

JUSTIITSMINISTEERIUM
TÖÖSTUSOMANDI
APELLATSIOONIKOMISJON

OTSUS nr 1261-o

Tallinnas 9. juulil 2012. a.

Tööstusomandi apellatsioonikomisjon koosseisus Evelyn Hallika (eesistuja), Kirli Ausmees ja Edith Sassian vaatas kirjalikus menetluses läbi välismaise juriidilise isiku Euroopa Ühendus (Euroopa Liit), esindatud läbi Euroopa Komisjoni (esindaja volikirja alusel patendivolinik Villu Pavelts) vaidlustusavalduse kaubamärgi „Euronails We make beauty +kuju“ (taotlus nr M200801290) registreerimise vastu klassides 35, 41, 44 OÜ Rosema Ilu nimele, mille kohta oli avaldatud teave Eesti Kaubamärgilehes nr 4/2010.

Asjaolud ja menetluse käik

1. 01.06.2010 esitas Euroopa Liit, esindatud läbi Euroopa Komisjoni (edaspidi vaidlustaja või EL) tööstusomandi apellatsioonikomisjonile (edaspidi komisjon) vaidlustusavalduse kaubamärgi „Euronails We make beauty +kuju“ (edaspidi vaidlustatud kaubamärk) registreerimise vastu OÜ Rosema Ilu (edaspidi taotleja) nimele klasside 35, 41, 44 teenuste osas.

Klass 35 *reklaam; ärijuhtimine; kontoriteenused.*

Klass 41 *väljaõpe, koolitus, kutsenõustamine (koolitus).*

Klass 44 *iluhoodusteenused inimestele; maniküür, juuksurisalongid; ilusalongid; pediküür; massaaž.*



2. Vaidlustaja on seisukohal, et kaubamärgi registreerimise otsus on vastuolus kaubamärgiseaduse (edaspidi KaMS) § 9 lg 1 punktidega 6, 8, 9 ning tuleb seetõttu tühistada.
3. KaMS § 9 lg 1 p 8 kohaselt õiguskaitset ei saa tähis, mille registreerimisest tuleb keelduda tööstusomandi kaitse Pariisi konventsiooni artikli 6 *ter* alusel, kui registreerimiseks puudub pädeva organi või ametiisiku kirjalik luba.

4. Pariisi konventsiooni artikli 6 *ter* lõige 1 (a) sätestab: Liidu riigid on kokku leppinud lükata tagasi liidu riikide vappide, lippude ja teiste riiklike embleemide, nende poolt kehtestatud ametlike märkide ning kontroll- ja garantiimärkide, samuti kõige selle, mis heraldika seisukohalt on jäljendamine, registreerimine kaubamärgina või tema koostisosana, samuti keelata vastavate abinõudega nende kasutamine ilma pädevate organite loata. Artikli 6 *ter* punkti b kohaselt laienevad punktis a toodud sätted samal viisil rahvusvaheliste ja valitsusvaheliste organisatsioonide lippudele, vappidele ja teistele embleemidele.
5. Pariisi konventsiooni artikli 6 *ter* kaitse alla kuulub 1979. aastast alates ka Euroopa lipp - kuldsetest tähekestest ring sinisel taustal - mis võeti kasutusele Euroopa Nõukogu poolt juba 1955. aastal sümboliseerimaks ideaali Euroopa rahvaste ühtsusest. Lipu keskseks elemendiks on 5-nurksest tähekesest moodustatud ring, mille tähekeste arv (12) sümboliseerib täiuslikkust, väljendades samas ka kalendriaasta kuude- ning kella numbrilaua tundide arvu. Tähekeste ringis paiknemine sümboliseerib lisaks ka ühtsust.
6. 1985. aastal andis Euroopa Nõukogu Euroopa lipu kasutamiseõiguse Euroopa Ühendusele ning alates sellest aastast on Euroopa lipp kasutusel Euroopa Ühenduse sümbolina. Kõik Euroopa ühenduste institutsioonid on seda kasutanud alates 1986. aasta algusest ning alates 1992. aastast on see Euroopa Liidu sümboliks.
7. 1979. aastast alates on kõnealune 12-st tähekesest koosnev ring kaitstud ka Pariisi konventsiooni Artikkel 6 *ter* alusel Euroopa Nõukogu embleemi koosseisus.
8. Lisaks Euroopa lipule ja Euroopa Nõukogu embleemile on 12-st tähekesest ring kasutusel paljude EL-i institutsioonide, ametite ja detsentraliseeritud organisatsioonide ametlike sümbolite koosseisus.
9. Vaidlustaja on koos Euroopa Nõukoguga vastutav selle eest, et EL ametlike sümbolite, sh Euroopa lipu (kuldsetest tähekestest ring sinisel taustal) ning embleemi (12 tähekesest koosnev ring) väärkasutamine oleks tagatud. Nimetatud organid vastutavad, et kõnealuste sümbolite väärkasutamise välistamiseks võetakse vastu vajalikud meetmed.
10. Käesolevas asjas vaidlustatava kaubamärgi sõnaline osa koosneb liitsõnast „Euronails“ ja selle all paiknevast sloganist „We make beauty“. Sõnakombinatsioon „We make beauty“ on kokkuvõttes ka klassi 41 teenuste *väljaõpe, koolitus, kutsenõustamine (koolitus)* osas kirjeldav

ja/või eristusvõimetu, kuna viitab sisuliselt kosmeetika-alaste koolituste/nõustamiste teenustele. Sama kehtib ka klassi 44 teenuste *iluhooldusteenused inimestele; maniküür, juuksurisalongid; ilusalongid; pediküür; massaaž* puhul, kuna nende osas viitab sõnaühend iluhooldusteenustele (ilusalongiteenused, pediküür, maniküür, juuksuriteenused jne). Nimetatud reklaamlause pole eristusvõimeline ka klassi 35 teenuste *reklaam; ärijuhtimine; kontoriteenused* osas, kuna vastavate teenuste tarbijad tajusid seda tõenäoliselt teatava slogani, kuid mitte aga teenuseid eristava tähise, kaubamärgina.

11. Lisaks pole „We make beauty“ ka vaidlustatava kaubamärgi visuaalset aspekti arvestades selle üldilmele ning eristusvõimele omalt poolt palju juurde lisav element. Seevastu „Euronails“ on märgi valge taustaga võrreldes kujutatud väga kontrastes, mustas toonis. Kuna „Euronails“ on nii tunduvalt kontrastsem kui ka märgatavalt suuremat šrifti kasutav kui sõnaosa „We make beauty“, on tegemist ka tähise domineeriva sõnalise elemendiga. Liitsõnas „Euronails“ (*euroküüned*) sisalduv sõna „nails“ (*küüned*) on analoogselt nimetatud sloganiga samuti klassi 41 ja 44 osas eristusvõimetu tähis.
12. Kaubamärgi „Euronails We make beauty + kuju“ eristusvõime seisneb seega tähise üldilmes, millele avaldavad kaheldamatult mõju tähise algusosas paiknev sõna „Euro-“ kui ka märgis kasutamist leidvad figuratiivsed elemendid – sõna „Euro“ ümbritsev tähekestest koosnev ring, mille osad komponendid jäävad tähe „u“ varju. Vaidlustatud kaubamärgil kujutatud tähekestest arv erineb Euroopa lipul kujutatud 12 tähekestest vaid kahe võrra, seda arvatavasti seetõttu, et kaks puuduvat tähekest asetseksid kujutatud sõna „Euro“ taga. Kokkuvõttes on nimetatud kujundvõtte kasutamise näol tegemist Euroopa lipu ja Euroopa Nõukogu sümboli keskse elemendi, 12 tähest koosneva ringi jäljendamisega Pariisi konventsiooni artikkel 6 *ter* mõttes ning seega on kaubamärgi registreerimine vastuolus Pariisi konventsiooni artikli 6 *ter* sätetega. Võttes arvesse sõna „Euro-“ ning kasutatavat tähtedest ringi, on ilmne, et antud märk on tuletatud Euroopa logost, tähekestest ringi on tuletatud Euroopa lipul ja Euroopa Nõukogu sümbolil paiknevast tähekest ringist.
13. KaMS § 9 lg 1 p 6 kohaselt õiguskaitsset ei saa tähis, mis oma olemuselt võib tarbijat eksitada kaupade või teenuste liigi, kvaliteedi, hulga, otstarbe, väärtuse, geograafilise päritolu, kaupade tootmise või teenuste osutamise aja või kaupade või teenuste teiste omaduste suhtes.

14. Nagu ülal selgitatud, koosneb vaidlustatav kaubamärk üldjoontes eristusvõimetutest tähistest, sisaldades seejuures ka sõna „Euro“ ning tähekestest koosnevat ringi, mille osad elemendid on sõna „Euro“ lõpuosa poolt varjatud. Tulenevalt äravahetamiseni sarnasusest Euroopa lipul, Euroopa Nõukogu sümbolil ning suure osa Euroopa institutsioonide sümbolites kasutava täheringiga, viitab kaubamärk „Euronails We make beauty + kuju“ sellel kujutatud tähekestest ringi ning kasutatava sõna „Euro“ koosmõjus otsesele seosele EL-ga. Tänu sellise seose rõhutamisele võivad tarbijais tekkida antud kaubamärgi nägemisel ekslikud arusaamad.
15. Tarbijad võivad ekslikult leida, et markeeritud teenused tulenevad mõnelt Euroopa Ühenduse institutsioonilt, ametilt või detsentraliseeritud organisatsioonilt või nende teenuste kvaliteet ja sisu on tagatud Euroopa Komisjoni, Euroopa Ühenduse või mõne muu Euroopa Ühenduse institutsiooni, ameti või detsentraliseeritud organisatsiooni poolt.
16. Kõnealune kaubamärk „Euronails We make beauty + kuju“ märk ei oma piisavalt eristavat iseloomu tekitamiseks tarbijas veendumust, et märgi all pakutav kaup ei pärine või ei ole seotud mõne Euroopa Liidu ametliku institutsiooniga.
17. Arvestades ülaltoodut on vaidlustaja seisukohal, et vaidlustatav kaubamärk tekitab tervikuna mulje, et kõnealune tähis on Euroopa Ühenduse või mõne selle institutsiooni, ameti või detsentraliseeritud organisatsiooni poolt ametlikult kasutusel või et antud tähisega markeeritud teenustel on seos Euroopa Ühenduse või mõne selle ametliku institutsiooniga. Olukorras, kus taotleja ei ole selline institutsioon, amet ega detsentraliseeritud organisatsioon ning tal puudub ka vastav seos nimetatud organitega, eksisteerib tarbija eksitamise oht kaubamärgi all pakutavate teenuste omaduste osas.
18. KaMS § 9 lg 1 p 9 kohaselt ei saa õiguskaitset tähis, mis sisaldab lippu, vappi või muud sümbolit, millele tööstusomandi kaitse Pariisi konventsiooni artiklis 6 *ter* sätestatu ei laiene, kuid mille registreerimine on vastuolus avaliku huviga, ja puudub pädeva asutuse või ametiisiku kirjalik luba.
19. Kõik eelpool esitatud asjaolud kehtivad ka nimetatud õiguskaitse andmisest keeldumise aluse puhul. Nimelt on tähekestest koosneva ringi motiivi lisaks Euroopa lipule kasutusel ka enamike Euroopa Ühenduse institutsioonide, ametite või detsentraliseeritud organisatsioonide sümbolikas. Alltoodust nähtuvalt on vaidlustatav tähis sarnane näiteks Euroopa

Toiduohutusameti (EFSA), Euroopa Politseikolledži (CEPOL), Euroopa Võrgu- ja Infoturbeameti (ENISA), Euroopa Kaitseagentuuri (EDA):

Vaidlustatav kaubamärk	Kasutuselolevad Euroopa Ühenduse detsentraliseeritud organisatsioonide logod
	   

- Kuna tähekestest ringi kujutist kasutatakse Euroopa Ühenduse ning selle institutsioonide poolt laialdaselt erinevates variatsioonides (k.a. tähekestest ring, mille mõnd tähekest varjutab selle peal asetsev kirjatäht) ning sõnaosa „Euro-“ viitab koosmõjus nimetatud kujundelemendiga samuti seotusele Euroopa Ühenduse või mõne selle institutsiooniga, on väga tõenäoline, et ka tähisega „Euronails We make beauty + kuju“ markeeritud teenuseid seostatakse tarbijate poolt ekslikult Euroopa Ühenduse või mõne selle institutsiooniga. On tõenäoline, et klasside 35, 41 ja 44 teenuste tarbijad usuksid, et pakutavaid teenuseid osutatakse Euroopa Ühenduse või selle institutsioonide heakskiidul ja/või kontrolli all. Kuna aga Euroopa Ühendus ega ükski selle institutsioon ei ole andnud nõusolekut kaubamärgi „Euronails We make beauty + kuju“ registreerimiseks taotleja nimele ning avalik huvi nõuab, et taolisi ekslikke kaubamärke ei registreeritaks, on Patendiamet otsus vastuolus ka KaMS § 9 lg 1 p-ga 9.
20. Võttes arvesse kõike eeltoodut, tuginedes KaMS § 9 lg 1 p-dele 6, 8, 9, Pariisi konventsiooni artiklile 6 *ter*, ning juhindudes KaMS § 41 lg-st 2, palub vaidlustaja komisjonil tühistada Patendiameti otsus registreerida kaubamärk „Euronails We make beauty + kuju“ klassides 35, 41, 44 taotleja nimele ja kohustada Patendiametit jätkama menetlust komisjoni otsuses toodud asjaolusid arvestades.
21. Vaidlustusavaldusele on lisatud volikir, väljavõtte Eesti Kaubamärgilehest 4/2010, väljatrükk Patendiameti kaubamärkide andmebaasist, väljatrükkid WIPO 6 *ter* andmebaasist, väljatrükkid internetist - www.europa.eu.int ja www.publications.europa .
22. Vaidlustusavaldus võeti 01.06.2010 komisjoni menetlusse nr 1261 all ja eelmenetlejaks määrati Evelyn Hallika.
23. Taotleja esitas oma seisukohad 07.09.2010, milles märkis järgnevat. Patendiamet on otsustanud registreerida kaubamärgi „Euronails We make beauty + kuju“ ja seega ei ole rikutud kaubamärgiseadust ega Pariisi konventsiooni art 6 *ter*.
24. Taotleja analüüs vaidlustatud kaubamärgi ja EÜ lipu osas. Kujutismärgis „Euronails We make beauty + kuju“ on tähtedest koosneval ringil munakuju, EÜ lipul aga ring; viisnurgad kui kujutise elemendid on vaidlustatud kaubamärgil disainitud, lipul mitte; kujutise elementide arv on erinev 10 vs 12; selgelt eristatud kujutise elementide arv on erinev (8 vs 12); suurelt eristatud kujutiselementide arv on erinev (5 vs 12); kujutis kui tervik on erinev (disainitud munakuju teraviku lõpp ühendatud tähega „U“ vs ühtlane ring ja erinev on ka kujutise kui terviku


visuaalsus (disainitud muna kuju taustal täht „E“ ja osaliselt täht „U“ vs ring seest tühi). Seega on vaidlustatud kaubamärgil ja EÜ lipul olevad tähised erinevad ja Pariisi konventsiooni art 6 *ter* mõistes vastuolu puudub.

25. KaMS § 9 lg 1 p 8 osas leidis taotleja, et viisnurga kujuline tähis ei ole uudne ja enne EÜ lipu kujundamist, on viisnurgakujulist tähist kasutanud NSVL oma lipul ja praegugi Hiina Rahvavabariik. Seega ei ole selle kasutamine EÜ ainuomand. Asjaolu, et 12-täheline ring on kasutusel paljudel EL ametkondade embleemidel on õige, kuid mitte kõigil, nt puudub see REA ja Ühenduse Kalakontrolli Agentuuril. Sõna „EURO“ kasutatakse paljude EÜ-s registreeritud kaubamärgiomanike poolt ja seega selle sõna kasutamine pole ebaseaduslik. Keegi ei saa keelata kaubamärgiomanikul välja mõelda uusi liitsõnu, mis sisaldab sõna „EURO“. Samas on slogan „We make beauty“ kaubamärgi klasside 41 ja 44 osas teenuse liigile viitav nagu seda märgib ka vaidlustaja. Kuna kaubamärgiekspertiisi käigus ei ole seda sloganit eristusvõimetuks tunnistatud ja mittekaitstavaks osaks tunnistatud, seega pole põhjust olnud.
26. KaMS § 9 lg 1 p 6 osas leidis taotleja, et vaidlustajal ei olnud õigus nimetada tema kaubamärgis olevat sõna „euro“ eristusvõimetuks, sest kaubamärgis esineb sõna „Euronails“, mis on eristusvõimeline. Samuti on erinevad vaidlustatud kaubamärgi koosseisus olevad 10 tähest koosneva ovaali ja EL lipul olevad 12 tähest koosnevad ringi kujutised, siin äravahetamiseni sarnasust ei ole.
27. KaMS § 9 lg 1 p 9 osas märkis taotleja, et EL institutsioonide ja ametite embleemidel on kujutatud alati ka EL lippu, see on aga erinev oma kujutise poolest vaidlustatud kaubamärgist nii tähtede arvu, nende asetuse kui üldmulje poolest.
28. Seega leidis taotleja, et vaidlustusavaldus pole põhjendatud ja palus jätta Patendiameti registreerimisotsus jõusse.
29. Vaidlustaja esitas vastuse taotleja seisukohtadele 11.10.2010, milles ta ei nõustu taotleja 07.09.2010 seisukohtadega. Vaidlustaja leidis, et, esitatud seisukohad on ebaõiged, reaalselt olukorda eksitavalt tõlgendavad ja nendes tehtud järeldused väärad.
30. Muuhulgas vaidlustaja ei nõustu taotleja käsitlesega kaubamärgi „Euronails We make beauty + kuju“ ülesehituse kohta. Arusaamatu on viide sellele, nagu oleks vaidlustataval kaubamärgil kujutatud ovaalset kanamuna kujutist kujutav kujutis, kuid mitte tähtedest koosnev ring. Samuti jääb mõistmatuks väide, et vaidlustatav tähis koosneb disainitud viisnurka kujutatavatest

elementidest, kuid Euroopa lipp lihtsalt viisnurka kujutavatest elementidest. Nagu märgitud vaidlustusavalduses, on ilmne, et kaubamärgi „Euronails We make beauty + kuju“ figuratiivsed elemendid jäljendavad Euroopa lipu ja Euroopa Nõukogu sümboli keskset elementi, 12 tähest koosnevat ringi.

31. Taotleja ise on nõustunud kõnealuse sõna eristusvõimetusega, kuna leiab ka ise, et „We make beauty“ viitab vaid teenuse liigile – st kirjeldab teenuseid ehk on KaMS mõttes eristusvõimetu. Järeldub, et ka taotleja nõustub vaidlustaja seisukohaga, st et kaubamärgi „Euronails We make beauty + kuju“ eristusvõime seisneb tähise üldilmes, millele avaldavad kaheldamatult mõju tähise algusosas paiknev sõna „Euro-“ kui ka märgis kasutamist leidvad figuratiivsed elemendid – sõna „Euro“ ümbritsev tähekestest koosnev ring, mille osad komponendid jäävad tähe „u“ varju (nagu märgitud ka vaidlustusavalduses).
32. Liitsõna „Euronails“ koosneb sõnadest „Euro“ ja „nails“ (*küüned*) ja on taolisena ka tarbijate poolt tajutav, seda enam, et antud sõnad kuuluvad inglise keele baassõnavarasse.
33. Ka taotleja ise on viidanud, on vaidlustatav kaubamärk *“kombineeritud [tähis] ning see jätab tervikmuljena eristusvõime”*. Arusaadavalt on tervikmulje aga teatavate elementide summa, mille olemasolu puudumisel ei saaks tekkida ka vastav tervikmulje. Seega, et analüüsida vastavat tervikmuljet, on vaja analüüsida selle eri koostisosi – liitsõnast koosnevat sõnaosa „Euronails“, sloganist koosnevat sõnalist elementi „We make beauty“ ning kasutatavaid figuratiivseid elemente – taustal olev tähekestest koosnev ring jne. Tänu EL-seose rõhutamisele võivad tarbijad jõuda ekslikele järeldustele ning leida, et: markeeritud teenused tulenevad mõnelt Euroopa Ühenduse institutsioonilt, ametilt või detsentraliseeritud organisatsioonilt või nende teenuste kvaliteet ja sisu on tagatud Euroopa Komisjoni, Euroopa Ühenduse või mõne muu Euroopa Ühenduse institutsiooni, ameti või detsentraliseeritud organisatsiooni poolt.
34. Kaubamärgi registreerimisotsuse tühistamiseks antud KaMS sättele tuginevalt on piisav sellest, kui on tõenäoline, et tarbijad saavad, tulenevalt kaubamärgi olemusest, eksitatud kaupade-teenuste omaduste suhtes. Näiteid sarnastest vaidlustest Seoses taotleja väidetega sellest nagu ei oleks lubatud vaid EL lipu nn “puhas” kopeerimine, peab vaidlustaja siinkohal vajalikuks välja tuua mõned näited Ühenduse kaubamärkidest. Järgnevate kaubamärkide registreerimisest on samuti keeldutud EL lipu tõttu ning ühtlasi identsele alusele tuginevalt (loe: vastuolu Pariisi konventsiooni artikli 6 teriga):

Kaubamärk	Keeldumise alus	Viide otsusele
 <p>(CTM nr 5944699)</p>	<p>Ühenduse kaubamärgi määrus art. 7 (h) (identne KaMS § 9 lg 1 p-ga 8)</p>	<p>OHIMi apellatsioonikoja 04.02.2010 otsus nr C-000002958</p>
 <p>(CTM nr 3149556)</p>	<p>Ühenduse kaubamärgi määrus art. 7 (h) (identne KaMS § 9 lg 1 p-ga 8)</p>	<p>OHIMi apellatsioonikoja 13.04.2004 otsus nr R-003149556</p>
 <p>(CTM nr 5777487)</p>	<p>Ühenduse kaubamärgi määrus art. 7 (h) (identne KaMS § 9 lg 1 p-ga 8)</p>	<p>OHIMi apellatsioonikoja 15.03.2010 otsus nr C-000003085</p>
 <p>(CTM nr 5727243)</p>	<p>Ühenduse kaubamärgi määrus art. 7 (h) (identne KaMS § 9 lg 1 p-ga 8)</p>	<p>OHIMi apellatsioonikoja 07.04.2008 otsus nr R-005727243</p>
	<p>Ühenduse kaubamärgi määrus art. 7 (h) (identne KaMS § 9 lg 1 p-ga 8)</p>	<p>OHIMi apellatsioonikoja 07.12.1998 otsus nr R-000425165</p>

(CTM nr 425165)		
	Ühenduse kaubamärgi määrus art. 7 (h) (identne KaMS § 9 lg 1 p-ga 8)	OHIMI apellatsioonikoja 23.03.2006 otsus nr R- 004759049
(CTM nr 4759049)		

Antud registreerimisest keeldumise otsuste valguses on veelgi ilmsem, et lubamatu ei ole vaid mitte EL lipu “puhas” kopeerimine, vaid ka taoliste kaubamärkide registreerimine, mis jälgendavad õigustamatul määral EL sümboolikat.

35. Vaidlustaja esitas oma lõplikud seisukohad 23.01.2012, milles jäi esialgses vaidlustusavalduses esitatud seisukohtade juurde.

36. Taotleja esitas oma lõplikud seisukohad 23.01.2012, milles jäi oma esitatud seisukohtade juurde.

37. 01.06.2012 alustas komisjon asja nr 1261 lõppmenetlust.

Komisjoni seisukohad

38. Komisjon, hinnanud menetluses esitatud seisukohti ja tõendeid, leiab, et vaidlustusavaldus kuulub rahuldamisele.

39. Komisjon peab põhjendatuks vaidlustaja seisukohta, et kaubamärgi „Euronails We make beauty + kuju“ (taotlus nr. M200801290) registreerimise otsus on vastuolus KaMS § 9 lg 1 punktidega 6, 8, 9 ning tuleb seetõttu tühistada.

40. KaMS § 9 lg 1 p 8 kohaselt õiguskaitset ei saa tähis, mille registreerimisest tuleb keelduda tööstusomandi kaitse Pariisi konventsiooni artikli 6 *ter* alusel, kui registreerimiseks puudub pädeva organi või ametiisiku kirjalik luba.

41. Pariisi konventsiooni artikli 6 *ter* lõige 1 (a) sätestab: Liidu riigid on kokku leppinud lükata tagasi liidu riikide vappide, lippude ja teiste riiklike embleemide, nende poolt kehtestatud ametlike märkide ning kontroll- ja garantiimärkide, samuti kõige selle, mis heraldika seisukohalt on jäljendamine, registreerimine kaubamärgina või tema koostisosana, samuti keelata vastavate abinõudega nende kasutamine ilma pädevate organite loata. Artikli 6 *ter* punkti b kohaselt laienevad punktis a toodud sätted samal viisil rahvusvaheliste ja valitsusvaheliste organisatsioonide lippudele, vappidele ja teistele embleemidele.
42. Euroopa Kohtu 21.04.2004 otsuse T-127/02 *Concept v OHIM* p 39 kohaselt on Pariisi konventsiooni artikli 6 *ter* (1)(a) eesmärgiks välistada taoliste kaubamärkide registreerimine, mis on identsed või teataval määral sarnased riiklike [ja rahvusvaheliste organisatsioonide] embleemidega. On märgitud, et nimetatud kaubamärkide registreerimine või kasutamine mõjutaks ebasoodsalt riigi [või rahvusvaheliste organisatsiooni] õigust kontrollida oma suveräänsuse ning võimu sümboleid ning, veelgi enam, eksitaks avalikkust tähistatavate kaupade päritolu osas (*ibid.*).
43. 21.04.2004 otsuse p 40 kohaselt on riiklikud embleemid ning rahvusvaheliste organisatsioonide embleemid kaitstud mitte ainult identsete kaubamärkide registreerimise vastu või kaubamärkide registreerimise vastu, milles taolised embleemid sisalduvad, vaid ka kõige selle vastu, mis on heraldika seisukohalt nende embleemide jäljendamine. Otsuse p-s 41 on märgitud, et asjaolu, et kaubamärk sisaldab sõnalist osa, ei välista Pariisi konventsiooni sätete kohaldamist. Kohus sedastas, et on oluline, kas taotletav kaubamärk sisaldab elementi, mida võib pidada Euroopa embleemiks või selle heraldiliseks jäljenduseks (*ibid.*). Kohtu kohaselt ei pea taoline element olema ilmtingimata embleemiga identne (*ibid.*). Asjaolu, et embleem on [kaubamärgis] stiliseeritud või et kasutatakse ainult osa sellest, ei tähenda, et tegemist ei ole jäljendamisega heraldika seisukohalt.
44. Pariisi konventsiooni artikli 6 *ter* kaitse alla kuulub 1979. aastast alates Euroopa lipp - kuldsetest tähekestest ring sinisel taustal - mis võeti kasutusele Euroopa Nõukogu poolt juba 1955. aastal sümboliseerimaks ideaali Euroopa rahvaste ühtsusest. Lipu keskseks elemendiks on 5-nurksest tähekesest moodustatud ring, mille tähekeste arv (12) sümboliseerib täiuslikkust, väljendades samas ka kalendriaasta kuude- ning kella numbrilaua tundide arvu. Tähekeste ringis paiknemine sümboliseerib lisaks ka ühtsust.
45. Vaidlustatud kaubamärgi sõnaline osa koosneb liitsõnast „Euronails“ ja selle all paiknevast sloganist „We make beauty“. Sõnakombinatsioon „We make beauty“ on klassi 41 teenuste

väljaõpe, koolitus, kutsenõustamine (koolitus) osas kirjeldav ja/või eristusvõimetu, sest viitab sisuliselt kosmeetika-alaste koolituste/nõustamiste teenustele. Ka klassi 44 teenuste *iluholdusteenused inimestele; maniküür, juuksurisalongid; ilusalongid; pediküür; massaaž* puhul viitab sõnaühend iluholdusteenustele (ilusalongiteenused, pediküür, maniküür, juuksuriteenused jne). „Euronails“ on märgi valge taustaga võrreldes kujutatud kontrastes toonis, seega „Euronails“ on tegemist ka tähise domineeriva sõnalise elemendiga. Liitsõnas „Euronails“ (*euroküüned*) sisalduv sõna „nails“ (*küüned*) on samuti klassi 41 ja 44 osas eristusvõimetu tähis.

46. Kaubamärgi „Euronails We make beauty + kuju“ eristusvõime seisneb tähise üldilmes. Vaidlustataval kaubamärgil kujutatud tähekeste arv erineb Euroopa lipul kujutatud 12 tähekesest vaid kahe võrra. Komisjon nõustub vaidlustajaga, et tegemist Euroopa lipu ja Euroopa Nõukogu sümboli keskse elemendi, 12 tähest koosneva ringi jäljendamisega Pariisi konventsiooni artikkel 6 *ter* mõttes ning seega on kaubamärgi registreerimine vastuolus Pariisi konventsiooni artikli 6 *ter* sätetega. Sõna „Euro-“ ning kasutatavat tähtedest ring on tuletatud Euroopa logost, tähekestest ring on tuletatud Euroopa lipul ja Euroopa Nõukogu sümbolil paiknevast tähekest ringist.
47. Komisjon nõustub vaidlustajaga, et arvesse võttes laia teenustesortimenti, mida osutavad nii EL ametkonnad kui ka Euroopa Nõukogu, ei saa välistada, et registreerimiseks esitatud kaubamärk võib sellega tähistatavate teenuste osas luua avalikkusele eksliku mulje, et taotleja ning nimetatud institutsioonide vahel eksisteerib seos. Komisjon leiab, et kaubamärk „Euronails We make beauty + kuju“ jäljendab Euroopa lipu ja Euroopa Nõukogu sümboli keskset elementi, 5-nurksetest tähekestest koosnevat ringi. Võttes arvesse kaubamärgi reproduktsiooni, on ilmne, et antud märk on tuletatud Euroopa lipul ja Euroopa Nõukogu sümbolil paiknevast tähekest ringist. Registreerimiseks esitatud kaubamärk viitab ametlikule seosele EL või Euroopa Nõukoguga ja kuna taotlejal puudub mainitud organisatsioonide luba kaubamärgi „Euronails We make beauty + kuju“ registreerimiseks on vaidlustatud kaubamärgi registreerimine on vastuolus KaMS § 9 lg 1 p 8 ning Pariisi Konventsiooni artikliga 6 *ter*.
48. KaMS § 9 lg 1 p 6 kohaselt õiguskaitset ei saa tähis, mille mis oma olemuselt võib tarbijat eksitada kaupade või teenuste liigi, kvaliteedi, hulga, otstarbe, väärtuse, geograafilise päritolu, kaupade tootmise või teenuste osutamise aja või kaupade või teenuste teiste omaduste suhtes.
49. Vaidlustatav kaubamärk koosneb eristusvõimetest tähistest, sisaldades seejuures ka sõna „Euro“ ning tähekestest koosnevat ringi, mille osad elemendid on sõna „Euro“ lõpuosa poolt

varjatud. Tulenevalt äravahetamiseni sarnasusest Euroopa lipul, Euroopa Nõukogu sümbolil ning suure osa Euroopa institutsioonide sümbolites kasutava täheringiga, viitab kaubamärk „Euronails We make beauty + kuju“ sellel kujutatud tähekestest ringi ning kasutatava sõna „Euro“ koosmõjus otsesele seosele EL-ga. Tänu sellise seose rõhutamisele võivad tarbijais tekkida antud kaubamärgi nägemisel ekslikud arusaamad. Tarbijad võivad ekslikult leida, et markeeritud teenused tulenevad mõnelt Euroopa Ühenduse institutsioonilt, ametilt või detsentraliseeritud organisatsioonilt või nende teenuste kvaliteet ja sisu on tagatud Euroopa Komisjoni, Euroopa Ühenduse või mõne muu Euroopa Ühenduse institutsiooni, ameti või detsentraliseeritud organisatsiooni poolt.

50. Komisjon leiab, et vaidlustatav kaubamärk tekitab tervikuna mulje, et kõnealune tähis on EL või mõne selle institutsiooni, ameti või detsentraliseeritud organisatsiooni poolt ametlikult kasutusel või et tähisega markeeritud teenustel on seos EL või mõne selle ametliku institutsiooniga. Olukorras, kus OÜ Rosema Ilu ei ole taoline institutsioon, amet ega detsentraliseeritud organisatsioon ning tal puudub ka vastav seos nimetatud organitega, eksisteerib tarbija eksitamise oht kaubamärgi all pakutavate teenuste omaduste osas ja kaubamärgi „Euronails We make beauty + kuju“ registreerimine on vastuolus KaMS § 9 lg 1 p-ga 6.
51. KaMS § 9 lg 1 p 9 kohaselt õiguskaitset ei saa tähis, mis sisaldab lippu, vappi või muud sümbolit, millele tööstusomandi kaitse Pariisi konventsiooni artiklis 6 *ter* sätestatu ei laiene, kuid mille registreerimine on vastuolus avaliku huviga, ja puudub pädeva asutuse või ametiisiku kirjalik luba.

Tulenevalt eeltoodust, võttes aluseks tööstusomandi õiguskorralduse aluste seaduse § 61 lg-d 1 ja 2, KaMS § 9 lg 1 p-dele 6, 8, 9, Pariisi konventsiooni artiklile 6 *ter*, ning juhindudes KaMS § 41 lg-st 2 komisjon

o t s u s t a s:

vaidlustusavaldus rahuldada, tühistada Patendiameti otsus nr 7/M200801290 kaubamärgi „Euronails We make beauty + kuju“ registreerimise kohta klassides 35, 41, 44 OÜ Rosema Ilu nimele ning kohustada Patendiametit jätkama menetlust kaubamärgi „Euronails We make beauty + kuju“ asjas komisjoni otsuses toodud asjaolusid arvestades.

Vaidlustusavalduse menetlusosaline, keda ei rahulda komisjoni otsus ja kes soovib jätkata vaidlust menetlusosaliste vahel hagimenetluse korras, võib esitada hagi 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 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:

E. Hallika

K. Ausmees

E. Sassian