

JUSTIITSMINISTEERIUM
TÖÖSTUSOMANDI
APELLATSIOONIKOMISJON

OTSUS nr 1544-o

Tallinnas 31. märtsil 2015

Tööstusomandi apellatsioonikomisjon, koosseisus Margus Tähepõld (eesistuja), Evelyn Hallika ja Priit Lello, vaatas kirjalikus menetluses läbi välismaise juriidilise isiku G-Star Raw C.V. (esindaja volikirja alusel patendivolinik Sirje Kahu) vaidlustusavalduse kaubamärgi **RAW COMEDY BALTICS + kuju** (taotlus nr M201300640) registreerimise vastu klassis 41 Raw Comedy Baltics OÜ nimele.

Asjaolud ja menetluse käik

1) 01.09.2014 esitas G-Star Raw C.V., Keienbergweg 100, NL-1101 GH Amsterdam (Zuidoost), Holland (edaspidi ka vaidlustaja) tööstusomandi apellatsioonikomisjonile (edaspidi ka komisjon) vaidlustusavalduse, milles vaidlustatakse kaubamärgi „RAW COMEDY BALTICS + kuju” (taotlus nr M201300640) registreerimine klassis 41 Raw Comedy Baltics OÜ (Harju 6, 10130 Tallinn) nimele. Vaidlustusavaldus võeti menetlusse 10.09.2014 nr 1544 all ja eelmenetlejaks määrati Margus Tähepõld.

Eesti Patendiamet on teinud otsuse registreerida kaubamärk RAW COMEDY BALTICS + kuju (registreerimistaotlus nr M201300640, esitamise kuupäev 21.06.2013) Raw Comedy Baltics OÜ nimele klassi 41 meelelahutus-, spordi jt teenuste tähistamiseks. Otsus on avaldatud Eesti Kaubamärgilehes 7/2014 01.07.2014.

Vaidlustajale kuulub Euroopa Ühenduse sõnaline kaubamärk RAW klassi 41 meelelahutus-, spordi jt teenuste tähistamiseks (reg-nr 9702184, esitatud 01.02.2011, registreeritud 05.07.2011), mis on vaidlustatud kaubamärgi suhtes varasem.


Vaidlustusavalduse kohaselt on Patendiameti otsus vastuolus kaubamärgiseaduse (edaspidi KaMS) § 10 lg 1 p-ga 2. Vaidlustaja ei ole andnud taotlejale kirjalikku nõusolekut kaubamärgi RAW COMEDY BALTICS + kuju registreerimiseks Eestis ning seetõttu ei kohaldu KaMS § 10 lg 2, mis eemaldaks KaMS § 10 lg 1 p 2 ette nähtud õiguskaitset välistava asjaolu.

Vaidlustaja leiab, et talle kuuluv kaubamärk RAW ja vaidlustatav kaubamärk RAW COMEDY BALTICS + kuju on sedavõrd sarnased, et on võimalik tarbijatepoolne tõenäoline kaubamärkide äravahetamine, sh kaubamärkide assotsieerumine.

Vaidlustaja on seisukohal, et Patendiameti otsus ei ole õiguspärane ning rikub vaidlustaja kui varasema kaubamärgi omaniku ainuõigust.

Oma seisukohta põhjendab vaidlustaja järgnevalt.

Võrreldavad kaubamärgid on alljärgnevad

Vaidlustatud kaubamärk Reg taotlus nr M201300640	
Varasem Euroopa Ühenduse kaubamärk Reg nr 9702184	RAW (sõnamärk)

Address:
Tõnismägi 5a
15191 Tallinn

Telefonid:
6208201, 6208276
e-mail: toak@just.ee

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

Kaubamärkide äravahetamiseni sarnasuse hindamisel tuleb lähtuda üldisest hinnangust märkide visuaalsele, foneetilisele ja semantilisele sarnasusele ja hinnata neid kogumis. Aluseks tuleb võtta märkide üldmulje, arvestades seejuures eriti võrreldavate märkide eristusvõimelisi ja domineerivaid tunnusoone. Keskmisele tarbijale tajub tavaliselt märki üldisena ning ei asu põhjalikult uurima selle üksikuid elemente (Euroopa Kohtu otsus asjas nr C-251/95, SABEL versus Puma, p 23).

Kaubamärkide sarnasuse võrdlemisel tuleb arvesse võtta ka seda, et keskmisel tarbijal on harva võimalik võrrelda märke kõrvuti ja seetõttu peab ta usaldama oma ebatäiuslikku mälu pilti nendest märkidest (Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas nr C-342/97, Lloyd Schuhfabrik Meyer versus Klijsen Handel, p 26).

Euroopa Kohus on samas kohtuotsuses asunud seisukohale, et ka märkide sarnasus vaid ühest tajumuseaspektist võib olla juba piisav käsitlemaks märke „äravahetamiseni sarnastena“ (vt viidatud kohtuotsus Lloyd, p 28). Kuivõrd keskmine tarbija ei ole reeglina teostanud märkide otsest võrdlust (st võrrelnud reproduktioone) ning ei ole uurinud, analüüsinud ega jätnud meelde üksikute märkide üksikuid koostiselemente, tuleb hindamisel lähtuda eelkõige tarbijale mällu „sööbivatest“ märgi peamistest domineerivatest eristusjoontest.

Vaidlustaja varasem kaubamärk RAW on sõnamärk.

Taotleja kaubamärk RAW COMEDY BALTICS + kuju on kombineeritud kaubamärk, mis koosneb sõnadest RAW COMEDY BALTICS ning kujundelementidest, milleks on sõnade kujundus, sõnade taustakujutis, välgunoole või elektriohu tähisel kasutatava noole sarnane kujutis, ja nende all väiksel kirjutatud, kujundamata sõnadest RAW COMEDY BALTICS. Kujundusega sõnad RAW COMEDY BALTICS on asetatud üksteise alla ning veidi diagonaalselt. Sõna RAW on esitatud tunduvalt suuremana kui ülejäänud sõnad.

Võrreldavate tähisteh puhul on domineerivaks ja eristusvõimeliseks elemendiks sõna RAW.

Komisjon on varasemates otsustes väljendanud oma seisukohta, et „/.../ kombineeritud märgis on üldjuhul esmatähtsaks selle eristav sõnaline osa“ (TOAK 12.01.2012 otsus nr 1317-o).

Vaidlustatud tähisteh sõnalisest osast on visuaalselt domineeriv ja tarbija tähelepanu haaravaks osaks ülal asetsev esimene sõna RAW. See sõna köidab tähelepanu mitte ainult oma ebaproportsionaalse suuruse ning paigutusega, vaid ka allpool asetsevatele sõnadele justkui peale vajuva ja enda alla matva muljega.

Vaidlustatud tähisteh visuaalset eristusvõimet ei suurenda ka märgi sõnalise osa kordus tähisteh allosas. Tarbija tõenäoliselt ei taju seda kordust erineva ja eristava elemendina. Seega on domineeriv siiski sõna RAW.

Arvestades, et vaidlustatud kaubamärgi puhul on domineerivaks ja eristusvõimeliseks osaks sõna RAW, mis on identne vaidlustaja varasema kaubamärgiga RAW, on tähisteh visuaalselt väga sarnased.

Eesti tarbija jaoks on mõlemad sõnad võõrapärase kõlaga. Samas oskab Eesti tarbija üsna hästi inglise keelt.

Varasemat kaubamärki RAW võib eesti tarbija hääldada kas ingliskeelsena „rɔ:“ või eestikeelsena „rav“.

Vaidlustatud tähisteh RAW COMEDY BALTICS + kuju hääldub inglise keeles „rɔ: 'kɔmædi 'bɔ:ltiks“ ja eesti keeles „rav komedi baltiks“.

Vaidlustaja varasema kaubamärgi RAW hääldus „rɔ:“ või „rav“ on identne taotleja kaubamärgi RAW COMEDY BALTICS + kuju esimese ning seejuures domineeriva ja eristusvõimelise osa RAW hääldusega. Ka kuulmise järgi haarab tarbija tähelepanu vaidlustatud kaubamärgis selle esimene sõna (eriti arvestades sõnade COMEDY BALTICS kirjeldavat iseloomu, vt allpool), hoolimata järgnevast 5 lisasilbist ja 13 - häälikust.

Vaidlustatud tähisteh sõnalist osa tõenäoliselt ei korrata, kuigi see on märgis kahekordsena kujutatud, ja isegi juhul kui korrataks, ei lisa see piisavat erinevust.

Tulenevalt eeltoodust on vaidlustaja seisukohal, et tähisteh RAW COMEDY BALTICS + kuju on foneetiliselt niivõrd sarnane varasema kaubamärgiga RAW, et on tõenäoline nende äravahetamine tarbija poolt.

Võrreldavatel tähistel puudub eestikeelne tähendus. Samas on tähistel ingliskeelne tähendus ja arvestades, et Eesti tarbija võib olla võimeline mõistma tähiste ingliskeelset tähendust, tuleb seda tähiste hindamisel arvestada.

Varasema kaubamärgi RAW tõlge inglise keelest eesti keelde on „toores, tahumatu, töötlemata“.

Vaidlustatud kaubamärgi RAW COMEDY BALTICS + kuju otsetõlge inglise keelest eesti keelde on „toores komöödia Baltimaad“. On tõenäoline, et sõna RAW tähendus ei pruugi olla Eesti keskmisele tarbijale nii hästi teada kui sõnade COMEDY BALTICS tähendus. Kuna sõnad „COMEDY“ ja „BALTICS“ on juba kirjapildiltki sarnased eesti samatähenduslike sõnadega „komöödia“ ja „Baltimaad“, siis nende tähendust teatakse. See põhjustab sõna „RAW“ domineerimist ja eristumist kogu tähise üldkontseptsioonist.

Arvestades vaidlustatud kaubamärgiga tähistatavaid teenuseid, eriti meelelahutust, siis viitab tähise sõnaline osa „COMEDY BALTICS“ üksnes osutatavate teenuste liigile ja päritolule, mistõttu ei saa neid lugeda tähise eristusvõimeliseks osaks.

Vaidlustatud kaubamärgi kujundus ei loo selget semantiliselt ega kontseptsiooniliselt eristavat elementi.

Seega arvestades varasema tähise RAW identsel kujul esinemist vaidlustatud kaubamärgis eristusvõimelise ja domineeriva osana ning vaidlustatud kaubamärgis esinevate sõnade „COMEDY“ ja „BALTICS“ kirjeldavat tähendust, on väga tõenäoline, et ka kõige tähelepanelikum tarbija ei peaks neid erinevate ettevõtjate tähisteks, vaid eeldaks selliste kaubamärkidega tähistatud teenuste pärinemist samast allikast.

Vaidlustaja, hinnates võrreldavaid tähiseid nii visuaalsest, foneetilisest kui semantilisest aspektist, ja lähtudes seejuures tähiste üldmuljest, on seisukohal, et võrreldavad tähised on KaMS § 10 lg 1 p 2 tähenduses niivõrd sarnased, et on tõenäoline nende äravahetamine tarbija poolt, sealhulgas vaidlustatud tähise RAW COMEDY BALTICS + kuju assotsieerumine varasema kaubamärgiga RAW. Äravahetamiseni sarnasuse hindamisel saab piisavaks lugeda juba tõenäosust, et tarbijad võivad antud kaubamärgid ära vahetada, sh neis tekitada assotsiatsioone. Euroopa Kohtu lahendite kohaselt tähendab tõenäoline kaubamärkide äravahetamine tõenäosust, et tarbija võib uskuda, et vaadeldavad kaubad pärinevad samalt ettevõtjalt.

Mida sarnasemad on kaubamärgid, seda suurem peab olema erinevus kaupade/teenuste vahel ning vastupidi. Kuna võrreldavad tähised on niivõrd sarnased, siis peaksid nendega tähistatavad kaubad/teenused olema niivõrd erinevad, et ei toimuks tõenäolist kaubamärkide äravahetamist tarbijate poolt, sh nende assotsieerumist. Kuid vaidlustatud kaubamärgiga soovitakse saada õiguskaitset identsete/samaliigiliste teenuste osas.

Võrreldavate kaubamärkidega tähistatavad teenused on osaliselt identsed, osaliselt samaliigilised.

	<p>RAW (sõnamärk)</p>
<p>Vaidlustatud kaubamärk Reg-taotlus nr M201300640</p>	<p>Varasem EÜ kaubamärk Reg-nr 9702184</p>
<p>Kl 41 – haridus; väljaõpe; meelelahutus; spordi- ja kultuurialane tegevus</p>	<p>Kl 41 – lõbustus, meelelahutus, ajaviide; helisalvestusfirma teenused, kaasa arvatud muusika avaldamise teenused; piltide, videote ja DVD-de tootmine ja väljaandmine; meelelahutusteenuste organiseerimine ja koolitusosalased üritused, nt kontserdid, festivalid, vastuvõttud ja õpitoad; televisiooni- ja raadiosaadete arendamine ja tootmine ning trükiste, sh raamatud, ajakirjad ja ajalehed ning elektroonilised trükised, avaldamine; spordi- ja kehakultuuriüritused, spordivõistluste korraldamine; kultuuriüritused; välja arvatud teenused seoses maadluse, maadlusmeelelahutuse ja maadlejatega.</p>

Eeltooduga on põhjendatud, et vaidlustatud kaubamärgi RAW COMEDY BALTICS + kuju eristusvõimeliseks osaks on sõna RAW, mis on identne varasema kaubamärgiga, ning vaidlustatud kaubamärgi ülejäänud sõnaline osa „COMEDY BALTICS“ omab tähistatavate teenuste osas kirjeldavat iseloomu. Vaidlustatud kaubamärgi kujunduselemendid ei võimalda tarbijal seda kaubamärki piisaval määral eristada vaidlustaja varasemast kaubamärgist nii, et ei tekiks tähiste äravahetamise, sh seostamise, võimalust.

Seega arvestades kaubamärkide visuaalset, foneetilist ja kontseptsioonilist sarnasust, on suur tõenäosus, et üldsus peab vaidlustatud kaubamärki RAW COMEDY BALTICS + kuju varasema kaubamärgiga RAW sarnaseks ja vaidlustatud kaubamärk meenutab varasemat kaubamärki isegi kui neid segamini ei aeta (tõenäoline assotsieerumine).

KaMS § 10 lg 1 p 2 mõttes on tõenäoline eeltoodud kaubamärkide äravahetamine tarbija poolt, sealhulgas taotletava kaubamärgi assotsieerumine varasema EÜ kaubamärgiga. Kaubamärgi RAW COMEDY BALTICS + kuju registreeringut taotletakse klassis 41 identsetele teenustele (meelelahutus, spordi- ja kultuurialane tegevus) ning samaliigilistele teenustele (haridus ja väljaõpe). Neil teenustel on sama olemus ja eesmärk (pakkuda meelelahutust, kultuurielamusi, võimaldada väljaõpet ja pakkuda uusi teadmisi ja kogemusi) ning sellest tulenevalt ka sama sihtgrupp, samad potentsiaalsed reklaamikanalid ja ürituste toimumiskohad.

Arvestades võrreldavate kaubamärkide teenuste identsust ja samaliigilisust, suureneb kaubamärkide äravahetamise ja assotsieerumise tõenäosus veelgi.

Kokkuvõtvalt on tõenäoline, et tarbijad, nähes või kuuldes identsete ja samaliigiliste teenuste pakkumisel varasema kaubamärgiga sarnast tähist, usuvad ekslikult, et ka viimatinimetatud tähise all turustatavaid teenuseid pakub ning nende kvaliteedi eest vastutab vaidlustaja või temaga majanduslikult seotud ettevõtte.

Seega rikutav kaubamärk vaidlustaja varasemaid kaubamärgiõigusi. Kuna vaidlustaja ei ole andnud taotlejale nõusolekut äravahetamiseni sarnase, assotsieeruva tähise kaubamärgina registreerimiseks, esineb vaidlustatud tähise osas KaMS § 10 lg 1 p 2 sätestatud õiguskaitse andmist välistav asjaolu ning Patendiameti otsus nimetatud kaubamärgile õiguskaitse andmise kohta on seetõttu ebaõige.

Lähtudes ülaltoodust ja juhindudes kaubamärgiseaduse § 10 lg 1 p-st 2, § 41 lg-st 2 ja 3 palub vaidlustaja tühistada Patendiameti otsus kaubamärgi registreeringule RAW COMEDY BALTICS + kuju (reg. taotlus nr M201300640) õiguskaitse andmise kohta klassis 41 Raw Comedy Baltics OÜ nimele ning kohustada Patendiametit jätkama menetlust vastavaid asjaolusid arvestades.

Vaidlustusavaldusele on lisatud volikiri, kaubamärgi RAW COMEDY BALTICS + kuju registreerimistaotluse nr M201300640 väljatrükk Patendiameti kaubamärkide andmebaasist, kaubamärgi RAW COMEDY BALTICS + kuju väljatrükk Eesti Kaubamärgilehest nr 7/2014, EÜ kaubamärgi RAW (reg-nr 9702184) väljatrükk EÜ Kaubamärgiameti OHIM andmebaasist ja maksedokument nr 307 01.09.2014 riigilõivu tasumise kohta vaidlustusavalduse esitamise eest.

2) Komisjon edastas 10.09.2014 taotlejale vaidlustusavalduse e-kirjaga. Kuna komisjonil puudus veendumus, et taotleja on e-kirjaga edastatud materjalid kätte saanud, edastati vaidlustusavalduse täiendavalt 16.09.2014 tähtitud kirjaga, mille kohta on olemas kättesaamise kinnitus. Vaidlustusavalduse kättesaamisest hoolimata ei ole taotleja vaidlustusavaldusele vastanud ega oma menetluses osalemise õigusta kasutanud.

3) 12.02.2014 esitas vaidlustaja oma lõplikud seisukohad, milles jäi oma varasemalt esitatud seisukohtade juurde ja lisab järgmist:

Vaidlustatud kaubamärk **RAW COMEDY BALTICS + kuju** on äravahetamiseni sarnane varasema sõnalise Euroopa Ühenduse kaubamärgiga **RAW** (reg. nr. 9702184, reg.kuup. 05.07.2011), mis ilmneb tähiste nii foneetilise, visuaalse kui semantilise võrdluse tulemusena.

Vaidlustatud kaubamärgi **RAW COMEDY BALTICS + kuju** domineerivaks ja eristusvõimeliseks osaks on selle sõnaline element **RAW**, mis on identne varasema kaubamärgiga **RAW**.

Sõna „RAW“ on vaidlustatud tähises visuaalselt silmatorkav, olles teksti muust osast märgatavalt suurem ja esikohal. „RAW“ köidab vaatleja tähelepanu mitte ainult tähtede suurema kõrguse poolest, vaid ka paigutuse poolest, mis tekitab allpool asetsevatele sõnadele „peale vajuva“ ja „enda alla matva“ mulje. Noole kujutis on pigem taustaks ja seega kaubamärgi funktsioneerimise seisukohast vähemoluline element.

Ka foneetiliselt on vaidlustatud tähise eristuvaks ja domineerivaks elemendiks sõna RAW, mis hääldeb identselt varasema kaubamärgiga RAW. Kuulmismeelt kasutades köidab tarbija tähelepanu vaidlustatud kaubamärgis selle esimene sõna RAW, hoolimata järgnevast 5 lisasilbist ja 13 -häälikust.

Semantiliselt mõjutab võrreldavate tähiste tajumist Eesti tarbijaskonna inglise keele oskus. On tõenäoline, et mõlemas tähises sisalduva sõna RAW tähendus ei ole Eesti keskmisele tarbijale nii selgelt teada kui sõnade „COMEDY“ ja „BALTICS“ tähendus. Sõnad „COMEDY“ ja „BALTICS“ on ka kirjapildilt sarnased eestikeelsete vastetega – „komöödia“ ja „Baltimaad“ ning nende tähendus on suhteliselt hästi inglise keelt valdavale Eesti elanikkonnale lihtsalt aimatav. Eeltooduga kaasneb sõna „RAW“ domineerimine ja eristumine tähise kui terviku üldkontseptsioonist.

Vaidlustatud tähise **RAW COMEDY BALTICS + kuju** teine ja kolmas sõna, vastavalt „COMEDY“ ja „BALTICS“ on tähistatavate teenuste suhtes kirjeldava iseloomuga ning ei muuda tähist piisavalt erinevaks varasemast tähisest RAW nii, et tarbijal puuduks võimalus eksida teenuste pakkujas.

Patendiamet on teinud otsuse anda vaidlustatud kaubamärgile **RAW COMEDY BALTICS + kuju** õiguskaitse klassi 41 teenustele *meelelahutus; spordi- ja kultuurialane tegevus*, mis on identsed varasema kaubamärgi RAW registreeringus toodud teenustega klassis 41, ning klassi 41 teenustele *haridus; väljaõpe*, mis on samaliigilised varasema kaubamärgi **RAW** registreeringus toodud teenustega klassis 41.

Võrreldavate kaubamärkidega tähistatavate teenuste suur sarnasus kasvatab kaubamärkide äravahetamise tõenäosust veelgi.

Kuna tegemist on olukorraga, mis võib väga suure tõenäosusega põhjustada kaubamärkide äravahetamist tarbija poolt, rikub kaubamärgi **RAW COMEDY BALTICS + kuju** registreerimine ilma vaidlustaja kui varasema kaubamärgi omaniku nõusolekuta tema kui kaubamärgiomaniku ainuõigust. Patendiameti otsus anda varasema kaubamärgiga äravahetamiseni sarnasele kaubamärgile õiguskaitse identsete ja samaliigiliste toodete suhtes on vastuolus kaubamärgiseaduse § 10 lõike 1 punktiga 2 kehtestatud tingimustega.

Lähtudes ülaltoodust ja juhindudes kaubamärgiseaduse § 10 lg 1 p-st 2, § 41 lg-dest 2 ja 3 palub vaidlustaja tühistada Patendiameti otsus kaubamärgi RAW COMEDY BALTICS + kuju (taotlus nr M201300640) registreerimise kohta teenustele klassis 41 Raw Comedy Baltics OÜ nimele ning kohustada Patendiametit jätkama menetlust vastavaid asjaolusid arvestades.

4) Komisjon edastas taotlejale vaidlustaja lõplikud seiskohad teadmiseks 13.02.2015 nii tähitud kirja kui e-kirjaga.

5) 06.03.2015 alustas komisjon asjas 1544 lõppmenetlust.

Komisjoni seisukohad

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

Taotleja ei ole käesoleva vaidlustusavalduse menetluses aktiivse osalemise õigust kasutanud ega ka vaidlustaja seisukohtadele vastuväiteid esitanud. Ei saa eeldada, et taotleja, kes kogu komisjoni menetluse jooksul ei ole esitanud ühtegi vastuargumenti vaidlustaja seisukohtadele, üldse soovib neile vastu vaielda. Tulenevalt tööstusomandi õiguskorralduse aluste seaduse (TÖAS) § 51 lg-st 4 ja § 54₁ lg-st 5 ei ole see, et taotleja ei ole vaidlustusavaldusele vastanud ega esitanud komisjonile vaidlustusavalduse kohta seisukohti, käesolevas asjas otsuse tegemist takistavaks asjaoluks.

Vaidlustaja leiab, et kaubamärgi „RAW COMEDY BALTICS + kuju“ registreerimine on vastuolus KaMS § 10 lg 1 punktiga 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 poolt taotleja kaubamärgile vastandatud Euroopa Ühenduse kaubamärk nr 9702184 RAW (taotluse kuupäev 01.02.2011) on varasem vaidlustatud kaubamärgitaotlusest nr M201300640 RAW COMEDY BALTICS + kuju (taotluse kuupäev 21.06.2013) KaMS § 11 lg 1 p 6 mõttes

Komisjon nõustub vaidlustajaga, et vastandatud kaubamärkidega kaitstavad teenused on identsed ja samaliigilised.

KaMS § 12 lg 1 p 2 kohaselt kaubamärgi õiguskaitse ulatuse aluseks on registrisse või Büroo rahvusvahelisesse registrisse kantud kaubamärgi reproduktsioon. Antud asjas võrreldavad kaubamärkide reproduktsioonid on järgmised:

Vaidlustaja varasem kaubamärk

RAW

Taotleja kaubamärk



RAW COMEDY BALTICS

Kaubamärkide äravahetamiseni sarnasuse hindamisel tuleb arvestada, et äravahetamise tõenäosusega on tegemist juhul, kui avalikkus võib arvata, et asjaomaseid kaupu või teenuseid pakub üks ja seesama ettevõtja või teatud juhtudel majanduslikult seotud ettevõtjad. Kaupade ja teenuste kaubandusliku

päritolu segiajamise hindamisel tuleb arvesse võtta kõiki asjakohaseid faktoreid, sealhulgas visuaalset, foneetilist ja kontseptuaalset sarnasust ning nimetatud hinnang peab tuginema üldisele avalikkusel tekkivale kujutluspildile, arvestades eriti võrreldavate kaubamärkide eristusvõimelisi ja domineerivaid elemente. Kaubamärkide äravahetamise tõenäosuse hindamisel tuleb arvestada, et mida sarnasemad on võrreldavad märgid, seda erinevamad peavad olema nende kaupade ja teenuste loetelud ning vastupidi. Peale selle on segiajamise oht seda suurem, mida eristusvõimelisem on varasem märk.

Komisjon nõustub vaidlustajaga, et võrreldavate kaubamärkide puhul on domineerivaks ja eristusvõimeliseks elemendiks sõna RAW. Sõna RAW on võrreldes tähisel kujutatud muude sõnadega esitatud suuremana ja seetõttu oluliselt silmatorkavam. Komisjon nõustub vaidlustajaga ka selles, et vaidlustatud tähise visuaalset eristusvõimet ei suurenda ka märgi sõnalise osa kordus tähise allosas, kuna see on võrreldes muu tekstiga esitatud väga väikeselt ja tarbija tõenäoliselt ei taju seda kordust erineva ja eristava elemendina. Komisjon leiab, et tähised on visuaalselt väga sarnased ja osaliselt identsed.

Komisjon nõustub vaidlustajaga ka tähiste foneetilise võrdluse osas. Nii vaidlustaja tähis RAW kui vaidlustatava tähises sisalduva sõnaühendi esimene sõna RAW häälduvad identselt. Samas haarab tarbija tähelepanu kuulmise järgi vaidlustatud kaubamärgis selle esimene sõna ja jääb paremini meelde, arvestades siinjuures sõnade *comedy baltics* kirjeldavat iseloomu. Seega leiab komisjon, et tähised on foneetiliselt sarnased määral, et on tõenäoline nende äravahetamine tarbija poolt.

Semantilise võrdluse osas nõustub komisjon vaidlustajaga ja ei pea vajalikuks neid argumente korrata.

Kokkuvõtteks leiab komisjon, et kuna võrreldavad kaubamärgid sisaldavad identset elementi sõna RAW näol, mis on ka vaidlustatud tähises domineerival positsioonil võrreldes teiste tähises sisalduvate sõnadega (mida võib lugeda ka kirjeldavateks), ning eriti arvestades asjaolu, et kaitstavad teenused on identsed ja samaliigilised, siis on tõenäoline kaubamärkide äravahetamine ja assotsieerumine varasema kaubamärgiga.

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

o t s u s t a s:

vaidlustusavaldus rahuldada, tühistada Patendiameti otsus kaubamärgi "RAW COMEDY BALTICS + kuju" (taotl nr M201300640) registreerimise kohta Raw Comedy Baltics OÜ nimele ning kohustada Patendiametit jätkama menetlust komisjoni otsuses toodud asjaolusid arvestades.

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 asjaolu või selle puudumise kindlakstegemiseks kolme kuu jooksul apellatsioonikomisjoni 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 menetluse, jätab hagi läbi vaatamata või lõpetab menetluse otsust tegemata, jõustub komisjoni otsus vastava kohtumääruse jõustumise hetkest, kui kohtumäärusest ei tulene teisiti.

Allkirjad:

M. Tähepõld

E. Hallika

P. Lello