

JUSTIITSMINISTEERIUM
TÖÖSTUSOMANDI
APELLATSIOONIKOMISJON

OTSUS nr 1426-o

Tallinnas 19. augustil 2013. a.

Tööstusomandi apellatsioonikomisjon (edaspidi komisjon), koosseisus Rein Laaneots (eesistuja), Tanel Kalmet ja Margus Tähepõld, vaatas kirjalikus menetluses läbi välismaise juriidilise isiku Nycomed GmbH (nimemuutus: Takeda GmbH) (Byk-Gulden-Strasse 2, 78467 Konstanz, DE) vaidlustusavalduse kaubamärgi **ПАНТОРАЛ** (rahvusvah reg nr 1084674, Patendiameti otsus nr 7/R201101044) klassis 5 registreerimise kohta Obchtchestvo s ogranitchennoi otvetstvennostiou "Laboratoria sovremennogo zdorovia" nimele.

Asjaolud

Patendiameti kaubamärkide andmebaasis ja 02.07.2012 Eesti Kaubamärgilehes nr 7/2012 lk 56 avaldatust nähtub, et Patendiamet otsustas anda õiguskaitse märkide rahvusvahelise registreerimise Madridi kokkuleppe protokoll (edaspidi Madridi protokoll) alusel registreerimiseks esitatud kaubamärgile **ПАНТОРАЛ** (rahvusvah reg nr 1084674, reg kuupäev 10.06.2011, avaldatud 02.07.2012) klassis 5 kaupadele: *Albuminous foodstuffs for medical purposes; dietetic foods adapted for medical purposes; food for babies; antiseptics; balms for medical purposes; biocides; dietetic beverages adapted for medical purposes; medicinal mud; fumigating sticks; nutritional additives for medical purposes; disinfectants for hygiene purposes; digestives for pharmaceutical purposes; sea water for medicinal bathing; lacteal flour for babies; ferments for pharmaceutical purposes; germicides; medicinal herbs; medicinal oils; medicinal infusions; liniments; lotions for pharmaceutical purposes; nervines; diabetic bread; albuminous preparations for medical purposes; bacterial preparations for medical or veterinary use; biological preparations for medical purposes; preparations of trace elements for human and animal use; vitamin preparations; therapeutic preparations for the bath; opotherapy preparations; pharmaceutical preparations for treating dandruff; pharmaceutical preparations for skin care; mouthwashes for medical purposes; medicinal roots; tonics [medicines]; remedies for perspiration; serums; sanitary towels; tissues impregnated with pharmaceutical lotions; styptic preparations; dietetic substances adapted for medical use; mineral food-supplements; medicinal tea / meditsiinilised albumiiniirikad toiduained; meditsiinilised dieettoidud; imikutoit; antiseptikumid; meditsiinilised palsamid; biotsiidid; meditsiinilised dieetjoogid; ravimuda; suitsutusküünlad; meditsiinilised toidulisandid; hügieenilised desoained; farmatseutilised digestiivid; merevesi ravivannideks; piimapulber imikutele; farmatseutilised ensüümid; bakteritsiidid; ravimtaimed; meditsiinilised õlid; meditsiinilised infusioonivedelikud; linimendid; farmatseutilised loputusvedelikud; närviravimid; diabeetikuleib; meditsiinilised albumiinipreparaadid; meditsiinilised ja veterinaarsed bakteripreparaadid; meditsiinilised biopreparaadid; mikroelemendipreparaadid inimestele ja loomadele; vitamiinipreparaadid; ravivannipreparaadid; elundravipreparaadid; farmatseutilised kõõmaravipreparaadid; farmatseutilised nahahooldepreparaadid; meditsiinilised suuveed; ravimjuured; toonikud [ravimid]; higistusvastased ravimid; seerumid; hügieenisidemed; farmatseutiliste vedelikega immutatud salvrätid; veretõkestid; meditsiinilised dieetained; mineraalsed toidulisandid; ravimteed (lisad 1 ja 2).*

Nycomed GmbH (edaspidi vaidlustaja, keda esindab patendivolinik Urmas Kauler) peab Patendiameti otsust nr 7/R201101044 Obchtchestvo s ogranitchennoi otvetstvennostiou "Laboratoria sovremennogo zdorovia" (edaspidi taotleja) kaubamärgile **ПАНТОРАЛ** (rahvusvah reg nr 1084674) õiguskaitse andmise kohta ebaseaduslikuks ning oma õigusi ja seaduslikke huvisid rikkuvaks.

Vaidlustaja omab Ühenduse kaubamärgi määruse (EL nõukogu määrus (EÜ) nr 40/94 Ühenduse kaubamärgi kohta) alusel varasemat Ühenduse kaubamärki **PANTOSAL** (reg nr 006383137, taotluse esitamise kuupäev 22.10.2007) klassis 5 kaupadele: *Pharmaceutical preparations, namely medicines for*

Aadress:
Tõnismägi 5a
15191 Tallinn

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

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

human beings, for treating gastro-intestinal disorders / farmaatsiatooted, nimelt ravimid inimestele mao- ja soolehaiguste ravimiseks (lisa 3).

Vaidlustusavaldus võeti komisjonis menetlusse numbri 1426 all ning eelmenetlejaks määrati Rein Laaneots.

Vaidlustusavalduse sisu

Kaubamärgiseaduse (edaspidi KaMS) § 70 lg 3 kohaselt kaubamärgi rahvusvahelise registreeringule keeldutakse õiguskaitset andmast, kui on olemas õiguskaitset välistavad asjaolud. Rahvusvahelise registreeringu omaniku õiguse kaubamärgile võib vaidlustada KaMS § 41 lõike 2 kohaselt komisjonis kahe kuu jooksul arvates kaubamärgi registreerimise otsuse teate avaldamisest.

Vaidlustaja vaidlustab taotleja õiguse kaubamärgile **ПАНТОРАЛ** ning leiab, et Patendiameti otsus on vastuolus KaMS § 10 lg 1 p 2 sätestatuga.

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.

Taotleja kaubamärgi **ПАНТОРАЛ** rahvusvahelise registreerimise (s.o rahvusvahelise registreerimise taotluse esitamise) kuupäev on 10.06.2011 ning vaidlustaja Ühenduse kaubamärgi **PANTOSAL** esitamiskuupäev on 22.10.2007.

Tulenevalt KaMS § 11 lg 1 p 6 on vaidlustaja kaubamärk varasem võrreldes taotleja kaubamärgiga.

Vastavalt Euroopa Kohtu kohtupraktikale tuleb kaupade või teenuste samaliigilisuse hindamisel arvesse võtta kõiki faktoreid, mis iseloomustavad nende vahelisi suhteid. Oluliste asjaolude hulka kuuluvad muuhulgas nende olemus, nende lõppkasutajad, nende kasutamise meetod ning kas nad on omavahel konkureerivad või üksteist täiendavad¹.

Riigikohus on 3. oktoobri 2007 otsuse nr 3-2-1-86-07 punktis 16 sedastanud, et kaupade ja teenuste samaliigilisuse hindamisel tuleb arvestada kõiki kaupade ja teenustega seotud aspekte, s.h nende olemust, nende lõpp-tarbijaid, nende kasutusviisi, kaubamärgi kasutamisega tekkivaid assotsiatsioone, kaubamärkide ja kaupade sarnasuse astet ning kas need on üksteist asendavad või täiendavad. Piisab ka üksnes ühe tunnuse esinemisest, kui see avaldub piisavalt tugevalt, et pidada kaupu ja teenuseid samaliigilisteks².

Mõlemad kaubamärgid hõlmavad kaupu, mis liigituvad märkide registreerimisel kasutatava kaupade ja teenuste rahvusvahelise (Nizza) klassifikatsiooni kohaselt klassi 5.

Varasem Ühenduse kaubamärk **PANTOSAL** on registreeritud klassis 5 järgmiste kaupade suhtes: *farmaatsiatooted, nimelt ravimid inimestele mao- ja soolehaiguste ravimiseks. Vaidlustatud kaubamärgi ПАНТОРАЛ kaubad meditsiinilised albumiinirikkad toiduained; meditsiinilised dieettoidud; imikutoit; antiseptikumid; meditsiinilised palsamid; biotsiidid; meditsiinilised dieetjoogid; ravimuda; suitsutusküünlad; meditsiinilised toidulisandid; hügieenilised desoained; farmatseutilised digestiivid; merevesi ravivannideks; piimapulber imikutele; farmatseutilised ensüümid; bakteritsiidid; ravimtaimed; meditsiinilised õlid; meditsiinilised infusioonivedelikud; linimendid; farmatseutilised loputusvedelikud; närviravimid; diabeetikuleib; meditsiinilised albumiinipreparaadid; meditsiinilised ja veterinaarsed bakteripreparaadid; meditsiinilised biopreparaadid; mikroelemendipreparaadid inimestele ja loomadele; vitamiinipreparaadid; ravivannipreparaadid; elundravipreparaadid; farmatseutilised kõõmaravipreparaadid; farmatseutilised nahahooldepreparaadid; meditsiinilised suuveed; ravimjuured; toonikud [ravimid]; higistusvastased ravimid; seerumid; hügieenisidemed; farmatseutiliste vedelikega immutatud salvrätid; veretõkestid; meditsiinilised dieetained; mineraalsed toidulisandid; ravimteed on*

¹ Euroopa Kohtu 29.09.1998 lahend C-39/97 Canon Kabushiki Kaisha v. Metro-Goldwyn-Mayer Inc., punkt 23, kättesaadav internetis <http://curia.europa.eu/jurisp/cgi-bin/gettext.pl?lang=en&num=80019070C19970039&doc=T&ouvert=T&seance=ARRET>

² Riigikohtu 03.10.2007 otsus nr 3-2-1-86-07 kättesaadav internetis <http://www.riigikohus.ee/?id=11&tekst=RK/3-2-1-86-07>

enamus *farmaatsiatooted* või on sellega samaliigilised ning suurt osa eelpool loetletud kaupadest võib kasutada *mao- ja soolehaiguste ravimiseks*.

Võrreldavatel kaubamärkidel on samasugune olemus (farmaatsiatooted), eesmärk (teatud haiguste ennetamine ja ravi ning ravitoitumine), sihtgrupp (lõpptarbijatest patsiendid, haiglad, arstid) ja jaotuskanalid (tavaliselt apteegid).

Seega, võrreldes kaubamärgiga **PANTOSAL** tähistatavate kaupadega taotleb taotleja kaubamärgile **ПАНТОРАЛ** õiguskaitset KaMS § 10 lg 1 p 2 tähenduses identsete ja samaliigiliste kaupade tähistamiseks.

Vaidlustaja ei ole andnud taotlejale luba kaubamärgi **ПАНТОРАЛ** registreerimiseks klassis 5, mistõttu antud asjas ei rakendu KaMS § 10 lg 2, mis võimaldaks minna mööda KaMS § 10 lg 1 p 2 sätestatud õiguskaitset välistavast asjaolust.

Tulenevalt kohtupraktikast tuleb tähiste sarnasuse ja sellest tuleneva äravahetamise hindamisel aluseks võtta tähiste visuaalseid, foneetilisi ja semantilisi aspekte, kusjuures tähiste hindamine peab põhinema tähistest tekkival üldmuljel, võttes arvesse eriti nende eristatavaid ja domineerivaid osi³ (vt Riigikohtu on 29. september 2010 otsuse nr 3-2-1-77-10 punkt 11). Vaidlustusavalduse esitaja analüüsib eelnimetatud aspekte alljärgnevalt.

Varasem kaubamärk	Vaidlustatud kaubamärk
PANTOSAL	ПАНТОРАЛ

Kirillitsas esitatud sõnalise osa esitamine ei oma sisulist tähendust kaubamärkide võrdlemisel. Kirillitsas sõna on üheaegselt ladina tähestikus sõna PANTORAL transliteratsiooniks (tähttäheleline ümberkirjutamine, ümbertähtimine), kui ka transkriptsiooniks (häälduslähedane ümberkirjutamine). Seega, vaidlustatud kaubamärk koosneb sõnast PANTORAL.

Vaidlustaja registreeritud kaubamärk **PANTOSAL** on samuti sõnamärk. Vaatamata sellele, et kaubamärk **PANTORAL** on esitatud kirillitsas, on mõlemad ühesõnalised kaubamärgid kokkulangevad seitsme tähe osas vastavalt P/A/N/T/O/-/A/L ja P/A/N/T/O/-/A/L. Erinevus esineb ainult kuuendas tähes, kuid sõnade algus- ja lõpuosad vastavalt P/A/N/T/O/ ja /A/L on kokkulangevad.

Lähtuvalt eeltoodust on kaubamärgid visuaalselt väga sarnased.

Mõlemad kaubamärgid on kolmesilbilised. Varasemat kaubamärki hääldatakse kujul PAN-TO-SAL ning vaidlustatud kaubamärki hääldatakse kujul PAN-TO-RAL.

Kaubamärgid on foneetiliselt sarnased, sest kaks esimest silpi PAN-TO- ja viimase silbi lõpuosa -AL on identsed. Vaatlusalustes kaubamärkides asuvad seitse kokkulangevat tähte vastavalt P/A/N/T/O/-/A/L täpselt samas positsioonis.

Vaadeldavatel kaubamärkidel puudub tavatarbija jaoks tähendus, mistõttu semantiline aspekt ei mõjuta kaubamärkide sarnasuse hindamist.

WIPO käsiraamatu „*Introduction to Trademark Law and Practice: Basic Concepts*” punkt 6.2.2.3 kohaselt aetakse väljamõeldud või meelevaldselt kasutatavaid sõnu suurema tõenäosusega segi kui märke, millel on tähendus kaupadega, mille osas nad on registreeritud (lisa 4, lk 55-56). Kuivõrd mõlemad vaatlusalused kaubamärgid on tähendust mitteomavad, siis on olemas suurem tõenäosus nende kaubamärkide segiajamiseks.

Võttes arvesse ülaltoodud põhimõtteid ja asjaolusid, võib järeldada, et tarbija tajub taotletavat kaubamärki **ПАНТОРАЛ** ja varasemat kaubamärki **PANTOSAL** sarnastena KaMS § 10 lg 1 p 2 mõistes.

Euroopa Kohtu 22.06.1999 lahendi C-342/97 *Lloyd Schufabrik Meyer & Co. GmbH v. Klijsen Handel BV* punkti 17 kohaselt on kaubamärkide äravahetamise tõenäosust defineeritud riskina, et avalikkus võib uskuda, et kaubad või teenused tulevad samalt ettevõtelt või temaga majanduslikult seotud ettevõtelt.

³ Riigikohtu 29.09.2011 otsus nr 3-2-1-77-10 kättesaadav internetis <http://www.riigikohus.ee/?id=11&tekst=RK/3-2-1-77-10>

Euroopa Kohtu 11.11.1997 lahendi nr C-251/95 *SABEL BV v. Puma AG, Rudolf Dassler Sport* punkt 18 kohaselt määratleb kaubamärkide assotsieerumise tõenäosus kaubamärkide äravahetamise tõenäosuse ulatuse.

Segiajamise ja assotsieeruvuse tõenäosust tugevdab asjaolu, et tarbija eristab ning mäletab kaubamärke nende esimeste tähtede ning häälduse järgi, mis käesoleval juhul on tugevalt sarnased. WIPO käsiraamatu „*Introduction to Trademark Law and Practice: Basic Concepts*” punkt 6.2.2.2 kohaselt on kaubamärkide eristamisel kaubamärgi lõpuosa vähem tähtis kui algusosa, sest sõnaliste tähiste teineteisest eristamisel on määravaimaks sarnasus nende algusosades. Kui võrreldavad tähised on väga sarnased või identsed nendes algusosas, siis on nad suure tõenäosusega segiaetavamad, kui selline sarnasus on nende lõpuosas (lisa 5, lk 55).

Eelöeldut kinnitavad ka Euroopa Kohtu seisukohad, mille kohaselt tarbijad pööravad üldjuhul rohkem tähelepanu kaubamärkide algusele, kui lõpule (vt nt otsus ühendatud kohtuasjas T-183/02 ja T-184/02 03.17.2004 *El Corte Inglés v OHMI - González Cabello* p-d 81 ja 83⁴, otsus asjas T-112/03 16.03.2005 *L'Oréal SA v OHIM*, p 64⁵ või otsus asjas T-38/04 15.11.2007 *Sunplus Technology v OHMI* p 40⁶). Antud põhimõtte on sätestatud ka OHIM vaidlustamismenetluse juhendis (lisa 5, p 4.3, lk 22-23), kus on selgitatud, et kaubamärkide sõnaosade algustel on märkimisväärne mõju üldmuljele.

Euroopa Kohtu 29.09.1998 lahendi nr C-39/97 *Canon Kabushiki Kaisha v. Metro-Goldwyn-Mayer Inc* punkt 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.

Vaidlustaja on seisukohal, et kokkulangevused vaadeldavate kaubamärkide vahel on sedavõrd suured, et tarbija, nähes võrreldavaid kaubamärke eri aegadel või üheskoos, loob seose vaadeldavate kaubamärkide kasutajate vahel ja eeldaks selliste kaubamärkidega tähistatud kaupade pärinemist ühest allikast.

Kuna vaatlusaluste kaubamärkide kaubad on identsed ja samaliigilised ning võrreldavad kaubamärgid sarnased, on kaubamärkide **PANTOSAL** ja **ПАНТОРАЛ** äravahetamine, sealhulgas nende assotsieerumine, tarbijate poolt tõenäoline.

Seega vaidlustaja arvates esineb alus KaMS § 10 lg 1 p 2 kohaldamiseks ning Patendiameti otsus tuleb tühistada.

Eeltoodu alusel ja juhindudes KaMS § 10 lg 1 p 2, § 41 lg 2 ja 3, § 70 lg 3 ja tööstusomandi õiguskorralduse aluste seaduse § 61 lg 1 palub vaidlustaja vaidlustusavaldus rahuldada, tühistada Patendiameti otsus kaubamärgile **ПАНТОРАЛ** (rahvusvah reg nr 1084674) klassis 5 õiguskaitse andmise kohta ning kohustada Patendiametit jätkama menetlust komisjoni otsuses toodud asjaolusid arvestades.

Lisad:

1. väljatrükk Patendiameti andmebaasist kaubamärgi nr 1084674 PANTORAL (kirillitsas) kohta;
2. väljavõte Eesti Kaubamärgilehest nr 7/2012, lk. 56;
3. väljatrükk OHIM-i andmebaasist kaubamärgiregistreeringu nr 006383137 PANTOSAL kohta;
4. väljavõte WIPO käsiraamatust "*Introduction to Trademark Law and Practice: Basic Concepts*", lk 55-56;
5. väljavõte OHIM vaidlustamisjuhendist, osa 2, 2. ptk: "Äravahetamise tõenäosus", p. 4.3 "Tähiste algusosa", November 2007, lk 22-23;
6. maksekorraldus nr 16298, 31.08.2012;
7. volikiri.

Taotleja seisukohad

⁴ <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:62002A0183:ET:NOT>

⁵ <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:62003A0112:ET:HTML>

⁶ <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:62004A0038:ET:NOT>

Komisjon edastas vaidlustusavalduse Patendiametile, palvega teavitada taotlejat vaidlustusavaldusest ja määrata endale esindaja. Taotleja ei ole endale tähtajaks esindajat nimetanud ega kasutanud oma õigust menetluses osaleda.

Vaidlustaja nimemuutus ja lõplikud seisukohad

Vaidlustaja teatab lõplikes seisukohtades, et vaidlustusavalduse esitaja nimi on muutunud ning palub antud asjas edaspidi vaidlustusavalduse esitajaks lugeda Takeda GmbH.

Lisatud on esindusõigust tõendav dokument ning väljatrükk Ühenduse kaubamärkide andmebaasist, millest nähtub, et antud vaidlustusavalduse aluseks olevate varasema kaubamärgi **PANTOSAL** (reg nr 006383137) omanikuks on märgitud Takeda GmbH.

Vaidlustaja oma lõplikes seisukohtades kinnitab, et jääb oma vaidlustusavalduses nr 1426 esitatud argumentide ning nõuete juurde.

Lisad:

- 1) volikiri;
- 2) väljatrükk OHIM-i andmebaasist Ühenduse kaubamärgi reg nr 006383137 andmetest.

Komisjon alustas asjas nr 1426 lõppmenetlust 06.08.2013. a.

Komisjoni seisukohad

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

Tulenevalt tööstusomandi õiguskorralduse aluste seaduse (TÕAS) § 51 lg-st 4 ja § 54¹ lg-st 5 ei takista käesolevas asjas otsuse tegemist asjaolu, et taotleja ei ole vaidlustusavaldusele vastanud ega esitanud komisjonile vaidlustusavalduse kohta seisukohti.

Kuna taotleja ei ole käesoleva vaidlustusavalduse lahendamises osalenud, siis komisjonil puudub võimalus taotleja seisukohtadega otsuse tegemisel arvestada.

Komisjon nõustub vaidlustajaga, et tema poolt vastandatud Ühenduse kaubamärk **PANTOSAL** (reg nr 006383137) klass 5 on varasem kui vaidlustatud kaubamärk **ПАНТОРАЛ** (rahvusvah reg nr 1084674), klass 5.

Vaidlustusavaldusest järeldeb, et puudub varasema kaubamärgi omaniku luba hilisema vaidlustatud kaubamärgi registreerimiseks.

Vaidlustaja on seisukohal, et vaidlustatud kaubamärgi registreerimine rikub vaidlustaja varasemaid kaubamärgiõigusi ja on vastuolus KaMS § 10 lg 1 p 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.

Komisjon hindas vaidlustatud kaubamärgi äravahetamise tõenäosust varasema kaubamärgiga, võrreldes neid üldiselt, võttes arvesse kõiki tegureid, mis esitatud materjalide põhjal on asjakohased. Üldine hinnang kaubamärkide visuaalse, foneetilise ja kontseptuaalse sarnasuse üle tugines antud juhul kaubamärkide üldmuljele nende eristavate ja domineerivate elementide arvestamisega. Komisjon leiab, et võrreldavate kaubamärkide äravahetamise tõenäosus sõltub nende kaubamärkide komponentide terviklikkusest, eristavate ja domineerivate komponentide suhtest ja asendist ning nende tähtsusest kaubamärkide koosseisus.

Komisjoni poolt tehtud märkide sarnasuse analüüs põhineb tõsiasjal, et tarbija ei analüüsi kaubamärke detailselt, kuid pöörab enam tähelepanu eristusvõimelistele ja domineerivatele elementidele. Komisjon arvestas ka seda, et tavatarbijatel puudub võimalus üldjuhul märke üheaegselt vaadelda ning nad peavad usaldama oma mällu sööbinud pilti varasemast märgist. Meelde jääb aga eelkõige märgi domineerivam

ja eristusvõimelisem osa, kuna tarbijal on lihtsam viidata kaupadele kasutades nende nime, mitte aga kirjeldades kaubamärgi kujundust.

Vaidlustatud kaubamärgis kirillitsas esitatud sõnalise osa esitamine ei oma antud juhul sisulist tähendust kaubamärkide võrdlemisel. Kirillitsas sõna ПАНТОРАЛ on üheaegselt ladina tähestikus sõna PANTORAL tähttäheleline ümberkirjutamine kui ka häälduslähedane ümberkirjutamine. Ka vaidlustaja registreeritud kaubamärk **PANTOSAL** on sõnamärk. Seega mõlemad ühesõnalised kaubamärgid on kokkulangevad seitsme tähe osas vastavalt P/A/N/T/O/-/A/L ja P/A/N/T/O/-/A/L. Erinevus esineb ainult kuuendas tähes, kuid sõnade algus- ja lõpuosad vastavalt P/A/N/T/O/ ja /A/L on kokkulangevad.

Kuna keskmine tarbija tajub üldjuhul kaubamärki tervikuna ega asu analüüsima selle üksikuid detaile, siis komisjoni leiab, et kaubamärk **ПАНТОРАЛ**, olgugi et kirillitsas, on visuaalselt sarnane ja suures osas kokkulangev vaidlustaja kaubamärgiga **PANTOSAL**, sealhulgas assotsieeruv vaidlustaja nimele registreeritud varasema kaubamärgiga, mis on saanud õiguskaitse identsete ja samaliigiliste kaupade tähistamiseks klassis 5. See tähendab, et tarbija võib uskuda, et vaadeldavad kaubad või teenused pärinevad samalt ettevõtjalt või vastavalt olukorrale, majanduslikult seotud ettevõtjalt.

Mõlemad kaubamärgid on kolmesilbilised. Varasemat kaubamärki hääldatakse kujul PAN-TO-SAL ning vaidlustatud kaubamärki hääldatakse kujul PAN-TO-RAL.

Kaubamärgid on foneetiliselt sarnased, sest kaks esimest silpi PAN-TO- ja viimase silbi lõpuosa -AL on identsed. Vaatlusalustes kaubamärkides asuvad seitse kokkulangevat tähte vastavalt P/A/N/T/O/-/A/L täpselt samas positsioonis.

Tarbijad tajuvad kaubamärkide foneetilist üldmuljet asjaomaste kaubamärkide puhul nendes esinevate sõnaliste elementide kaudu. Kuna nimetatud kaubamärgid erinevad üksteisest sõnalistes elementides vaid hääliku R versus S võrra, siis nimetatud erinevused ei loo juurde erinevaid tunnusjooni ja taolist ühe hääliku erinevust ei saa lugeda piisavaks eristamiseks võrreldavaid tähiseid üksteisest. Võttes arvesse nimetatud asjaolusid, leiab komisjon, et foneetilisest aspektist on tegemist sarnaste tähistega.

Semantilise aspektist lähtuvalt on võrreldavate kaubamärkide ühiseks tunnuseks see, et Eesti keeles nimetatud sõnadel otsene tähendus puudub, seetõttu vaadeldavaid sõnu tähenduslikult eristada ei ole võimalik.

Käesoleval juhul on võrreldavate kaubamärkidega kaetavad kaubad identsed ja samaliigilised klassi 5 osas. Nimetatud asjaolu suurendab võrreldavate tähiste tarbijapoolse äravahetamise tõenäosust veelgi.

Taotleja ei ole oma seisukohti käesolevas vaidluses esitanud, mistõttu ei ole teada, kas ta soovib vaidlustusavaldusele vastu väita. Teadmata on taotleja võimalikud argumendid kõnealuses vaidluses. Ei saa eeldada, et taotleja, kes kogu komisjoni menetluse jooksul ei ole esitanud ühtegi vastuargumenti vaidlustaja seisukohtadele, üldse soovib neile vastu väita. Kohtupraktikas on väljakujunenud, et juhul, kui avaldusele jätab vastaspool tähtaegselt vastamata, siis loetakse, et vastaspool on avalduses esitatud väited omaks võtnud (tsiviilkohtumenetluse seadustiku § 407 lg 1). Samuti on kohtupraktikas väljakujunenud, et poole faktilise asjaolu kohta esitatud väide ei vaja tõendamist, kui vastaspool võtab selle omaks (tsiviilkohtumenetluse seadustiku § 231 lg 2).

Seega komisjon leiab kokkuvõttes, et visuaalselt, foneetiliselt ja semantilise aspektist lähtudes on tõenäoline nimetatud kaubamärkide äravahetamine tarbija poolt, sealhulgas kaubamärgi assotsieerumine varasema kaubamärgiga.

Lähtudes eeltoodust ning juhindudes tööstusomandi õiguskorralduse aluste seaduse §-st 61, KaMS § 10 lg 1 p 2 ja § 41 lg 3, komisjon

o t s u s t a s:

vaidlustusavaldus rahuldada, tühistada Patendiameti otsus kaubamärgi ПАНТОРАЛ (rahvusvah reg nr 1084674) registreerimise kohta klassis 5 Obchtchestvo s ogranitchennoi otvetstvennostiou "Laboratoria sovremennogo zdorovia" 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 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:

R. Laaneots

T. Kalmet

M. Tähepõld