha, et sõnade kombinatsioon, mille sõnad on eraldi mittekaitstavad, on kaubamärgina registreeritav vaid juhul kui kirjeldavate tähiste liitmisel tekib uude tähendusega mõiste. Antud juhul "hollandi leib juust" ei moodusta uue tähendusega mõistet, vaid jääb üksnes kauba liiki ja omadusi näitavaks tähiseks, mis peab jääma vabalt kasutatavaks kõigile antud valdkonnas praegu või tulevikus tegutsevatele ettevõtetele (viide Euroopa Kohtu lahendile C-363/99).

Kaebaja seisukoha kohta, et sõna "leibjuust" on kasutusse läinud läbi taotlejale kuuluva ettevõtte tegevuse, leiab Patendiamet, et see sõna esineb Eesti kirjakeele sõnaraamatus sõltumata originaalidee autorist, sest on kasutusel toote liiki ja omadusi näitava tähisena, mis on käibes kui tavapärane termin. Patendiamet on seisukohal, et kui kõik sõnad eraldivõetuna ja ka sõnade kombinatsioonina näitavad toote liiki ja omadusi, ei moodusta uue tähendusega tervikmõistet ning samuti on muutunud tavapäraseks keelekasutuses toodete osas, millele neid taotletakse, siis ei ole oluline, kes on esimese ettevõtjana hakanud toodet vastava sõnakombinatsiooniga tähistama. Nimetatud sõna eksisteerib sõnaraamatus tänu sellele, et on teatud valdkonnas (juustutootmine) toote liiki ja omadusi (kuju) näitav ning seega käibes kui tavapärane termin.

Kaebaja esitatud arhiivitõendite kohta märgib Patendiamet, et neid materjale ei olnud esitatud Patendiametile, mistõttu ei olnud võimalik neile enne lõplikku otsuse tegemist hinnangut anda. Need andmed ei ole küllaldased, et tunnistada kõnealune sõnakombinatsioon kaebajale kuuluvaks üldtuntud kaubamärgiks. Ei ole ka tõendamist leidnud, et antud kontekstis on tegemist kaubamärgiga kaubamärgiseaduse mõttes, mitte toote liiki ja omadusi näitava tähisega. Ei ole tõendatud, et tarbija seostab kaubamärki just selle tootja toodanguga, mitte mõne teise ettevõtja omaga. Patendiamet juhib tähelepanu, et kaubamärk peab olema käesoleval ajal üldtuntud, ei saa toetuda üksnes mitukümmend aastat vanadele andmetele. Puuduvad hetke seisuga esitatud võrdlevad andmed, millised ettevõtted ja mis kogustes toodavad sarnase nimetusega juustu jne. Esitatud dokumentides on kasutatud nimetust "hollandi leib juust" loetelus liiginimetusega ühes loetelus teiste liiginimedega (või, täispiimatooted, keefir, eesti juust jt), tihti väikeste algustähtedega. Juustu tootmise plaanist 1965 on näha, et juustuliiki hollandi leib plaaniti toota nii Tallinna, Tartu, Jõgeva kui Valga kombinaatides; seega kinnitavad kaebaja esitatud tõendid Patendiameti otsuse õigsust. Patendiamet jääb oma otsuses väljendatud seisukoha juurde ja palub jätta kaebus rahuldamata.

03.02.2005 esitatud kaebaja kirjalikus seisukohas jääb kaebaja oma seisukoha juurde, pidades vajalikuks märkida järgmist. Tegelikuses pandi tootmise mahud paika viisaastaku plaanidega ning ajalooliselt kujunes välja nii, et TPT Rannu Juustutööstusele langes aastakümnete jooksul osaks valdava enamuse Eestis toodetava Hollandi Leibjuustu tootmine. Selline tootmise planeerijate eelistus oli kahtlemata seotud heade näitajatega toote kvaliteedi osas, mida toetavad seisukohale lisatud materjalid (vt allpool). Kaebaja väitel just Rannu Juustutööstuse tootena saavutas Hollandi Leibjuust üldtuntuse, sest kuigi NSVL ajal esines tähise kasutust ka teiste juustutööstuste poolt, oli see kasutus tendentslik ning võrreldes TPT Rannu Juustutööstusega alati suurusjärgu võrra väiksem. NSVL ajal oli tähis "Hollandi Leibjuust" kasutusel sisuliselt sõnalise kaubamärgina. Lisatud materjalidega soovitakse näidata, et Hollandi Leibjuust oli nii tuntud kui hinnatud ning toode osales iseseisvalt, "Hollandi Leibjuustu" nimetuse all vastavatel konkurssidel. Sellest, et Rannu Juustutööstust oleks eraldi autasustatud ka muude juustude tootmisega seoses, andmed puuduvad; alati on esile tõstetud vaid Hollandi Leibjuustu, mis on saanud ka NSVL Standardikomiteelt kvaliteedi märgi, millest nähtub, et toode oli just nimetuse "Hollandi Leibjuust" (tõlkes "... bruskovõi") all üleliiduliselt ning mitte muude tunnuste alusel eristatav teiste isikute samaliigilistest toodetest.

Kaubamärgi üldtuntust käesoleval ajal tõendab kaebaja poolt toodetud ja kaubamärgi all müüdüd toote levik Eestis läbi jaekaubanduse (tõend 3).

Kaebaja märgib ka, et KaMS ei nõua § 9 lg 1 p 3 ja p 4 täitmist nii, et osundatud sätete tunnustele vastavad sõnalised tähised tuleks määrata kaubamärgi mittekaitstavaks osaks nimelt sõnakombinatsioonina.

Kaebaja väitel puudub Patendiameti vastuses seadusele tuginev põhjendus, miks ja mil viisil saaks antud juhul tugineda osundatud Euroopa Kohtu lahendile; viidatud lahendit esitamata jäävad vastavad argumendid kontekstiväliseks.

Seisukohale on lisatud:

1. TPT Rannu Juustutööstusele ja selle meistritele antud aukirjad seoses Hollandi Leibjuustuga; nendest nähtub, et 1978 hinnati Rannu tootmistsehhi meistri poolt toodetud hollandi leibjuust juustu kvaliteedi vabariiklikul konkurss-ülevaatusel 96 palliga (I koht); 1979 vastavalt 91 palliga (III koht); 1981 95 palliga (II koht); 1982 90 palliga (III koht), 1984 95 palliga (II koht);
2. NSVL Standardikomitee "Kvaliteedi märgi" 09.10.1975 tunnistuse (vene k) nr 25291 (kehtivus kuni 15.08.1977) ärakiri; selle kohaselt antakse kvaliteedimärk TPT Rannu tootmistsehhis toodetud hollandi leibjuustule ("sõru gollandskommu bruskovomu"), mis on pakendatud polümeerkiles;
3. OÜ Estover tõend Hollandi Leibjuustu läbimüügist 2001-2004; selle kohaselt on müüdud Juustu HOLLANDI LEIB eri kujudel (kang, riivitud, plokk, väike jne) kokku 2001 247427 kg; 2002 441774,87 kg ja Hollandi Leib Light 3336,04 kg; 2003 vastavat 415431,87 ja 57221,47 kg; 2004 vastavalt 139925,96 ja 29982,7 kg.

Komisjon tegi menetlusosalistele ettepaneku esitada lõplikud seisukohad hiljemalt 08.04.2005.

Kaebaja 07.04.2005 lõplikus seisukohas jäädakse varem esitatud seisukohtade juurde ja palutakse kaebus rahuldada.

Patendiamet oma 07.04.2005 lõplikus seisukohas kinnitab oma vaidlustatud otsuse õigsust ja seaduslikkust. Kaebaja esitatud tõendid ei ole ega saa olla asjakohased Patendiameti otsuse ümbervaatamisel, sest neid ei esitatud Patendiametile menetluse käigus, neid ei käsitletud otsuse tegemisel ja need ei ole seostatavad otsuse tegemisele eelnenud kirjavahetusega. Kaebaja esitas viidatud materjalid alles seonduvalt komisjonile esitatud kaebusega; need tõstatavad vaidluse uutel alustel ja asjaoludel, mistõttu need ei tohiks olla arvestatavad Patendiameti otsuse õigsuse hindamisel. Patendiamet lisab, et kaebaja esitatud materjalid ei ole küllaldased vaidlusaluse tähise kaebajale kuuluvaks üldtuntud kaubamärgiks tunnistamisel. Selleks, et tähis oleks kaitstav, peab ta olema tajutav kaubamärgina, mis täidab tarbija jaoks kauba päritolu näitavat funktsiooni, eristades kindla ettevõtja kaupu teiste ettevõtjate omadest. Ka kirjalikule seisukohale lisatud materjalid ei tõenda, et tegemist oleks tähisega, mis keskmise tarbija seisukohast ei oleks tajutav kaupu kirjeldava ja tavapärasesena. Kaubamärgi registreerimiseks tuntuse alusel oleks pidanud esitama materjale, millest nähtuks, et tarbija tajub kõnealust tähist kaubamärgina, mitte lihtsalt toodet iseloomustava sõnana. Patendiamet seab kahtluse alla ka OÜ Estover tõendi läbimüügi kohta objektiivsuse, kuna kaebajat seadusjärgselt esindav Ago Teder on ühtlasi OÜ Estover juhatuse liige.

Patendiamet põhjendab Euroopa Kohtu lahendile viitamist asjaoluga, et Euroopa Kohtul on õigus anda määruse ja direktiivi sätete tõlgendusi, mis on liikmesriikidele kohustuslikud, Eesti õiguses seonduvalt Eesti Vabariigi Põhiseaduse täiendamise seaduse §-ga 2.

Patendiamet loeb oma otsust seaduslikuks ka selles osas, mille kohaselt ei ole võimalik registreerida tähist kaebaja soovitud kujul, kus kaubamärk ei annaks ainuõigust sõnade HOLLANDI LEIB JUUST eraldi kasutamiseks. Tulenevalt KaMS § 9 lg 3 sõnastusest on seadusandja taotluslikult kasutanud mõistet "tähis", mis on laiemalt käsitletav kui mõiste "sõna". Tähis võib koosneda nii ühest konkreetsest sõnast kui ka sõnade kombinatsioonist. Antud juhul on sõnade kombinatsioon "hollandi leib juust" käsitletav ühtse tähisena, mis näitab klassis 29 kaupade liiki ja omadusi: *kandiliseks pätsiks vormitud hollandi tüüpi juust*, ning on samas tavapärane tähis juustutoodete osas. Patendiamet palub lähtuvalt eeltoodust jätta kaebus rahuldamata.

Komisjoni seisukohad

1. Komisjon, hinnanud menetluse osaliste väiteid ja esitatud tõendeid, peab esmalt vajalikuks märkida, et kuigi kaubamärgi koosseisus on sõnad "hollandi leib juust" kirjutatud lahku, on kaebaja esitanud tõendites läbiseegi materjale nii tähiste "hollandi leib" (vene k. "gollandskii bruskovõi"), "juust hollandi leib" (vene k. "sõr gollandskii bruskovõi") kui "hollandi leibjuust" (nagu on eesti keeles tavapärase ja ortograafilise kasutusviisi) kohta, mistõttu ka komisjon ei pea nende tähiste erinevust oluliseks.

2. Kaubamärgi "hollandi leib juust" üldtuntus ei ole tõendatud. Taotleja (kaebaja) on omandanud kinnistu, millel paikneb Rannu juustutööstus, 19.11.2002, so pärast taotluse esitamist (06.09.2002). Nagu esitatud tõendid lubavad järeldada, on enne kaebaja poolt omandamist Rannu juustutööstuses juustu "hollandi leibjuust" aastast 1962. Tõendid aastatest 1962-1989 lubavad ühtlasi järeldada, et Eesti territooriumil on Rannu juustutööstus olnud peamine seda liiki juustu tootja.

Tõendid ei võimalda järeldada, et Rannu juustutööstus on olnud ainus seda liiki juustu tootja või selle juustuliigi või juustuliigi nime väljatöötaja. Juustu "hollandi leibjuust" on toodetud Kuustes (tõend 6), Võru (tõend 8), Tallinn, Valga, Jõgeva (tõend 9), kuigi väikestes kogustes võrreldes Tartu piimakombinaadi Rannu juustutööstusega. Kuigi tootmismahd on olnud ebavõrdne, oleks ekslik järeldada, nagu oleks Rannu juustutööstusel monopoolne seisund "hollandi leibjuust" liiki juustu tootmisel; sellisest situatsioonist ei saa ka tuleneda kaubamärgi üldtuntus ja sellest tulenev monopoolne, st ainuõigus.

Ka kaebaja poolt 03.02.2005 esitatud tõenditest 1 ja 2 ei saa järeldada, nagu oleks Rannus toodetud "hollandi leibjuust" olnud ainus, tunnustatuim või kvaliteetseim seda liiki juust. Rannu tootmistehhi meistri toodetud kõnealus liiki juustu on tõendite kohaselt vaid 1978. aastal hinnatud I kohaga, muudel aastatel on jäänud tahapoole. 1975. aastal Rannu tootmistehhis toodetud juustutootele omistatud kvaliteedi märk ei välista samasuguse märgi olemasolu teiste tootjate samaliigilistel toodetel.

Ka OÜ Estover tõend nr 3 ei tõenda muud kui teatud liiki juustu eri kujul müügi kogust ilma võrdlevate andmeteta, mis lubaksid teha järeldusi üldtuntuse kohta. Tõendi kaalukust võib vähendada asjaolu, et kuna kaebajat seadusjärgselt esindav Ago Teder on ühtlasi OÜ Estover juhatause liige, võidakse kahelda selle objektiivsuses.

Eeltoodust tulenevalt ei ole KaMS § 5 lg 1 p 1 ja § 7 lg 2 kohaldamine tähist "hollandi leib juust" suhtes võimalik.

Komisjon peab vajalikuks märkida ka seda, et üldtuntuse tuvastamiseks XXI sajandi esimesel dekaadil ei ole andmed, mis pärinevad XX sajandi 60. ja 70. aastatest asjakohased. Samuti ei ole vanade sõnaraamatute andmed asjakohased kaubamärgi koosseisus olevate sõnaliste tähiste eristusvõime või selle puudumise kindlakstegemisel tänapäevases situatsioonis. Ühtlasi on komplitseeritud Patendiameti otsuse õiguspärasuse hindamine tõendite põhjal, mida Patendiametis toimunud menetluses ei olnud esitatud, kuigi see oli võimalik, ja mida Patendiamet seepärast ei saanud arvestada oma otsuse kujundamisel.

3. Komisjon leiab, et tõendamist ei ole leidnud see, et tähis "hollandi leibjuust" (või "hollandi leib juust", nagu kaubamärgis) on eri tootjate samaliigilisi tooteid eristav tähis ja mitte erinevate tootjate sama juustu liiki (ja omadusi) näitav tähis, mis on muutunud tavapäraseks. Patendiamet on oma otsuses asunud seisukohale, et tegemist on teatud juustuliiki näitava tavapärase tähise. Seejuures tuginetakse teatmaterjalile (Eesti kirjakeele seletussõnaraamatu järgi *kandiliseks pätsiks vormitud hollandi tüüpi juust*).

Kaebaja, kes vaidleb sellele seisukohale vastu, ei ole põhjendanud, kuidas juustu liiki näitav tähis saab minimaalselt muudetud kujul (sõnad *leib juust* kokkukirjutatud "leibjuustu" asemel) olla ühtlasi ühe ettevõtja toodet eristavaks tähiseks, ega põhjendatult vaidlustanud tähist "hollandi leibjuust" tavapärasust teatud meetodit kasutades valmistatud juustu liigi tähistamisel. Kaubamärgi sõnalist osa tuleb vaadelda tervikuna; tarbija jaoks on praktiliselt võimatu lugeda

näiteks tähist "hollandi leib" koosluses "hollandi leib juust" eristavaks tähiseks, samas kui kogu kooslusel "hollandi leibjuust" on kauba liiki (teatud juustusorti) identifitseeriv tähendus.

Komisjon jagab Patendiameti seisukohta selles, et sõnade "leib" ja "juust" lahku kirjutamine ei muuda tähist "leibjuust" nii, et see omandaks teise tähenduse. Õige on ka see, et foneetiliselt erinevust ei esine. Ka kaebaja esitatud tõendid käsitlevad ühetähenduslikuna tähiseid "juust hollandi leib", "hollandi leib" ja "hollandi leibjuust". Tähise kirjeldavat iseloomu toetab ka selle tõlgitavus vene keelde tähisena "sõr gollandskii bruskovõi", nagu näitavad esitatud tõendid. Tõendites kasutatakse tähist "hollandi leib" (*resp.*) eranditult toote- ja liiginimetuseks, mitte kaubamärgina. Kaebaja väide, et NSVL ajal oli tähis "Hollandi Leibjuust" kasutusel sisuliselt sõnalise kaubamärgina, on paljasõnaline ja tõendamata.

4. Komisjon toetab Patendiameti seisukohta KaMS § 9 lg 3 tõlgendamisel sõna "tähis" osas. Kui kaubamärgi koosseisus on tähis, mis koosneb mitmest sõnast ja on § 9 lg 1 kohaselt tervikuna mittekaitstav, võidakse see tervikuna lugeda mittekaitstavaks osaks. Antud juhul on tegemist kolmest sõnast koosneva tähisega, mis kontseptuaalselt ja foneetiliselt langeb kokku toote liiki ja omadusi näitava tähisega (KaMS § 9 lg 1 p 3), mis on vastavas valdkonnas muutunud tavapäraseks (KaMS § 9 lg 1 p 4). Visuaalset erinevust, mis seisneb tavapärase tähise koosseisus liitsõnade ebaortograafilises lahkukirjutamises, ei tule pidada oluliseks; ka ei loo see erinevus mingit uue tähendusega või üllatuslikku tähist, mis võimaldaks õiguskaitset ja ainuõigust. Kauba liiki ja omadusi näitavad tähised, samuti mingis valdkonnas tavapäraseks muutunud tähised ei saa moodustada kellegi ainuõiguse objekti, vaid peavad jääma vabaks kasutada kõigile turul osalejatele.

Euroopa Kohtu lahenditele viitamise asjakohasust on Komisjon käsitlenud oma varasemates otsustes. Kuna antud vaidluses sellel viitel ei ole otsustavat tähendust, ei peeta vajalikuks seda küsimust puudutada. Euroopa Kohtu lahendid on kättesaadavad ja nende lisamine komisjonile esitatavale materjalile ei ole vajalik.

Arvestades eeltoodud ning juhindudes tööstusomandi õiguskorralduse aluste seaduse §-st 61, kaubamärgiseaduse § 9 lg 1 punktidest 3 ja 4 ja lõikest 3, komisjon

o t s u s t a s:

kaebust mitte rahuldada.

Kaebaja võib esitada kaebuse komisjoni otsuse peale halduskohtule halduskohtumenetluse seadustikus sätestatud korras kolme kuu jooksul komisjoni otsuse avaldamisest arvates. Kui nimetatud kaebust ei ole esitatud, jõustub komisjoni otsus kolme kuu möödumisel otsuse avaldamisest ja kuulub täitmisele.

Allkirjad:

T. Kalmet

H.-K. Lahek

K. Tults