

JUSTIITSMINISTEERIUM  
TÖÖSTUSOMANDI  
APELLATSIOONIKOMISJON

---

**OTSUS nr 1559 –o**

Tallinnas 28. aprillil 2017. a

Tööstusomandi apellatsioonikomisjon (edaspidi komisjon), koosseisus Harri-Koit Lahek (eesistuja), Evelyn Hallika ja Kerli Tillberg vaatas kirjalikus menetluses läbi USA juriidilise isiku Phillips 66 Company, USA (edaspidi vaidlustaja, esindaja patendivolinik Martin Jõgi) 03.11.2014 vaidlustusavalduse Patendiameti 01.09.2014 avaldatud otsuse peale anda Eestis õiguskaitse kaubamärkle JetGas+kuju (taotluse nr M201301134) JETOIL AS (edaspidi taotleja, esindaja Almar Sehver) nimele klassides 35 ja 39.

**Asjaolud ja menetluse käik**

Taotleja esitas 22.11.2013 Eesti Patendiametile taotluse (nr M201301134) kaubamärgi JetGas +kuju (edaspidi vaidlustatud kaubamärk või kaubamärk JetGas+kuju, edaspidi taotleja AS Jetoil esindaja Almar Sehver) registreerimise kohta klassides 35 ja 39.

Patendiamet avaldas kaubamärgi JetGas +kuju registreerimise otsuse teate 01.09.2014 Patendiameti ametlikus väljaandes „EESTI KAUBAMÄRGILEHT“ nr. 9/2014 lk-l 22.

03.11.2014 esitas vaidlustaja vaidlustusavalduse Patendiameti otsuse peale, anda õiguskaitse kaubamärgile JetGas+kuju, mis võeti komisjoni menetluses nr 1559 all ja eelmenetlejaks määrati 18.11.2014 komisjoni liige Kerli Tillberg ja alates 03.02.2017 Harri-Koit Lahek.

Vaidlustaja on arvamusel, et Patendiameti otsus kaubamärgi JeGas+kuju registreerimine klassides 35 ja 39 märgitud teenuste osas on vastuolus kaubamärgiseaduse (edaspidi KaMS) § 10 lg 1 p-ga 2 ning taotleb Patendiameti otsuse, kaubamärgi JeGas+kuju registreerimise kohta klassides 35 ja 39, tühistamist ja Patendiameti kohustamist jätkama menetlust komisjoni otsuses toodud asjaolusid arvestades.

Vaidlustaja leiab, et Patendiameti 01.09.2014 otsus on vastuolus KaMS § 10 lg 1 p-ga 2, mille kohaselt *õiguskaitset ei saa kaubamärk, mis on identne või sarnane varasema kaubamärgiga, mis on saanud õiguskaitse identsete või samaliigiliste kaupade või teenuste tähistamiseks, kui on tõenäoline kaubamärkide äravahetamine tarbija poolt, sealhulgas kaubamärgi assotsieerumine varasema kaubamärgiga.*

Vaidlustaja nimele on registreeritud klassides 35 ja 39 Ühenduse sõnaline kaubamärk Jet (002820405) ja kombineeritud kaubamärk JET+kuju (0002816031), mis omavad õiguskaitset Eestis alates Euroopa Liiduga liitumisest 01.05.2004 ning kombineeritud kaubamärk JET+kuju (008266135, edaspidi tekstis kõik loetletud vaidlustaja kaubamärgid koos - JET-kaubamärgid).

Kaubamärgi reproduktsioon	Reg. nr, õiguskaitse Eestis alates	<i>Inter alia</i> tähistatavad teenused
<b>JET</b> Prioriteedikuupäev 22.08.2002	002820405  01.05.2004	<i>Klass 35 Retail services; retail services provided on petrol station forecourts; the bringing together, for the benefit of others, a variety of goods, enabling customers to conveniently view and purchase those goods in a convenience store, including such stores on a petrol</i>


Aadress:  
Tõnismägi 5a  
15191 Tallinn

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

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

		<p><i>station forecourt; sales promotion by means of customer loyalty services; customer loyalty services whether or not with the use of a card; organisation, operation and supervision of an incentive card scheme.</i></p> <p><i>Klass 39 Filling services for maintaining fuel and lubricant levels in seacraft and land vehicles; fuel filling for hovercraft, ships and land vehicles; fuelling and refuelling of vehicles; information and advisory services relating to all the aforesaid services (in respect of land vehicles, seacraft, hovercraft and ships).</i></p>
 Prioriteedikuupäev 29.07.2002	002816031 01.05.2004	<p><i>Klass 35 Retail services; retail services provided on petrol station forecourts; the bringing together, for the benefit of others, a variety of goods, enabling customers to conveniently view and purchase those goods in a convenience store, including such stores on a petrol station forecourt; sales promotion by means of customer loyalty services; customer loyalty services whether or not with the use of a card; organisation, operation and supervision of an incentive card scheme.</i></p> <p><i>Klass 39 Transportation, storage, packaging and delivery of oils, greases, gasoline, petrol, fuels, lubricants, paraffin, kerosene and liquid petroleum gas; fuel filling services; filling services for maintaining fuel and lubricant levels in aircraft, seacraft and land vehicles; fuel filling for aircraft, hovercraft, ships and land vehicles; fuelling and refuelling of aircraft; fuelling and refuelling of vehicles; fuel distribution services; fuel bunkering services; information and advisory services relating to all the aforesaid services.</i></p>
	008236135 22.04.2009	<p><i>Klass 35 Advertising; business management; business administration; office functions; in Class 35.</i></p> <p><i>Klass 39 Transport; packaging and storage of goods; travel arrangement; in Class 39.</i></p>

01.09.2014 avaldatud teate kohaselt on Patendiamet otsustanud registreerida JETOIL AS (edaspidi *taotleja*) nimele kaubamärgi JetGas+kuju.

Kaubamärgi reproduktsioon	Taotluse esitamise kp	Tähistatavad teenused
	22.11.2013 taotluse nr M201301134	<p><i>Klass 35 Ärijuhtimine kütuste, sh gaasi müügi ja transpordi valdkonnas; kütuste, sh gaasi jae- ja hulgimüügiteenused (kolmandatele isikutele).</i></p> <p><i>Klass 39 Transporditeenused, sh gaasi transport; gaasi torutransport; gaasi jaotamine; gaasihoidlateenused; gaaskütuste ladustamine; gaasimahutite rent; gaasimahutite taastäitmine.</i></p>

Vaidlustaja leiab, et tema JET-kaubamärgid omavad Eestis õiguskaitset alates vastavalt 01.05.2004 ja 22.04.2009. Taotleja kaubamärgi JetGas (+kuju) registreerimistaotlus esitati 22.11.2013, mis on hilisem JET-kaubamärkide Eestis kehtivuse kuupäevadest 01.05.2004 ja 22.11.2013.

Vaidlustaja leiab, et taotleja tähis JetGas+kuju ja vaidlustaja registreeritud JET-kaubamärgid on visuaalselt ja foneetiliselt väga sarnased ning ei tekita keskmise tarbija jaoks tähenduslikult eristuvaid assotsiatsioone.

Vaidlustaja viitab Euroopa Üldkohtu praktikale, mille kohaselt tuleb äravahetamise tõenäosust hinnata üldiselt, võttes arvesse kõik relevantssed tegurid (14.12.2006 otsus asjas T-81/03, T-82/03 and T-103/03 Mast-Jägermeister, p 72). Euroopa Kohtu praktika kohaselt tuleb äravahetamise tõenäosust hinnata tähiste visuaalse, foneetilise ja tähendusliku sarnasuse osas, rajaneda tuleb tähiste tervikmuljele, arvestades nende domineerivaid ja eristavaid osi (22.06.1999 otsus asjas C-342/97 Lloyd Schuhfabrik Meyer, p 25).

Vaidlustaja sõnaline kaubamärk koosneb sõnast "JET" (002820405) ja ei sisalda täiendavaid osi. Kuivõrd kaubamärk on registreeritud Siseturu Ühtlustamise Ameti (OHIM) poolt ja omab kehtivat õiguskaitset, ei ole kahtlust JET eristusvõimes klassi 35, 36, 37 ja 39 teenuste osas.

Euroopa Üldkohus on märkinud, et juhul kui kaubamärk koosneb nii sõna kui ka kujundlikest osadest, on sõnaosa tähtsam (Üldkohtu 14.07.2005 otsus asjas T-312/03 Selenium, p 37 ja 40). Keskmine tarbija viitab kaupadele kasutades eelkõige tähiste sõnaosa, kui et kirjeldades nende kujundlikku külge (*ibid.*). Sõnaline osa annab kogu kaubamärgile koheselt tajutava identiteedi.

Vaidlustaja JET-kaubamärkide reg. nr 002816031 ja 008236135 domineeriv ja eristusvõimeline osa on sõna „JET“. Kaubamärgid sisaldavad ka minimaalset kujunduslikku osa ent see neid ei erista. Just sõna „JET“ on nende kaubamärkide domineeriv ja eristusvõimeline osa, mis annab neile koheselt tajutava identiteedi.

Taotleja kaubamärk JetGas+kuju on kombineeritud tähis, mis koosneb sõnadest „Jet“ ja „Gas“ ning kujundlikust osast – halli ja lillat värvi poolkaarest. „Gas“ tähendab inglise keeles *gaas* või *bensiin* (*gasoline*). „Gas“ viitab otseselt kütustele. Taotleja kaubamärgiga tähistatakse klassis 35 ja 39 gaasi ja muid kütuseid puudutavaid teenuseid (nt ärijuhtimine kütuste/gaasi valdkonnas, gaasi transport, gaaskütuste ladustamine jne). Seega on taotleja kaubamärgis sõna „Gas“ tähise eristusvõimetu osa. Taotleja kaubamärki eristab selles esikohal asetsev sõna „Jet“. Arvestades, et vaidlustaja nimele on varasemalt registreeritud nii sõnaline JET kui ka kombineeritud JET- kaubamärgid, kordab taotleja kaubamärk JetGas+kuju sõna „Jet“/„JET“ kasutamise läbi vaidlustaja varasemaid kaubamärke, lisamata neile eristuvaid osi.

Kuivõrd vaidlustaja kaubamärkide puhul on „JET“ nende ainukeseks eristusvõimeliseks ja domineerivaks osaks, on osapoolte kaubamärgid JET, JET+kuju ja JetGas+kuju visuaalselt väga sarnased. Auditiviselt viitaks tarbija kaubamärkidele kui „jet“ ja „jet gas“. Kuivõrd kaubamärgid sisaldavad sama sõnaosa, on kaubamärkide häälde sarnane – „jet“ versus „jet gas“. Kaubamärgid on foneetiliselt väga sarnased.

Keskmine tarbija tajub vaidlustaja JET ja JET+kuju kaubamärke eristusvõimeliste tähistena, mis ei seonu nendega tähistatavate teenuste oluliste omadustega ega ole muul viisil eristusvõimetud. Seda toetab asjaolu, et kaubamärke on nende registreerimisel kontrollitud kirjeldavuse ja eristusvõimetuse osas, need on registreeritud ja omavad kehtivat õiguskaitset. Kuivõrd taotleja kaubamärk sisaldab eristusvõimetu „Gas“ (gaas, bensiin ehk kütus) ja eristusvõimetu poolkaare kujutise kõrval identset sõna „Jet“, ei tekita kaubamärgid JET, JET+kuju ja JetGas+kuju tarbijais tähenduslikult eristuvaid assotsiatsioone. Kaubamärgid on keskmise tarbija jaoks tähenduslikult eristumatud.

Vaidlustaja leiab lisaks, et taotleja kaubamärgiga tähistatakse klassis 35 sarnaseid ja/või identseid teenuseid - *kütuste, sh gaasi jae- ja hulgimüügiteenused (kolmandatele isikutele)*. Klassi 35 jaemüügiteenuseid (*retail services; retail services provided on petrol station forecourts*) tähistatakse ka vaidlustaja kaubamärkidega reg. nr 002820405 ja reg. nr 002816031. Kuivõrd vaidlustaja jaemüük

hõlmab endas ka taotleja kütuste jaemüügiteenuseid, on need identsed ja sarnased teenused. Kuna jaemüük on hulgemüügiga sarnane, viimasest tihti täpselt eristamatu, on teenused ka sarnased.

Taotleja klassi 35 kütuste, *sh gaasi jae- ja hulgemüügiteenused (kolmandatele isikutele)* on sarnased ka teiste vaidlustaja kaubamärkide reg. nr 002820405 ja reg. nr 002816031 klassi 35 teenustega müügiteenuste ja müüki toetavate teenustega:

- *the bringing together, for the benefit of others, a variety of goods, enabling customers to conveniently view and purchase those goods in a convenience store, including such stores on a petrol station forecourt;*
- *sales promotion by means of customer loyalty services;*
- *customer loyalty services whether or not with the use of a card;*
- *organisation, operation and supervision of an incentive card scheme.*

Taotleja kaubamärgiga tähistatakse klassis 35 ka teenuseid *ärijuhtimine kütuste, sh gaasi müügi ja transpordi valdkonnas*. Vaidlustaja kaubamärgiga reg. nr 008236135 tähistatakse klassis 35 üldmõistet ärijuhtimise teenus (*business management*), mis hõlmab ka taotleja mainitud ärijuhtimist. Teenused on identsed. Vaidlustaja kaubamärgiga reg. nr 008236135 tähistatakse ka kontoriteenuseid (*office functions*), mis on sarnased taotleja mainitud ärijuhtimisteenustega.

Vaidlustaja leiab ka, et taotleja kaubamärgiga tähistatakse klassis 39 erinevaid transpordi ja kütuseteenuseid: *transporditeenused, sh gaasi transport; gaasi torustransport; gaasi jaotamine; gaasihoidlateenused; gaaskütuste ladustamine; gaasimahutite rent; gaasimahutite taastäitmine*. Kõik need on hõlmatud vaidlustaja kaubamärgi reg. nr 008236135 teenustega *transport (veondus); kaupade pakendamine ja ladustamine (transport; packaging and storage of goods)*. Mainitud klassi 39 teenused on identsed ja sarnased.

Taotleja ülalmainitud klassi 39 transpordi ja kütuseteenused on identsed ja sarnased ka vaidlustaja kaubamärgi reg. nr 002820405 klassi 39 kütuseteenustega:

- *filling services for maintaining fuel and lubricant levels in seacraft and land vehicles;*
- *fuel filling for hovercraft, ships and land vehicles;*
- *fuelling and refuelling of vehicles;*
- *information and advisory services relating to all the aforesaid services (in respect of land vehicles, seacraft, hovercraft and ships).*

Taotleja ülalmainitud klassi 39 transpordi ja kütuseteenused on identsed ja sarnased ka vaidlustaja kaubamärgi reg. nr 002816031 klassi 39 kütuseteenustega:

- *transportation, storage, packaging and delivery of oils, greases, gasoline, petrol, fuels, lubricants, paraffin, kerosene and liquid petroleum gas;*
- *fuel filling services;*
- *filling services for maintaining fuel and lubricant levels in aircraft, seacraft and land vehicles;*
- *fuel filling for aircraft, hovercraft, ships and land vehicles;*
- *fuelling and refuelling of aircraft; fuelling and refuelling of vehicles;*
- *fuel distribution services;*
- *fuel bunkering services;*
- *information and advisory services relating to all the aforesaid services.*

Vaidlustaja leiab, kõik taotleja kaubamärgi klassi 39 teenused on identsed ja/või sarnased vaidlustaja kaubamärkide teenustega.

Euroopa Kohtu kohaselt eksisteerib äravahetamise tõenäosus, kui tarbijad võivad käsitada kaubamärkidega tähistatud teenuseid samalt või majanduslikult seotud isikutelt pärinevatena (29.09.1998 otsus asjas C-39/97, p 29). Kohtu kohaselt on tarbijatel harva võimalus võrrelda kaubamärke külg-külje kõrval, nad peavad usaldama oma ebatäpset mälu pilti varasemalt nähtud märkidest (22.06.1999 otsus asjas C-342/97 Lloyd Schuhfabrik Meyer, p 25).

Arvestades kaubamärkide JET, JET (+kuju) ja JetGas (+kuju) sarnasust kui ka nendega tähistatavate klasside 35 ja 39 teenuste identsust ja sarnasust, võib keskmine tarbija ekslikult uskuda, et:

- JetGas+kuju teenust osutab vaidlustaja
- JetGas+kuju teenust osutab vaidlustajaga seotud ettevõtte, nt tütarettevõtte
- JetGas+kuju) teenust osutatakse vaidlustaja kontrolli ja/või järelevalve all.

Keskmine tarbija võib lõppastmes ekslikult uskuda, et vaidlustaja, kaubamärgi JET ja JET+kuju omaniku ning taotleja, kaubamärgi JetGas+kuju vahel on majanduslik side. Euroopa Kohtu praktikast arvestades eksisteerib keskmise tarbija osas seega äravahetamise ja assotsieerumise tõenäosus.

Vaidlustaja leiab kokkuvõtteks, et taotleja JetGas+kuju kaubamärk on hilisem vaidlustaja JET-kaubamärkidest, kuivõrd need kaubamärgid on visuaalselt ja foneetiliselt väga sarnased ning tähenduslikult eristumatud, kuivõrd nendega tähistatakse identsid ja sarnaseid klasside 35 ja 39 teenuseid ning kuivõrd eksisteerib keskmise tarbija eksitamise tõenäosus teenuste majandusliku päritolu osas, on kaubamärgi JetGas+kuju registreerimine taotleja nimele vastuolus KaMS § 10 lg 1 p 2 regulatsiooniga ja palub komisjonil tuginedes, lähtudes KaMS §§ 10 ja 41, tööstusomandi õiguskorralduse aluste seaduse (edaspidi TÕAS) §§ 39, 43 ja 44 ning eelviidatud Euroopa Kohtu praktikast, tühistada Patendiameti otsus registreerida kaubamärk JetGas+kuju (taotlus nr. M201301134) klassides 35 ja 39 JETOIL AS nimele ja kohustada Patendiametit jätkama menetlust komisjoni otsuses toodud asjaolusid arvestades.

Vaidlustusavaldusele on lisatud vaidlustaja JET-kaubamärkide väljatrükkid Ühenduse kaubamärkide andmebaasist; taotleja tähise JetGas+kuju väljatrükk Patendiameti kaubamärkide andmebaasist, väljatrükk Merriam-Webster seletavast sõnaraamatust märksõna gas jt kohta.

#### **19.02.2015 esitas taotleja vaidlustusavalduse kohta oma seisukohad.**

Taotleja vaidleb vaidlustusavaldusele vastu ning leiab, et tema kaubamärgi suhtes ei esine õiguskaitset välistavaid asjaolusid. Taotleja viitab varasematele pooltevahelistele TOAK-i menetlustele nr 896 ja 1394 ja põhjendab ning tõendab oma seisukohti alljärgnevalt.

Arvestades sellega, et taotleja on korduvalt silmitsi seisnud vaidlustaja või tema õiguseellase vaidlustusavaldustega, toob taotleja esile varasemate menetluste ülevaate.

Taotleja JETOIL+kuju (taotlus nr M200400990) kaubamärgi vaidlustas vastaspool 04.07.2005 Euroopa Ühenduse kaubamärgiregistreeringute nr 3600641 (JET + kaju) ja 1882190 (JET+kuju, ruumiline märk) alusel. TOAK jättis oma 16.03.2010 otsusega nr 896-o vaidlustusavalduse rahuldamata, leides muuhulgas, et sõna JETOIL erineb vaidlustaja kaubamärgi (mittedomineerivast) sõnast JET.

Taotleja JETOIL+kuju (taotlus nr M20100865) kaubamärgi vaidlustas vastaspool Euroopa Ühenduse kaubamärgiregistreeringute nr 2820405 (JET), 2816031 (JET + kaju), 2816015 (JET + kaju), 1882190 (ruumiline märk) ja nr 8236135 (JET + kaju) alusel ning samuti olid vaidlustusavalduse aluseks maine ärakasutamine ja pahauskus. TOAK oma 30.04.2013 otsusega nr 1394-o jättis vaidlustusavalduse rahuldamata. TOAK lähtus taotleja ärinimest AS Jetoil, mis on kasutusel alates 22.11.1999 ning varasem vastaspoole kaubamärgiõigustest. Samuti leidis TOAK, et kaubamärgid JETOIL+kuju ja vastaspoole JET-kaubamärgid ei ole äravahetamiseni sarnased.

Taotleja viitab asjaolule, et taotleja on Eesti äriühing, mis on registreeritud ning tegutseb alates 22.11.1999 ärinime AS Jetoil kaudu. Taotleja on kogu oma ajaloo vältel olnud tegev kütuste hulgi- ja jaemüügi valdkonnas, millele viitab ka taotleja ärinimi.

Äriühinguga AS Jetoil on seotud ka 04.06.2013 äriregistrisse kantud äriühing JetGas OÜ, kes kasutab vaidlustuse esemeks olevat JetGas+kuju kaubamärki veeldatud maagaasi müügiteenuse tähistamiseks.

Taotleja on olnud aegade jooksul ka erinevate JETOIL kaubamärgiregistreeringute omanikuks, sh tänaseks kehtivuse kaotanud registreering nr 33809. Hetkel kuuluvad taotlejale alljärgnevad registreeritud Eesti kaubamärgid:

Registreeringu number	47543	
Registreerimise kuupäev	25.08.2010	
Registreerimistaotluse number	M200400990	
Taotluse esitamise kuupäev	21.05.2004	
Staatus	Registreeritud	
Kehtivuse lõppemise kuupäev	25.08.2020	
Avaldamise kuupäev	02.05.2005	
Omanik	JETOIL AS, Peterburi tee 2f 11415 Tallinn EE	
Klass 35	reklaam; ärijuhtimine; kontoriteenused; jae- ja hulgimüügiteenused (kolmandatele isikutele).	

Lisatud on registreeringu nr 47543 andmete väljatrükk Patendiameti andmebaasist.

Registreeringu number	50831	
Registreerimise kuupäev	26.08.2013	
Registreerimistaotluse number	M201000865	
Taotluse esitamise kuupäev	13.08.2010	
Staatus	Registreeritud	
Kehtivuse lõppemise kuupäev	26.08.2023	
Avaldamise kuupäev	01.02.2012	
Kaubamärk	JETOIL	
Värvide loetelu	punane, hall	
Omanik	JETOIL AS, Peterburi tee 2f 11415 Tallinn EE	
Klass 35	reklaam; ärijuhtimine; kontoriteenused; jae- ja hulgimüügiteenused (kolmandatele isikutele).	

Taotleja lisab, et vaidlustaja ei ole oma kaubamärke kunagi Eestis registreerinud ega kasutanud. Vaidlustaja kaubamärkide õiguskaitse Eestis tugineb paratamatule asjaolule, et Eesti ühines Euroopa Liiduga ning seeläbi laienesid Euroopa Ühenduse kaubamärgiregistreeringute õigused automaatselt Eestisse alates 01.05.2004.

Vaidlustaja on käesolevas vaidlustusavalduses tuginenud Euroopa Ühenduse kaubamärgiregistreeringutele nr 2820405 (JET), 2816031 (JET + kuju), mille õiguskaitse alguskuupäev Eestis on 01.05.2004; ning Ühenduse kaubamärgiregistreeringule nr 8236135 (JET + kuju), mille taotluse kuupäevaks on 22.04.2009.

Vaidlustaja on asunud seisukohale, et temale kuuluvad varasemad õigused tulenevalt vaidlustusavalduses viidatud Euroopa Ühenduse kaubamärgiregistreeringutest.

Taotleja juhib aga tähelepanu asjaolule, et temale kuulub ainuõigus ärinimele AS Jetoil ning seda juba alates 22.11.1999, mil AS Jetoil registreeriti esmakordselt vastava nimega äriregistris.

Nagu nähtub AS Jetoil äriregistri väljavõttest on tema tegevusaladeks olnud läbi aastate kütuste müük, täpsemalt kajastavad AS Jetoil äritegevust ettevõtte majandusaasta aruanded, millest nähtub, et AS Jetoil on tegev kütuste hulgimüügis, kuid ka lõpptarbijale suunatud müügis (s.t jaemüük).

AS Jetoil müügi käibed Eestis on aastate jooksul avalike andmete alusel olnud alljärgnevad:

22.11.1999-2000:	32.3 mln EUR
2001:	22.6 mln EUR
2002:	20.1 mln EUR
2003:	21.5 mln EUR

2004:	22.6 mln EUR
2005:	47.8 mln EUR
2006:	73.1 mln EUR
2007:	75.3 mln EUR
2008:	84.5 mln EUR
2009:	82.3 mln EUR
2010:	111,2 mln EUR
2011:	146,6 mln EUR
2012:	135,3 mln EUR
2013:	144,3 mln EUR

Arvestades asjaolu, et nii Eesti õigus (ÄS § 15 lg 2; KaMS § 10 lg 1 p 4), kui ka Euroopa Liidu õigus (Ühenduse kaubamärgimääruse artikkel 8 lg 4) kaitsevad ärinime õigust ning selle prioriteetsust kaubamärgi suhtes tuleb tõdeda, et antud vaidluses on vanima prioriteetsusega õiguseks taotleja õigus ärinimele AS Jetoil.

Tulenevalt Eesti ühinemisest Euroopa Liiduga vajab märkimist ka asjaolu, et taotleja varasem ärinimi AS Jetoil, mida kasutatakse märkimisväärses ulatuses, annab Ühenduse kaubamärgimääruse artikli 165 lg 5 alusel taotlejale õiguse keelata ka vaidlustaja kaubamärkide Eestis kasutamine. Seega tunnustab ka Euroopa Liidu õigus taotleja varasemust oma ärinimele Eesti ja Euroopa Liidu ühinemislepingus kokkulepitud (artikkel 165 lg 5 tuleneb ühinemislepingust) tingimustel. Taotleja ei ole olnud ka pahatahtlik ärinime registreerides ning kasutades.

Antud küsimuse õiguslik tähendus ilmneb eeltoodu rakendamisel koostoimes KaMS § 5 lg 2 põhimõttega, mille kohaselt õiguskaitse on üksnes sellisel registreeritud kaubamärgil, mille õiguskaitse ei ole välistatud absoluutsete või suhteliste registreerimisest keeldumise alustel.

Piltlikult öeldes, kui Phillips 66 Company esitaks ka Eestis kaubamärgitaotluse sõna JET registreerimiseks ning paika peaksid vaidlustaja varasemate vaidlustusavaldustes ning käesoleva vaidlustusavalduses sisalduvad väited kaubamärkide sarnasuse kohta, siis vaidlustaja kaubamärgi suhtes kehtiksid õiguskaitset välistavad asjaolud tulenevalt KaMS § 10 lg 1 p-st 4. Sarnane õiguslik suhe eksisteerib ka Ühenduse kaubamärgimääruse Artikli 8 (4) kohaselt.

Taotleja märgib täiendavalt, et vaidlustaja JET+kuju kaubamärgiregistreeringu nr 8236135, mille taotluse esitamise kuupäevaks on 22.04.2009 suhtes on lisaks taotleja ärinimele varasem ka taotleja kaubamärgiregistreering nr 47543 JETOIL+kuju, mille taotluse kuupäevaks on 21.05.2004.

Taotleja JETOIL+kuju (reg nr 47543) registreerimise õiguspärasust on kinnitanud TOAK oma 16.03.2010 otsusega nr 896-o ning JETOIL+kuju (reg nr 50831) registreerimise õiguspärasust on kinnitanud TOAK oma 30.04.2013 otsusega nr 1394-o.

Taotleja leiab kokkuvõtlikult, et vaidlustajale ei kuulu sisuliselt varasemat õigust taotleja suhtes – taotleja JETOIL õigus algab 22.11.1999, vaidlustaja JET õigus algab 01.05.2004 ja lisab ta peab taunitavaks olukorda, kus vaidlustaja järjepidevalt ründab oma hilisemate õiguste alusel taotleja kaubamärke ning taotleja peab oma õigusi korduvalt kaitsma.

Taotleja ärinime ning varasema kaubamärgi registreerimise küsimus omab antud asjas ka olulist õiguslikku tähendust ning seda kahest aspektist:

- vaidlustaja kaubamärgid on esile toodud kui käesoleva taotluse suhtes varasemad KaMS § 11 lg 1 p 6 alusel. Kuid KaMS § 10 lg 1 p 2 ning ka KaMS § 11 lg 1 p 6 ei määratle küsimust „varasem millest“. Vaidlustaja on seda tõlgendanud kitsendavalt ja lähtunud üksnes taotluse esitamise kuupäevast, kuid paratamatu on, et seda tuleb tõlgendada lähtudes sellest, et milline õigus on kõige varasem. Antud juhul on selleks AS Jetoil ärinimi. On üldiselt teada asjaoluks, et ka Patendiamet ei arvesta selliseid „vahele tulnud“ õigusi ning lähtub varasemusest selle sisulises tähenduses.

- KaMS § 5 lg 2 analoogia alusel ei saa vaidlustaja Euroopa Ühenduse kaubamärke käsitleda, kui kaitstavaid õigusi taotleja suhtes, kuna taotleja varasem ärinimi AS Jetoil välistab nende sisulise kaitstavuse Euroopa Ühenduse kaubamärgimääruse Artikkel 8 (4) ja analoogse KaMS § 10 lg 1 p 4 sätte ja mõtte kohaselt.




Isegi kui võrrelda taotleja ärinime ja vaidlustaja Euroopa Ühenduse kaubamärkide varasemuse küsimust eraldi EL laienemise kuupäevast, siis tuleb märkida, et vaidlustajale ei kuulunud 22.11.1999 mitte ühtegi JET-kaubamärki klassis 35. Esimene JET Euroopa Ühenduse kaubamärgitaotlus nr 1882190 esitati alles 19.09.2000, s.t ligi aasta hiljem, kui taotleja registreeris ja võttis kasutusele ärinime AS Jetoil.

Taotleja leiab ka, et vaidlustaja väited selle kohta, et taotleja kaubamärgi õiguskaitse on välistatud KaMS § 10 lg 1 p 2 alusel on alusetud.

Antud juhul ilmneb, et vaidlustaja õigus JET kaubamärgile ei ole varasem taotleja õigusest nimele JETOIL ning kaubamärgile JETOIL ning sellest tulenevalt ei ole vaidlustaja õigused varasemad KaMS § 11 lg 1 p 6 tähenduses. Antud küsimuses ei saa lähtuda ka puhtalt formalistlikust käsitlusest ning „vahahelekkunud“ õiguse ajal piirata tegeliku varasema õiguse omaniku õigust ja vabadust oma kaubamärki registreerida, rääkimata õigusest uuendada oma kaubamärgi kujundust ning omandada õiguskaitse uuenenud kaubamärgi kujundusele.

Arvestades eeltoodut ei pea taotleja antud juhul vajalikuks võtta sisulist seisukohta vaidlustaja kaubamärkide JET ning taotleja JETOIL kaubamärgi kohta, üksnes viitab TOAK varasemas otsuses nr 896-o tuvastatule, et JET ja JETOIL on erinevad, kuna taotleja kaubamärki JETOIL tajutakse tervikuna ning isegi, kui see lahutada kaheks sõnaks, siis on mõlemad klassi 35 teenuste puhul eristusvõimelised.

Vaadeldavad kaubamärgid on alljärgnevad:

Vaidlustaja kaubamärgid	Taotleja kaubamärk
<p>JET</p>  	

Visuaalselt on märkide kujundused ilmselgelt erinevad ning sõnade JET ning JETGAS pikkused (3 tähte vs 6 tähte). Samuti on vaadeldavate kaubamärkide kujundused täiesti erinevad ning selgelt eristatavad:

- taotleja kaubamärk on värviline, koosnedes halli ja lilla värvi elementide kombinatsioonist. Vaidlustaja on tuginenud oma must-valgetele kaubamärkidele;
- sõnaline „JetGas“ on kujundatud suur- ja väiketähti varieerides, kuid vaidlustaja kasutab läbivaid suurtähti nii oma sõnamärgi kui kombineeritud kaubamärkide reproduktsioonil;
- kui taotleja kaubamärgi sõnalise osa enamike tähtede kujundus võimaldab tähed üldjuhul ilma pingutuseta tuvastada, siis G tähe kujunduses puudub sissepoole suunatud täheosa ning tähemärk meenutab hoopis katkenud joonega O tähte või konksu;
- taotleja kaubamärk sisaldab ka visuaalselt domineerivat kujundelementi – reaktiivmootori turbiini liikumist sümboliseerivat kujutist.



Taotleja leiab, et foneetiliselt on sõna JET ühesilbiline, JETGAS aga kaheasilbiline. Esimeses sõnas on 3 häälikut, teises sõnas 6 häälikut.

Semantiliselt on kaubamärgid erinevad. Vaidlustaja kaubamärgi „jet“ tähenduseks on „düüs, pihusti, reaktiiv-, reaktiivmootor“ vms nagu nähtub ka lisatud EKI sõnastikust ning ka artiklist „Jet engine“.

Taotleja kaubamärgil tervikuna tähendus puudub – sellist sõna ei esine eesti ega inglise keeles. Lahutades taotleja märgi kunstlikult kaheks, siis „jet“ tähendus on käsitletud ülalpool, kuid „gas“ on eraldisesivana Eestis tajutav „gaas“ tähenduses.

Taotleja hinnangul on mõnevõrra kaheldav, kas ingliskeelse sõna JET tähendus vastavate teenuste tarbijaskonnale on teada, kuid juhul, kui see ka on teada, siis vaidlustaja kaubamärgil on konkreetne tähendus, kuid taotleja kaubamärgil sisalduval sõnal konkreetne tähendus puudub, sest eesti keeles puuduvad sõnad nagu „düüsigaas“, „reaktiivgaas“ jne.

TOAK leidis oma otsuses nr 1394-o, et: „Kui J. Silvet'i INGLISE-EESTI sõnaraamatu (Valgus 1991, Tallinn) lk 663 kohaselt võib sõna „jet“ tähendada eesti keeles juga, purset, pihustit, reaktiivmootorit või reaktiivlennukit siis sõnal „jetoil“ tähendus puudub.“ Analoogne eristamine toimub ka taotleja „JETGAS“ kaubamärgi puhul.

Taotleja hinnangul puudub sõnade „jet“ ja „jetgas“ ning taotleja kaubamärgi JetGas+kuju taotluses märgitud teenuste (ärijuhtimine, kütuste müük, ladustamine ja transport) vahel tähenduslik seos.

Teenuste sarnasuse osas on vaidlustaja märkinud, et tema kaubamärgi klassi 35 teenus „the bringing together, for the benefit of others, a variety of goods, enabling consumers to conveniently view and purchase those goods in a convenience store, including such stores on a petrol station forecourt“ on sarnane „kütuste, s.h gaasi jaemüügiteenustega“. Kütuseid ei müüda „in convenience store“ (tõlkes „esmatarbekaupade pood“) ning seega tuleb tõdeda, et vaidlustaja kaubamärgiregistreeringud ei hõlma üldse selliste ohtlike kaupade nagu kütused müügiteenust, vaid üksnes esmatarbekaupade müüki bensiinjäämades.

Ka leiab taotleja, et äravahetamise tõenäosust antud märkide vahel ei eksisteeri, kuna märkidel ei ole kujunduslikku sarnasust, mis võiks märkide segiajamise aluseks olla. Eesti keskmine tarbija, kes võib mõningasel määral olla küll harjunud Eestis ingliskeelse reklaami ja kaubamärkide ingliskeelsete sõnaliste osadega, ei ajaks käesolevas asjas võrreldavaid kaubamärke omavahel segamini ega tajuks ärilist või majanduslikku seost taotleja kaubamärgi JetGas + kuju ning vaidlustaja JET - kaubamärkide vahel.

Taotleja ei nõustu ka vaidlustaja seisukohaga, et JetGas+kuju kaubamärgi sõnalist osa JET ja GAS tuleks käsitleda eraldi ning äravahetamist hinnata üksnes JET elemendi alusel. Eesti tarbija näeb sõna „jetgas“ kui tervikut, jagamata seda kaheks eraldi sõnaks.

JetGas+kuju kaubamärk sisaldab taotleja ärinimes AS Jetoil ja varasemate kaubamärkide JETOIL+kuju koosseisust tuntud elementi JET- (JET- seeria märgid, millega Eesti tarbija on harjunud), millega Eesti tarbija on harjunud kokku puutuma aastast 1999. Vaidlustaja kaubamärki pole samas kunagi Eestis kasutatud.

Seega võttes arvesse ülaltoodud märkide erinevusi, taotleja pikaajalist JET-seeria kaubamärkide ja ärinime AS Jetoil kasutust, taotleja hinnangul vaadeldavate kaubamärkide otsene või kaudne äravahetamise tõenäosus puudub.

Lähtudes ülaltoodust ja juhindudes KaMS § 10 lg 1 p 2, palub taotleja jätta vaidlustusavaldus rahuldamata.

Taotleja on oma seisukohtadele lisanud TOAK 16.03.2010 otsuse nr 896-o; AS Jetoil äriregistri väljavõtte; OÜ JetGas äriregistri väljavõtte; väljatrükk [www.jetgas.ee](http://www.jetgas.ee) koduleheküljelt; JETOIL + kuju reg nr 33809; JETOIL + kuju reg nr 47543; JETOIL + kuju reg nr 50831; Eesti Keele Instituudi (edaspidi EKI) sõnaraamatu väljatrüki „jet“ tähenduse kohta; artikli „jet engine“; EKI sõnaraamatu väljatrükk „gas“ tähenduse kohta.

**Vaidlustaja 15.04.2014 vastus taotleja 19.02.2015 seisukohtadele**

Vaidlustaja ei nõustu taotleja seisukohtadega ja jääb 03.11.2014 vaidlustusavalduses esitatud seisukohtade juurde ning lisab järgmist.

Vaidlustaja juhib tähelepanu, et 03.11.2014 vaidlustusavaldus on esitatud KaMS § 10 lg 1 p 2 alusel, mis näeb ette, et *õiguskaitset ei saa kaubamärk, mis on identne või sarnane varasema kaubamärgiga, mis on saanud õiguskaitse identsete või samaliigiliste kaupade või teenuste tähistamiseks, kui on tõenäoline kaubamärkide äravahetamine tarbija poolt, sealhulgas kaubamärgi assotsieerumine varasema kaubamärgiga.*

Ülaltoodud normi alusel on vaidlustusavalduse rahuldamiseks vaja tuvastada, kas (i) vaidlustaja on varasema kaubamärgi omanik, kui seda on taotletav kaubamärk; (ii) kas vaidlustaja ja taotleja kaubamärk on identsed või sarnased; (iii) kas vaidlustaja ja taotleja kaubamärgiga tähistatakse identseid ja/või samaliigilisi kaupu ja/või teenuseid; ja viimaks (iv) kas märkide vahel esineb äravahetamise, assotsieerumise tõenäosus. Kui need 4 eeldust on täidetud, tuleb esitatud vaidlustusavaldus lugeda põhjendatuks ja taotletav kaubamärk ei saa õiguskaitset.

Taotleja on viidanud mitmetele varasematele TOAK kaasustele, mis on väidetavalt lahendatud samade osapoolte vahel. Need viited ei ole relevantset, pigemini eksitavad. Vaidlustaja paneb esmalt tähele, et Eesti on osaks Mandri-Euroopa õigusruumist, kus ei tunnistata pretsedendi-, vaid normil põhinevat õigust. Normiks on kõnealusel juhul KaMS § 10 lg 1 p 2. Teiseks, varasemad vaidlused seonduvad vaidlustaja varasemate JETOIL kaubamärkidega, mis ei ole samased taotleja JetGas (+kuju) kaubamärgiga. Kuigi võiks väita varasemate JETOIL kaubamärkide sarnasust või identsust taotleja ärinimega AS Jetoil, ei saa seda väita kaubamärgi JetGas (+kuju) puhul, kuivõrd selle lõpuosa „Gas“ on erinev. (Küll aga on JetGas (+kuju) kaubamärk sarnane vaidlustaja kaubamärkidega JET-taotleja kaubamärgi algusosa ja vaidlustaja kaubamärgi ainus sõnaline element JET on 1:1 kokkulangevad.) Kolmandaks, vaidlustaja konkreetne esindaja ega vastav patendibüroo ei oma puutumust mainitud varasemate vaidlustega. Vaidlustaja viited varasematele, teisi kaubamärki puudutavatele TOAK kaasustele on kokkuvõttes irrelevantset, pigem eksitusse viivad.

Taotleja on vaidlustaja tegevust kirjeldanud „olukorrana, kus vaidlustaja järjepidevalt ründab oma /.../ õiguste alusel taotleja kaubamärke ning taotleja peab oma õigusi korduvalt kaitsma“. Taotleja on nimetanud seda teguviisi taunitavaks.

Tsiviilkohtumenetluse seadustik (TsMS) § 3 lg 1 sätestab üldise kohtusse pöördumise õiguse: Kohus menetleb tsiviilasja, kui isik pöördub seaduses sätestatud korras kohtusse oma eeldatava ja seadusega kaitstud õiguse või huvi kaitseks. TsMS § 3 sätestab: Seaduses ettenähtud juhul peab isik olema enne kohtusse pöördumist läbinud kohtueelse menetluse. KaMS § 41 lg 2 ls 1 sätestab Tööstusomandi apellatsioonikomisjoni poole pöördumise õiguse: Asjast huvitatud isik võib tööstusomandi apellatsioonikomisjonis vaidlustada taotleja õiguse kaubamärgile käesoleva seaduse § 9 lõikes 1 või §-s 10 sätestatud õiguskaitset välistava asjaolu olemasolul.

Võttes arvesse nii TsMS analoogiat kui ka KaMS regulatsiooni on vaidlustaja õigustatud vaidlustama ükskõik millise kaubamärgi, kui näeb seda enda õigusi rikkuvana olenemata sellest, milline isik taotleb kaubamärgile õiguskaitset. Võttes arvesse nii eeltoodut kui ka seda, et käesolevaga vaidlustatav JetGas+kuju ei ole samane taotleja varasemate JETOIL kaubamärkide ega ärinimega, on väär pidada käesoleva vaidlustusavalduse esitamist muuks, kui enda õiguste põhjendatud kaitseks. Selles ei saa olla midagi taunitavat.

TOAK põhimääruse § 2 lg 1 p 2 arvestades lahendab TOAK käesolevat vaidlust mitte pooltevahelisi varasemaid, teisi kaubamärke puudutavaid vaidlusi arvestades, vaid 03.11.2014 vaidlustusavaldust ja selles väidetud õiguskaitset välistavat asjaolu (KaMS § 10 lg 1 p 2) arvestades.

Taotleja väidab, et temaga on seotud 04.06.2013 äriregistrisse kantud äriühing JetGas OÜ, mis osutab teenuseid ja kasutab kaubamärki JetGas+kuju. Esiteks, äriühing on selle registrisse kandmise kuupäeva arvestades kõikidest vaidlustaja kaubamärkidest hilisem. (Vaidlustaja kaubamärgid omavad ELs kaitset alates 22.08.2002 (Eestis alates 01.05.2004), 29.07.2002 (Eestis alates 01.05.2004) ja 22.04.2009, viidatud ärinimi alates 04.07.2013.) Teiseks, käesoleva kaubamärgi taotleja on AS Jetoil, mitte JetGas OÜ. Kolmandaks, väidetavad seosed AS Jetoil ja JetGas OÜ vahel on tõendamata. Neljandaks, väidetavad seosed ei oma mingit tähtsust käesolevas asjas. Kõike eeltoodut arvestades on viited vaidlustaja kaubamärgiõigustest hilisema JetGas OÜ ja selle tegevuse seotusele käesoleva vaidluse lahendamisega irrelevantsed ning pigem eksitavad.

Seoses taotleja väidetega vaidlustaja kaubamärkide kasutamise ja õiguskaitse kohta Eestis viitab vaidlustaja Ühenduse kaubamärgi määrusele 110/2008 (Nõukogu määrus (EÜ) nr 207/2009, 26.02.2009, Ühenduse kaubamärgi kohta). Selle artikkel 1 punkt 2 kohaselt on Ühenduse kaubamärk ühtne, selle mõju (sh õiguskaitse mõju) on ühetaoline kogu ELs. Vaidlustaja 03.11.2004 vaidlustusavalduses viidatud kaubamärgid JET (reg. nr 002820405), JET (+kuju) (002816031) ja JET (+kuju) (008236135) on Ühenduse kaubamärkidena selle määruse alusel registreeritud. Registreeringud on seega kehtivad, vaidlustaja kaubamärgid omavad õiguskaitset kogu ELs, sh Eestis ja selles osas ei saa vaidlust olla.

Taotleja on varasema õiguse temaatikaga seoses viidanud asjaolule, et ärinimi AS Jetoil on registreeritud äriregistris 22.11.1999. Vaidlustaja ei eita taotleja õigust ärinimele AS Jetoil, mille tagab äriseadustiku § 15 lg 1 (ettevõtjal on ainuõigus oma ärinimele). Küll aga on vaidlustaja kohaselt siinkohal eksitamise vältimiseks vajalik diferentseerida, millistest tähistest ja mille kaitsest jutt käib. Taotletav kaubamärk JetGas+kuju ei ole samastatav ärinimega AS Jetoil. Ärinime AS Jetoil kaitse ei laiene kaubamärgile JetGas+kuju, kehtivas seadusandluses puudub vastavasisuline sätestus. Esmatähtsaks küsimuseks on, kas taotletav kaubamärk JetGas+kuju on sarnane vaidlustaja sellest kaubamärgist varasemate JET-kaubamärkidega, kas nende kaubamärkidega tähistatakse identseid või samaliigilisi teenuseid ja kas eksisteerib nende kaubamärkide äravahetamise või assotsieerumise tõenäosus vastavalt KaMS § 10 lg 1 p 2.

Vaidlustaja ei nõustu, et taotlejal oleks varasem eelisõigus antud asjas. Õiguslik alus taotleja varasemate kaubamärkide (või analoogselt ärinime) kohaldamiseks varasema eelisõigusena puudub. Seda on korranud ka TOAK, märkides 30.05.2014 otsuse 1435-o lk 14 järgmiselt.

Patendiametil ei ole pädevust hinnata seda, kas varasem ja seega potentsiaalselt vastandatav kaubamärk on konfliktis omakorda veel varasema kaubamärgiga ning kas sellest konfliktist tuleneb varasema kaubamärgi õiguskaitse välistamine. Patendiamet, nagu ka iga teine isik, on kohustatud eeldama, et registriandmed kaitse saanud kaubamärkide õiguskaitse kohta on tõesed, kehtivad ja siduvad kuni kaitsetähtaja regulaarse lõppemiseni või ainuõiguse tühiseks või lõppenuks tunnistamiseni seaduses sätestatud alustel ja korras. Kaubamärgiseadus võimaldab kaubamärgi ainuõiguse tühistamist või lõppenuks tunnistamist puudutavaid vaidlusi üksnes kohtus, hagimenetluse korras kaubamärgi registrisse kantud omaniku vastu, et tagada omanikule võimalus esitada oma argumendid ainuõiguse kehtivuse kaitseks (§-d 52 ja 53). Kuni ainuõigus rahvusvahelisele (§ 5 lg 1 p 3) või Ühenduse kaubamärgile kehtib, peab Patendiamet ja iga teine isik seda käsitlema varasema õigusena hilisemate õiguste suhtes.

Samuti, Patendiamet ei tee ekspertiisi varasema kaubamärgi õiguskaitset välistavate asjaolude suhtes ning see oleks ka vastuolus varasema kaubamärgi omaniku õigusega osaleda tema õigusi

puudutavates vaidlustes ning esitada argumente oma õigustatud huvi kaitseks. Samuti ei saa komisjon otsustada, et menetlusvälistele isikutele kuuluvad registreeritud kaubamärgid ei oma mingis aspektis õiguskaitset.

Kaubamärgiomaniku ainuõiguse piirangud on ammendavalt sätestatud KaMS §-s 16 ning see säte ei sisalda viidet varasema kaubamärgiga potentsiaalselt konfliktis olevate kaubamärkide õiguskaitse piirangutele. Vastupidi, § 16 lõike 1 esimese lause kohaselt ei ole varasema kaubamärgi omanikul õigust keelata hilisema kaubamärgi ega muu hilisema õiguse kasutamist, kui ta oli teadlik hilisemast kaubamärgist või pidi sellest teadlik olema ning on nõustunud hilisema kaubamärgi kasutamisega viie varasema järjestikuse aasta jooksul. Samuti ei ole hilisema kaubamärgi omanikul õigust keelata varasema kaubamärgi ega muu varasema õiguse kasutamist – mis garanteerib olemasoleva kaitse kaebaja varasemale kaubamärgile, isegi kui konflikt selle kaubamärgi ja vastandatud kaubamärkide vahel eksisteerib. Kaebaja varasema kaubamärgiga vastuolus olevaid hilisemaid kaubamärke saab vaidlustada eeskätt kaebaja ise, kuid sellise vaidlustuse kohta andmed puuduvad.

Ülaltoodu valguses on taotleja argumentatsioon tema väidetavatest eelisõigustest ja vaidlustaja „vahahelekkunud“ kaubamärkidest alusetu. See pole kooskõlas KaMS, Ühenduse kaubamärgi määruse regulatsiooni ega TOAK praktikaga. Alusetu ja tõendamata on ka vaidlustaja väide nagu ei arvestaks Patendiamet oma praktikas „vahahelekkunud“ õigusi ja lähtuks teatud eelisõigustest. Vaidlustajale teadaolevalt on Patendiamet vastupidiselt maininud, et isikul on tarvilik vaidlustada „vahahelekkunud“ õigus ja alles pärast selle õiguskaitse lõppemist ei kuulu see enam arvestamisele. Kui seda ei tehta, tuleb „vahahelekkunud“ kaubamärgi õiguskaitset aga hilisemate suhtes alati arvestada nagu viidatud ka ülal otsuses.

Veelgi enam, taotleja on olnud teadlik vaidlustaja kaubamärkidest üle viie aasta. Selle aja jooksul pole taotleja vaidlustanud vaidlustaja Ühenduse kaubamärkide õiguskaitset ega nende kasutamise õigust. Taotleja on seeläbi nõustunud vaidlustaja Ühenduse kaubamärkide JET ja JET+kuju õiguskaitse kehtivusega Eestis.

Vaidlustaja peab vajalikuks korrata, et taotleja ärinimi on AS Jetoil ning tema varasemad kaubamärgid JETOIL. Käesolev JetGas+kuju kaubamärk pole nendega samane. Käesoleva kaubamärgi JetGas+kuju osas ei ole TOAK varasemalt kindlaks teinud, et selle osas ei esineks KaMS § 10 lg 1 p 2 väidetud õiguskaitset välistav asjaolu. Seda vaidlustaja 03.11.2014 avalduse alusel aga palub teha. Taotleja ei ole samas tõendanud, et ta omaks õigust kaubamärgile JetGas +kuju, mis oleks varasem vaidlustaja õigustest kaubamärkidele JET ja JET+kuju.

Seoses kaubamärkide sarnasusega jääb varasemalt esitatud seisukoha juurde – kaubamärgid JET, JET (+kuju) ja JetGas (+kuju) on visuaalselt ja foneetiliselt sarnased ning tähenduslikult eristumatud.

Vaidlustaja JET ja JET (+kuju) kaubamärkide ning JetGas (+kuju) kaubamärgi minimaalsed erinevused ei võimalda väita, et kaubamärgid oleksid korduvas ostusituatsioonis üldmuljetelt selgelt erinevad. Minimaalsed erinevused ei välista äravahetamise, sh assotsieerumise tõenäosust. Asjaolu, et JET, JET +kuju ja JetGas +kuju kaubamärkide sõnaosa on kujutatud läbivates suurtähtedes või ainult sõnade alguses suurtähti kasutades ei ole määrav. Analoogselt ei mõjuta kaubamärkide STATOIL ja StatOil taoline minimaalne erinevus märkimisväärselt nende üleüldist sarnasust.

Vaidlustaja jaoks ei ole eluliselt usutav, et taotleja kaubamärgis JetGas+kuju sisalduvat G tähte tajusid tarbijad kaubamärgi reproduktsiooni põhjal kui O tähte või et taotleja oleks kujundanud oma kaubamärgi tahtlikult eksitavaks (JetOas).

Vaidlustaja ei nõustu, et taotleja kaubamärgis domineeriks visuaalselt abstraktne kujundelement, mida taotleja iseloomustab reaktiivmootori turbiini liikumist sümboliseeriva kujutisena. On üleüldse kaheldav, kas tarbija meelde jääv ebatõpne kujutis taotleja kaubamärgist taolist kujutist sisaldab.

Vaidlustaja kordab siinkohal vaidlustusavalduses viidatud kohtupraktikat – kui kaubamärk koosneb nii sõna kui ka kujundlikest osadest, on sõnaosa tähtsam (Euroopa Üldkohtu 14.07.2005 otsus asjas T-312/03 Selenium, p 37 ja 40). Keskmisele tarbijale viitab kaupadele kasutades eelkõige tähistes sõnaosa, kui et kirjeldades nende kujundlikku külge (ibid.). Sõnaline osa annab kogu kaubamärgile seega koheselt tajutava identiteedi. Ei ole tähtis, kas kaubamärgid sisaldavad teatud minimaalset kujunduslikku osa või mitte. Asjaomaste kaubamärkide domineerivateks, eristusvõimelisteks ja neile kogu tajutavat identiteeti andvateks osadeks on sõnad JET ja JetGas.

Kaubamärkide võrdluses on oluline tähele panna ka seda, et vaidlustaja kaubamärkide JET ja JET+kuju sõnaosa „jet“ sisaldab taotleja kaubamärgis JetGas+kuju esikohal. See suurendab kaubamärkide sarnasust ja äravahetamise ning assotsieerumise tõenäosust, kuivõrd tarbijad pööravad harjumuspäraselt rohkem tähelepanu kaubamärkide algustele (Euroopa Üldkohtu otsused T-183/02 ja T-184/02 03.17.2004 González Cabello p-d 81 ja 83, T-112/03 16.03.2005 L'Oréal p 64 või T-38/04 15.11.2007 Sunplus Technology p 40).

Vaidlustaja on jätkuvalt seisukohal, et JET, JET+kuju ja JetGas+kuju pole kaubamärgid, mis tekitaksid keskmisele tarbijale jaoks tähenduslikult eristuvaid assotsiatsioone. Nagu näitab ka taotleja enda analüüs, sisaldavad kaubamärgid samatähenduslikku sõna „jet“, mis on ühtlasi vaidlustaja varasemate kaubamärkide JET ja JET+kuju ainsaks koostisosaks. Sõnale „jet“ on taotleja kaubamärgi puhul lisatud lihtsalt sõna „gas“.

Vaidlustaja ei nõustu taotlejaga selles, et Eesti tarbija näeb kaubamärgi JetGas+kuju sõnaosa kui tervikut ning ei jaga seda sõnadeks (Jet, Gas). Kuivõrd taotleja kaubamärgi puhul kasutatakse sõnade algust markeerivaid suurtähti kui ka väiketähti, on taotleja oma kaubamärgi kujundanud tahtlikult just selliseks, et see võimaldaks sõnaosa jaotamist – JetGas+kuju koosneb tarbijale arusaadavalt sõnadest Jet ja Gas.

Taotleja väide, et Eesti tarbija on harjunud taotleja JET märkidega on alusetu. JET on taotleja kaubamärkide osa, millele vaidlustajal on kehtiv ainuõigus ja mis on ka vaidlustaja JET+kuju kaubamärkide ainsaks eristusvõimeliseks sõnaosaks.

Vaidlustaja ei nõustu taotlejaga nagu ei oleks taotleja kaubamärgi teenus kütuste, sh gaasi jae- ja hulgimüügiteenused (kolmandatele isikutele) sarnane vaidlustaja kaubamärkide JET (002820405) ja JET (+kuju) (002816031) teenustega the bringing together, for the benefit of others, a variety of goods, enabling customers to conveniently view and purchase those goods in a convenience store, including such stores on a petrol station forecourt. Ühel juhul on tegemist mitmesuguste kaupade müügiga, sh ka bensiinijaamades, teisel juhul kütuste, sh gaasi müügiga. Kuivõrd bensiinijaamad ja tanklad on üha spetsialiseerumas erinevate kaupade müügile, on eelnimetatud teenuste sarnasus ilmne – kui tarbija näeks bensiinijaama poodi, mida tähistatakse kaubamärgiga JET või JET+kuju ning seejärel nt veeldatud gaasi ja muid kütuseid müüvat bensiinijaama JetGas+kuju, võiks ta tõenäoliselt leida, et nende vahel eksisteerib äriline side.

Taotleja 19.02.2015 seisukohtadest nähtuvalt ei vaidle taotleja muus osas vastu klasside 35 ja 39 teenuste identsusele ja sarnasusele. Arvestades TsMS § 231 p 2-3 analoogiat on taotleja need väited osapoolte kaubamärkide teenuste identsuse ja sarnasuse kohta omaks võtnud.

Taotleja vastuväited ei võimalda lõppastmes järeldada, et kaubamärgi JetGas+kuju osas ei esineks KaMS § 10 lg 1 p 2 märgitud õiguskaitset välistavat asjaolu. Kaubamärgi JetGas+kuju registreerimine taotleja nimele on jätkuvalt vastuolus vaidlustaja varasemate õiguste ja KaMS § 10 lg 1 p 2 regulatsiooniga.

Vaidlustaja palub komisjonil Patendiameti otsus kaubamärk JetGas+kuju registreerimise kohta (taotlus nr. M201301134) klassides 35 ja 39 JETOIL AS nimele tühistada ja kohustada Patendiametit jätkama menetlust komisjoni otsuses toodud asjaolusid arvestades.

Vaidlustaja on oma seisukohale lisanud komisjoni 30.05.2014 otsuse nr 1435-o.

#### **Vaidlustaja 29.09.2014 lõplikud seisukohad.**

Vaidlustaja jääb 03.11.2014 komisjonile esitatud vaidlustusavalduse ja 15.04.2014 vastuses toodud seisukohtade juurde ning rõhutab järgmist.

Vaidlustusavaldus on esitatud KaMS § 10 lg 1 p 2 alusel, mille kohaselt *õiguskaitset ei saa kaubamärk, mis on identne või sarnane varasema kaubamärgiga, mis on saanud õiguskaitse identsete või samaliigiliste kaupade või teenuste tähistamiseks, kui on tõenäoline kaubamärkide äravahetamine tarbija poolt, sealhulgas kaubamärgi assotsieerumine varasema kaubamärgiga.*

Vaidlustaja leiab, et kui antud normi eeldused on täidetud, on vaidlustusavaldus põhjendatud ning taotletav kaubamärk ei saa õiguskaitset.

Vaidlustaja JET kaubamärgid omavad õiguskaitset Eestis alates 2004. ning 2009. aastast. Taotleja JetGas+kuju kaubamärgi taotlus on esitatud 2013, mis teeb sellest hilisema õiguse.

Vaidlustaja nimele on registreeritud nii sõnaline kaubamärk JET kui ka kujundmärgid JET. Kõikide vaidlustaja kaubamärkide sõnaline osa on „JET“. On tõsi, et vaidlustaja kujundmärgid sisaldavad minimaalseid kujundelemente (šrift, jooned), kuid need kaubamärke ei erista. Taotleja kaubamärk JetGas (+kuju) koosneb sõnadest „Jet“, „Gas“ ning teatud kujundelemendist. Sõna „Gas“ viitab seejuures kütustele ning kütustega seotud teenustele, mida kaubamärgi all soovitakse osutada. Taotleja kaubamärgi kujundelement ei ole kõrget eristusvõimet omav (nt ei viitaks tarbija tavapärasel majanduskäibes taotleja kaubamärgile selle kujundelementi kasutades, vaid pigemini sõnaosa abil). Taotleja kaubamärgi eristusvõimelisim element on seega kaubamärgis esikohal asetsev sõna „Jet“. Seeläbi kordab taotleja kaubamärk vaidlustaja JET kaubamärkide eristusvõimelist ja ainsat sõnalist elementi. Vaidlustaja ja taotleja JET ning JetGas (+kuju) kaubamärgid on lõppastmes visuaalselt ja foneetiliselt sarnased, neid pole võimalik üksteisest tähenduslikult eristada, kuivõrd tähenduslikult eristuvaid assotsiatsioone need ei tekita.

Taotleja kaubamärgiga tähistatakse klassis 35 kütuste, sh gaasi jae- ja hulgimüügiteenuseid, sh gaasi müügiteenuseid. Vaidlustaja kaubamärkidega tähistatakse klassis 35 üldisi müügiteenuseid, mis omakorda hõlmavad kütuste müüki. Vaidlustaja kaubamärkidega tähistatakse klassis 35 lisaks ka müüki toetavaid teenuseid. Taotleja kaubamärgiga tähistatakse klassis 35 kütuste müügi ja transpordi ärijuhtimise teenuseid, sh gaasiga seotud teenuseid. Vaidlustaja kaubamärgiga tähistatakse ärijuhtimise teenuseid ning lisaks ka kontoriteenuseid. Eeltoodu valguses on soovib taotleja oma kaubamärgiga õiguskaitset klassis 35 teenustele, mis on identsed ja sarnased vaidlustaja kaubamärgi klassi 35 teenustega.

Klassis 39 tähistatakse taotleja kaubamärgiga transporditeenuseid, sh gaasi transport, ja muid gaasiga seonduvaid teenuseid: *transporditeenused, sh gaasi transport; gaasi torustransport; gaasi jaotamine; gaasihoidlateenused; gaaskütuste ladustamine; gaasimahutite rent; gaasimahutite taastäitmine.* Need teenused on omakorda kaetud vaidlustaja kaubamärkide klassi 39 teenustega: *transport; packaging and storage of goods.* Taotleja eelnimetatud transpordi ja gaasiteenused on kaetud ka vaidlustaja kaubamärkide muude kütuseteenustega, sh: *transportation, storage, packaging and delivery of oils, greases, gasoline, petrol, fuels, lubricants, paraffin, kerosene and liquid*

*petroleum gas; fuel filling services*. Eeltoodu valguses soovib taotleja oma kaubamärgiga õiguskaitsset ka identsete ja sarnaste klassi 39 teenuste osas.

Võttes arvesse JetGas (+kuju) kaubamärgi ja JET kaubamärkide visuaalset ja foneetilist sarnasust ning tähenduslikku eristumatust kui ka nendega tähistatavate klasside 35 ja 39 teenuste identsust ning sarnasust, eksisteerib tõenäosus, et keskmine tarbija võib uskuda –JetGas (+kuju) kaubamärgi all pakutavad teenused pakutakse vaidlustaja, JET kaubamärkide omaniku poolt, loal või kontrolli all. Selline risk kujutab endast kaubamärkide äravahetamise ja assotsieerumise tõenäosust avalikkuse poolt.

Kõigest ülaltoodust tulenevalt on täidetud KaMS § 10 lg 1 p 2 kohaldamise eeldused. Taotleja kaubamärgi JetGas+kuju osas esineb KaMS § 10 lg 1 p 2 sätestatud õiguskaitsse andmist välistav asjaolu ning kaubamärk ei saa saada õiguskaitsset.

Vaidlustaja kordab, et taotleja viited varasematele kaubamärgivaidlustele on irrelevantsed ning eksitusse viivad. Need ei puuduta samu kaubamärke. Samuti on eksitavad taotleja viited ärinimele JetGas OÜ, mida ei saa käesolevas asjas vaadelda relevantse varasema õigusena. Arvestades TsMS § 3 analoogiat ja KaMS § § 41 lg 2 ls 1 regulatsiooni on vaidlustaja õigustatud vaidlustama iga kaubamärgi, mida näeb enda õigusi rikkuvana. Seda olenemata, milline isik kaubamärgi taotlejaks on. Seega ei saa vaidlustaja 03.11.2014 vaidlustusavalduse esitamist lõppastmes vaadelda muu, kui vaidlustaja JET kaubamärkidest tulenevate õiguste kaitsena seaduslikel viisidel.

Kui kõnealust vaidlustusavaldust ei rahuldataks, tolereeritaks olukorda, kus kaubamärgiomanikul ei ole õigust keelata oma kaubamärgi (JET) kasutamist teise isiku poolt koos geneerilise ja eristusvõimetu sõnaga (JetGas). Analoogselt ei saaks tolereerida olukorda, kus kaubamärgiga Shell samade kütuseteenuste osas soovitaks õiguskaitsset kaubamärgile ShellGas või kaubamärgiga Alexela samade kütuseteenuste osas soovitaks õiguskaitsset kaubamärgile AlexelaGas. KaMS § 10 lg 1 p 2 kohaselt laieneb selline kaitse kaubamärkidele olenemata nende maineväärtusest.

Võttes arvesse nii kõike eeltoodut kui ka 03.11.2014 vaidlustusavalduses ja 15.04.2015 vastuses märgitud ning kuivõrd kaubamärgi JetGas (+kuju) osas esineb KaMS § 10 lg 1 p 2 märgitud õiguskaitsset välistav asjaolu, palub vaidlustaja komisjonil Patendiameti otsus kaubamärgi JetGas +kuju registreerimise kohta (taotlus nr. M201301134) klassides 35 ja 39 JETOIL AS nimele tühistada ja kohustada Patendiametit jätkama menetlust komisjoni otsuses toodud asjaolusid arvestades.

### **30.10.2015 esitas taotleja oma lõplikud seisukohad**

Taotleja jääb vaidlustusavalduse kohta 19.02.2015 esitatud seisukohtade juurde, vaidleb vaidlustusavaldusele vastu ning leiab, et tema kaubamärgi suhtes ei esine õiguskaitsset välistavaid asjaolusid ning palub, juhindudes KaMS § 10 lg 1 p 2 jätta vaidlustusavaldus rahuldamata.

Komisjon alustas vaidlustusavalduse lõppmenetlust 03.02.2017.

### **Komisjoni seisukohad ja otsus**

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

Taotleja, AS Jetoil esitas 22.11.2013 Patendiametile taotluse kombineeritud tähise JetGas+kuju (taotl nr M201301134) registreerimiseks kaubamärgina klassides 35 ja 39 AS Jetoil nimele.

Patendiamet otsustas tähise JetGas+kuju kaubamärgina klassides 35 ja 39 registreerida ja avaldas 01.09.2014 sellekohase teate oma ametlikus väljaandes „Eesti Kaubamärgileht“ nr 9/2014 lk-l 22.

Vaidlustaja esitas 03.11.2014 komisjonile vaidlustusavalduse Patendiameti 01.09.2014 otsuse peale: - anda Eestis õiguskaitse taotleja kaubamärgile JetGas+kuju teenuste tähistamiseks klassides 35 ja 39, leides, et Patendiameti otsus on vastuolus KaMS § 10 lg 1 p-ga 2.

KaMS § 10 lg 1 p 2 kohaselt *ei saa õiguskaitset kaubamärk, mis on identne või sarnane varasema kaubamärgiga, mis on saanud õiguskaitse identsete või samaliigiliste kaupade või teenuste tähistamiseks, kui on tõenäoline kaubamärkide äravahetamine tarbija poolt, sealhulgas kaubamärgi assotsieerumine varasema kaubamärgiga.*

Vaidlustaja leiab, et taotleja JetGas+kuju kaubamärk on hilisem vaidlustaja JET-kaubamärkidest. Kuivõrd nimetatud kaubamärgid on visuaalselt ja foneetiliselt väga sarnased ning tähenduslikult eristumatud, kuivõrd nendega tähistatakse identseid ja sarnaseid klassides 35 ja 39 loetletud teenuseid ning kuivõrd eksisteerib keskmise tarbija eksitamise tõenäosus teenuste majandusliku päritolu osas, on kaubamärgi JetGas+kuju registreerimine taotleja nimele vastuolus KaMS § 10 lg 1 p 2 regulatsiooniga.

Komisjon lahendab TÕAS § 39 lg 1 p 2 kohaselt tööstusomandi seadustes sätestatud juhtudel asjasthuvitatud isiku ja taotleja või omaniku vahelisi vaidlusi asjasthuvitatud isiku vaidlustusavalduse alusel. Käesoleva vaidlustusavalduse menetlusdokumentidest nähtub, et AS JETOIL jagunemisega asutati osühing ärinimega JetGas OÜ, mis on registreeritud äriregistri andmetel 04.06.2013 ja taotlus tähise JetGas+kuju registreerimiseks kaubamärgina klassides 35 ja 39 esitati JETOIL AS poolt 22.11.2013.

Komisjon nõustub taotlejaga selles, et taotlejale kuulub ainuõigus ärinimele AS Jetoil, mille sõnaline osa „jetoil“ sisaldab tähekombinatsiooni „jet“ ja seda juba alates 22.11.1999, mil AS Jetoil registreeriti esmakordselt vastava nimega äriregistris, pidades seda äriseadustiku § 15 lg 2 ja KaMS § 10 lg 1 p 4 ja Ühenduse kaubamärgimääruse artikkel 8 lg 4 alusel varasema õiguse registreerimiseks vaidlustaja JET-kaubamärkidega võrreldes.


Samuti leidis vaidlustaja, et tema JET-kaubamärkidega ja taotleja kaubamärgiga JetGas+kuju tähistatavad teenused on klassides 35 ja 39 identsed ning sarnased, mistõttu esineb tõenäolisus keskmise tarbija eksitamiseks teenuste äravahetamise ja majandusliku päritolu osas KaMS § 10 lg 1 p 2 tähenduses. Kui taotleja on märkinud, et vaidlustaja JET-kaubamärke ei ole Eestis kunagi kasutatud, siis ei ole vaidlustaja ka millegagi tõendanud, kui suurt osa eesti keskmistest tarbijatest kaubamärk JetGas+kuju tõenäoliselt eksitab vaidlustaja ja taotleja teenuste äravahetamise ja majandusliku päritolu osas.

Euroopa Kohtu kohaselt eksisteerib äravahetamise tõenäosus, kui tarbijad võivad käsitada kaubamärkidega tähistatud teenuseid samalt või majanduslikult seotud isikutelt pärinevatena (29.09.1998 otsus asjas C-39/97, p 29). Kohtu kohaselt on tarbijatel harva võimalus võrrelda kaubamärke külj-külje kõrval, nad peavad usaldama oma ebatäpset mälu pilti varasemalt nähtud märkidest (22.06.1999 otsus asjas C-342/97 Lloyd Schuhfabrik Meyer, p 25).

Vaidlustaja ja taotleja kaubamärkide andmed on allpool olevas tabelis.

Vaidlustaja kaubamärgid	Taotleja kaubamärk
<b>JET</b> ((002820405) alates 01.05.2005, klassid: 35 ja 39)	 (( 22.11.2013. a taotlus nr M201301134), klassid: 35 ja 39)
 ((002816031) alates 01.05.2005, klassid: 35 ja 39)	



 ((008236135 alates 22.04.2009), klassid: 35 ja 39)	
---	--

Komisjon nõustub vaidlustajaga selles, et taotleja JetGas+kuju kaubamärgi registreerimise taotluse esitamise kuupäev 22.11.2013 on hilisem vaidlustaja JET-kaubamärkide õiguskaitsese alguse (vastavalt 01.05.2004 ja 22.04.2009) kuupäevadest Eestis.


KaMS § 12 lg 1 p 2 kohaselt on kaubamärgi õiguskaitsese ulatuse aluseks registrisse või Büroo rahvusvahelisse registrisse kantud kaubamärgi reproduktsioon. Taotleja kaubamärgi reproduktsioon


on  .

Euroopa Kohtu 29.09.1998. a lahendi nr C-39/97 Canon Kabushiki Kaisha v. Metro-Goldwyn-Mayer Inc p. 17 kohaselt on kaubamärkide äravahetamise tõenäosuse hindamisel märkide sarnasus ning kaupade ja teenuste sarnasus omavahelises vastastikususes seoses selliselt, et mida sarnasemad on võrreldavate kaubamärkide kaubad ja teenused, seda erinevamad peavad olema need kaubamärgid ning vastupidi.

Vaidlustatud kaubamärgi JetGas+kuju ja vaidlustaja JET-kaubamärkide reproduktsioonid ei ole (visuaalselt, foneetiliselt ja semantiliselt) identsed või sarnased KaMS § 10 lg 1 p 2 tähenduses.

Komisjon leiab, et taotleja kombineeritud kaubamärgi JetGas+kuju reproduktsiooniga on visuaalselt kõige enam võrreldavam kaarjate kujunduselementide ja sõnalise osa „JET“ poolest vaidlustaja kombineeritud kaubamärgi JET+kuju (reg nr 002816031) reproduktsioon, mille ainus sõnaline osa koosneb visuaalselt kolmest suurtähest „J“, „E“ ja „T“. Märgitud kaubamärgi kujunduslik osa reproduktsioonil koosneb ellipsi-taolisest hallist taustast, millel on kujutatud diagonaalselt suunaga ülalt vasakult alla paremale kaks tumedat kaarjat kiilu, mille vahel on horisontaalne sõnaline osa „JET“. Ellipsi-taolise halli tausta mõlemad otsad on vertikaalsuunaliselt ära lõigatud.

Ka teised vaidlustaja vastandatud JET – kaubamärgid sisaldavad kolmest suurtähest „J“, „E“ ja „T“ koosnevat sõna „JET“. Vaidlustaja kaubamärk  (008236135) kujutab endast visuaalses mõttes riskülikus kaldasendis olevat kolmetähelist silpi „JET“. Vaidlustaja kaubamärk JET (002820405) ei sisalda kujunduslikku elementi.

Taotleja, halli ja lilla värvi toonidega kombineeritud, värvilise kaubamärgi JetGas+kuju  reproduktsioonil on visuaalselt tajutav kuuetäheline ja kahesilbiline sõna „JetGas“ ja kujunduslik osa, mis sümboliseerib reaktiivmootori turbiini pöörlevat liikumist.

Taotleja kaubamärgi JetGas+kuju kuuetähelisele ja kahesilbilise sõnalisele osale „JetGas“ on visuaalselt iseloomulikud selle kahe silbi suured algustähed „J“ ja „G“. Suurtähe „G“ keskosa on kujundatud ilma keskmise horisontaalse osata nii, et suurtäht „G“ meenutab katkenud joonega O tähte või konksu.

Komisjon ei nõustu vaidlustajaga selles, et kaubamärgi JetGas+kuju sõnalisi osi JET ja GAS tuleks käsitleda eraldi ning äravahetamist hinnata üksnes JET elemendi alusel. Tarbija näeb kaubamärgis JetGas+kuju sõna „jetgas“ kui tervikut, jagamata seda kaheks eraldi sõnaks.

Komisjon peab asjakohaseks vaidlustaja viidet Euroopa Üldkohtu praktikale, mille kohaselt tuleb äravahetamise tõenäosust hinnata üldiselt, võttes arvesse kõik relevantseid tegureid (14.12.2006 otsus asjas T-81/03, T-82/03 and T-103/03 Mast-Jägermeister, p 72). Euroopa Kohtu praktika kohaselt tuleb äravahetamise tõenäosust hinnata tähiste visuaalse, foneetilise ja tähendusliku sarnasuse osas, rajaneda tuleb tähiste tervikmuljele, arvestades nende domineerivaid ja eristavaid osi (22.06.1999 otsus asjas C-342/97 Lloyd Schuhfabrik Meyer, p 25).

Ka Euroopa Kohtu 11.11.1997 otsuse (C-251/95: SABEL BV vs Puma AG, Rudolf Dassler Sport, p 23 ja Euroopa Kohtu 22.06.1999 otsuse C-342/97: Lloyd Schuhfabrik Meyer & Co. GmbH vs. Klijsen Handel BV, p 25 kohaselt tajub keskmine tarbija tähist tervikuna ja ei analüüsi selle erinevaid detaile.

Komisjon leiab, et nii vaidlustaja JET-kaubamärkide kui ka taotleja kaubamärgi JetGas+kuju sõnalised ja kujunduslikud elemendid tervikuna ei ole visuaalselt identsed ega eksitavalt sarnased määral, et võrreldavad kaubamärgid oleksid visuaalselt äravahetamiseni sarnased ning et nendevaheline assotsieerumine oleks KaMS § 10 lg 1 p 2 tähenduses tõenäoline.

Komisjon leiab, et taotleja kaubamärgi JetGas+kuju sõnaline osa on foneetiliselt erinev võrreldes vaidlustaja vastandatud JET ja JET + kuju kaubamärkide identse ühesilbilise sõnalise osa JET hääldusest.

Vaidlustaja JET-kaubamärkide ühesilbiline sõnaline osa „JET“ hääldub eestipäraselt kui „jet“, mis ei ole foneetiliselt KaMS §10 lg 1 p 2 tähenduses sarnane taotleja kaubamärgi JetGas+kuju kahesilbilise sõnalise osa -„jetgas“ hääldusega võrreldes.

Komisjon nõustub taotlejaga selles, et Eesti keskmine tarbija, kes võib mõningasel määral olla küll harjunud Eestis ingliskeelse reklaami ja kaubamärkide ingliskeelsete sõnaliste osadega, ei ajaks käesolevas asjas võrreldavaid kaubamärke omavahel segamini ega tajuks ärilist või majanduslikku seost taotleja kaubamärgi JetGas + kuju ning JET-kaubamärkide omanike vahel. Võrreldavate kaubamärkide JET, JET+kuju ja JetGas+kuju sõnalised osad häälduvad inglispäraselt erinevalt: - *dʒet ja dʒetgæs*.

Taotleja kaubamärgi JetGas+kuju ja vaidlustaja vastandatud JET-kaubamärkide sõnalistel osadel ei ole eesti keeles tähendusi. Kui J. Silvet'i INGLISE-EESTI sõnaraamatu (Valgus 1991, Tallinn) lk 663 kohaselt võib sõna „jet“ tõlgituna eesti keelde tähendada juga, purset, pihustit, reaktiivmootorit või reaktiivlennukit vms., siis sõnal „jetgas“ tähendus puudub.

Eesti Keele Seletava Sõnaraamatu – EKSS kohaselt puuduvad eesti keeles sõnad „jet“, „gas“ ja „jetgas“ (on sõnad jети, jetti, gaas ja gas-lõpulised sõnad olles seetõttu tähenduseta, ehk leksikaliseerimata sõnadeks või tähekombinatsioonideks).

Võõrsõnaga „gas“, mida vastandatud JET-kaubamärgid ei sisalda, võivad assotsieeruda kõik eestikeelsed –gas-lõpulised sõnad nagu nt. *küngas, roigas, toigas, kaigas, võigas, kuningas* jpt.

Taotleja kaubamärgis oleva leksikaliseerimata sõnaga „jetgas“ ei assotsieeru semantiliselt ükski teine eestikeelne sõna ja tähenduslik seos kaubamärgiga JetGas+kuju tähistatavate teenuste vahel puudub.

Ka Euroopa Üldkohtu 14.07.2005 otsuse asjas T-312/03 Selenium, p 37 ja 40 kohaselt: „ ... et juhul kui kaubamärk koosneb nii sõna kui ka kujundlikest osadest, on sõnaline osa tähtsam. Keskmine tarbija viitab kaupadele kasutades eelkõige tähiste sõnalist osa, kui et kirjeldades nende kujundlikku külge. Sõnaline osa annab kogu kaubamärgile koheselt tajutava identiteedi“.

Kohandatuna nimetatud 14.07.2005 otsust käesolevale vaidlusele, annab vaidlustaja JET-kaubamärkidele domineeriva ja eristuva identiteedi sõnaline osa „jet“ ja taotleja kaubamärgile JetGas+kuju domineeriva ning eristuva identiteedi sõnaline osa „jetgas“, mis on KaMS § 10 lg 1 p 2 tähenduses erinevad.

Komisjon nõustub vaidlustajaga selles, et taotleja värviline kombineeritud kaubamärk JetGas+kuju on hilisem vaidlustaja JET-kaubamärkidest, kuid ei nõustu selles, et vaidlustaja JET-kaubamärgid on taotleja kaubamärgiga JetGas+kuju KaMS § 10 lg 1 p 2 tähenduses visuaalselt ja foneetiliselt väga sarnased.

Kaubamärkide JetGas+kuju ja vaidlustaja JET-kaubamärkide sõnalistel osadel puuduvad eesti keeles tähendused.

Eesti keskmine tarbija, kes võib mõningal määral olla küll harjunud Eestis ingliskeelse reklaami ja kaubamärkide ingliskeelsete sõnaliste osadega, ei ajaks käesolevas asjas võrreldavaid kaubamärke omavahel segamini ega tajuks ärilist või majanduslikku seost taotleja kaubamärgi JetGas+kuju ning JET- ja JET + kuju kaubamärkide omanike vahel.

Komisjon nõustub taotlejaga selles, et sõnade „jet“ ja „jetgas“ ning taotleja kaubamärgi JetGas+kuju taotluses märgitud klassides 35 ja 39 märgitud teenuste vahel puudub tähenduslik seos.

Taotleja kaubamärgiga JetGas+kuju tähistatavad teenused klassis 35 kujutavad endast ärijuhtimist kütuste, sh gaasi müügi ja transpordi valdkonnas, kütuste, sh gaasi jae- ja hulgimüügiteenuseid (kolmandatele isikutele). Vaidlustaja JET-kaubamärkidega (reg nr.d 002820405; 002816031) tähistatakse klassis 35 esmatarbekaupade jaemüügiteenuseid kütusetanklate territooriumidel ja (reg nr.008236135) reklaamiteenuseid.

Komisjon leiab ka, et taotleja kaubamärgiga JetGas+kuju klassis 39 märgitud teenused kujutavad endast transporditeenuseid, sh gaasi transpordi, gaasi torutranspordi, gaasi jaotamise teenuseid aga ka vastavate gaasihoidlateenuseid, gaasi ladustamise, gaasimahutite rendi, gaasimahutite taastäitmise teenuseid, mis erinevad vaidlustaja JET-kaubamärkidega tähistatavatest teenustest klassis 39. Viimati loetletud teenuseid gaasi valdkonnas ei ole võrreldavad vedelkütuste, määrdeainete, õlide valdkonna teenustega.

Vaidlustaja kaubamärgiga reg nr 002820405 tähistatakse klassis 39 mitmesuguste õhu-, maa-, hõljuksõidukite ja merelaevade kütuste ning määrdeainetega tankimise teenuseid. Kaubamärkidega reg nr-d 002816031 ja 008236135 tähistatakse klassis 39 mitmesuguste vedelkütuste, määrdeainete, õlide, nafta, bensiini jt transpordi, ladustamise, pakendamise, täitmise, taastäitmise ja jaotamise teenuseid. Samuti eespool loetletud transpordivahendite vedelkütuste, määrdeainete jt tankimise, punkerdamise jt ning sellealase info- ning reklaamiteenuseid.

Komisjon leiab, et taotleja kaubamärgiga JetGas+kuju ja vaidlustaja Jet-kaubamärkidega tähistatakse klassis 35 osaliselt sarnaseid teenuseid. Taotleja kaubamärgiga JetGas+kuju ja vaidlustaja Jet-kaubamärkidega tähistatakse klassis 39 osaliselt sarnaseid teenuseid sõltuvalt sellest, kas tegemist on jae- või hulgimüügiga või millise ainega seotud (gaas, vedelkütused, määrdeained, õlid, kütteõlid, bensiinid, jms) teenust või millist teenuse liiki (transport, ladustamine, pakendamine, gaasimahutite täitmine või taastäitmine, jaotamine, hooldamine, reklaam, gaasimahutite rent jne) käsitletakse. Taotleja teenused klassis 39 tähendavad sisuliselt gaasi käitlemist.

Komisjon ei pea KaMS § 10 lg 1 p 2 tähenduses ja eespool toodu põhjal vaidlustaja ning taotleja teenuseid tähistavaid kaubamärke visuaalselt identseteks või foneetiliselt eksitavalt sarnasteks või omavaheliselt assotsieeruvaks ning nendega tähistatavaid teenuseid identseteks. Samuti ei pea komisjon tõenäoliseks, et vaidlustaja JET-kaubamärgid ja taotleja kaubamärk JetGas+kuju eksitaksid eesti keskmist tarbijat klassides 35 ja 39 loetletud teenuste ärilise või majandusliku päritolu osas.

Tulenevalt eeltoodust, võttes aluseks TÕAS § 61 ja KaMS § 10 lg 1 p 2, komisjon

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

#### **jätta vaidlustusavaldus rahuldamata.**

Vaidlustusavalduse menetlusosaline, keda ei rahulda komisjoni otsus ja kes soovib jätkata vaidlust menetlusosaliste vahel hagimenetluse korras, võib esitada hagi teise menetlusosalise vastu kaubamärgi õiguskaitset välistava asjolu või selle puudumise kindlakstegemiseks kolme kuu jooksul komisjoni otsuse avaldamisest arvates. Hageja teavitab viivitamata komisjoni hagi esitamisest. Kui

hagi ei ole esitatud, jõustub komisjoni otsus kolme kuu möödumisel otsuse avaldamisest ja kuulub täitmisele.

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

Allkirjad:

H.-K. Lahek

K. Tillberg

E. Hallika