

MAJANDUS – JA KOMMUNIKATSIOONIMINISTEERIUM
TÖÖSTUSOMANDI
APELLATSIOONIKOMISJON

OTSUS nr 1155-o

Tallinnas 11. novembril 2010 a.

Tööstusomandi apellatsioonikomisjon (edaspidi komisjon), koosseisus Evelyn Hallika (eesistuja), Harri-Koit Lahek ja Sulev Sulsenberg, vaatas kirjalikus menetluses läbi välismaise juriidilise isiku Hard Rock Holdings Limited (keda esindab patendivolinik Riina Pärn), aadressiga Seventh Floor, 90 High Holborn, London WC1V 6XX, UK, vaidlustusavalduse kaubamärgi ROCK CAFE klassis 41 registreerimise kohta Margus Pilt'i nimele.

I Asjaolud ja menetluse käik

1. Vaidlustusavaldusele lisatud Eesti Kaubamärgilehe 6/2008 väljavõtte kohaselt on Patendiamet otsustanud registreerida kaubamärgi ROCK CAFE (registreerimistaotlus nr M200700166) sõnalise kaubamärgina Margus Pilt'i (edaspidi taotleja) nimele.
 1. 2.Kaubamärk esitati registreerimiseks klassis 41 prioriteedikuupäevaga 06.02.2007;
3. Kaubamärgi registreerimise teade avaldati Eesti Kaubamärgilehes 6/2008;
4. 01.08.2008 esitas välismaine juriidiline isik Hard Rock Holdings Limited (edaspidi vaidlustaja) vaidlustusavalduse kaubamärgi ROCK CAFE registreerimise otsuse tühistamiseks.

Vaidlustaja põhiseisukohad

5. Vaidlustaja on järgmiste Eestis õiguskaitset omavate Euroopa Ühenduse kaubamärkide omanikuks:
 - 5.1. HRC HARD ROCK CAFE + kuju, nr 004638441, taotl. kuupäev 15.09.2005, klassides 2, 6, 8, 9, 14, 16, 18, 20, 21, 25, 26, 28, 29, 30, 32, 33, 34, 41, 43 kaupade ja teenuste osas, kusjuures klassis 41 on õiguskaitse ka järgnevate teenuste suhtes: education; providing of training; entertainment; sporting and cultural activities; casino services;
 - 5.2. HARD ROCK CAFE, nr 0000064592, prioriteedikuupäev 01.05.2004, klassides 14, 25 ja 42;
 - 5.3. HARD ROCK CAFE, nr 004070074, taotl. kuupäev 15.10.2004, klassides 6, 9, 16, 18, 20, 26, 32 ja 33;
 - 5.4. Hard Rock CAFE + kuju, nr 000064485, prioriteedikuupäev 01.05.2004, klassides 14, 25, 42;
 - 5.5. Hard Rock CAFE + kuju, nr 001063544, prioriteedikuupäev 01.05.2004, klassides 29, 30, 42;
 - 5.6. Hard Rock CAFE + kuju, nr 003717329, prioriteedikuupäev 01.05.2004, klassides 14, 25, 43;
 - 5.7. Hard Rock CAFE + kuju, nr 004070348, prioriteedikuupäev 15.10.2004, klassides 9, 21, 28, 34.
6. Vaidlustaja leiab, et Patendiameti otsus registreerida kaubamärk ROCK CAFE taotleja nimele on vääring vastuolus kaubamärgiseaduse (edaspidi KaMS) § 10 lg 1 p 2 ja 3.
7. Tulenevalt KaMS §10 lg 1 p 2 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.
8. Tulenevalt KaMS §10 lg 1 p 3 ei saa õiguskaitset kaubamärk, mis on identne või sarnane varasema registreeritud või registreerimiseks esitatud kaubamärgi või valdavale enamusele Eesti elanikkonnast tuntud kaubamärgiga, millel on õiguskaitse teist liiki kaupade või teenuste tähistamiseks, kui hilisema kaubamärgiga võidakse ebaausalt ära kasutada või kahjustada varasema kaubamärgi mainet.
 9. KaMS § 10 lg 1 p 2 kohaselt nimetatud õiguskaitset välistavaid asjaolusid ei arvestata, kui on olemas varasema kaubamärgiomaniku kirjalik luba. Seda luba ei ole taotlejale väljastatud.
 10. Vaidlustaja leiab, et KaMS § 11 lg 1 p 6 sätestatust tulenevalt tuleb vaidlustaja kaubamärke lugeda varasemateks.
 11. Vaidlustaja leiab, et taotleja ja tema kaubamärgiga tähistatavad kaubad ning teenused on samaliigilised. Euroopa Kohtu praktikast tulenevalt tuleb kaupade ja teenuste samaliigilisuse hindamisel arvesse võtta kõiki faktoreid, mis iseloomustavad nendevahelisi suhteid.
 12. Vaidlustatud kaubamärk on registreerimiseks esitatud sõnamärgina, sisaldades sõnakombinatsiooni ROCK CAFE. Vaidlustajale kuuluv Ühenduse kaubamärk nr 004638441 on õiguskaitse omandanud kombineeritud märgina. Antud kaubamärk sisaldab sõnalist kombinatsiooni HARD ROCK CAFE, mille kohale on paigutatud sõnakombinatsiooni esitähedest moodustatud disainitud tähtedes täheühend HRC.
 13. Üldtunnustatud on põhimõte, mis kinnitab, et kui kaubamärk sisaldab kujunduselemente ja selgestitajutavat sõnalist osa, siis annab just nimetatud sõnaline osa kogu kaubamärgile tarbija poolt koheselt tajutava identiteedi.
 14. Seega vaidlustaja kaubamärgi puhul moodustab sõnakombinatsioon HARD ROCK CAFE just selle osa, mis annab kaubamärgile nime, mille kaudu tarbija antud kaubamärgi tajub ning mille järgi tarbija antud kaubamärgi meelde jätab ning mille kaudu tarbija kaubamärgiga osutatavaid teenuseid identifitseerib. Antud sõnakombinatsioon aga sisaldab endas vaidlustatud kaubamärgiga identset elementi „ROCK CAFE“.
 15. Foneetiliselt on taotleja kaubamärgis kasutatud sõnakombinatsioon ROCK CAFE vaidlustaja kaubamärgi sõnakombinatsiooniga HARD ROCK CAFE sarnased. See sisaldab endas tervikuna vaidlustatud taotleja kaubamärgi sõnakombinatsiooni ROCK CAFE. Vaidlustaja kaubamärgis lisandub sellele vaid esimene sõna HARD, mis aga hääldamisel on nõrk, kuna tugevalt ja rõhutatult häälduv järgnev sõna „ROCK“ hajutab ja vähendab esimese sõna tähtsust hääldamisel. Seega on foneetilisest aspektist võetuna antud kaubamärgid vägagi sarnased.
 16. Semantiliselt on võrreldavad kaubamärgid samuti väga sarnased ning assotsieeruvad. Eesti tarbijale on arusaadavad inglisekeelsed sõnad HARD, ROCK ja CAFE. Viimased eelkõige seetõttu, et eestikeelses kontekstis on antud sõnad praktiliselt samatähenduslikud või laialdaselt kasutatavad („rock“ – „rokk“, „rokk“ levimuusikastiili tähenduses ja „café“ – „kohvik“, nt Cafe Truffe Tartus). Seega on eesti tarbijale sõnakombinatsioon ROCK CAFE üheselt mõistetav kui „rokikohvik“. Samuti on eesti tarbija teadlik inglisekeelsest terminist Hard rock tõlgituna kui „raskerokk, rajurokk“ esindades samuti levimuusikastiili, n.ö. rokkstiili veidi karmimat varianti. Seetõttu võib sõnakombinatsiooni HARD ROCK CAFE tõlkida kui „rajurokikohvik, raskerokikohvik“. Kuna mõlemad sõnad on eesti tarbijale üheselt arusaadavad ja nimetatud asjaoludele tuginevalt on mõlemad sõnakombinatsioonid vägagi sarnased ning assotsieeruvad, muudab nende semantiline sarnasus võrreldavad märgid veelgi enam üksteisega kokkulangevateks. Vaidlustaja kaubamärgis esinev täheühend ei oma jällegi

antud juhul tähtsust, kuna antud täheühend ei seostu eesti tarbijale mingi tähendusega või, viitab pigem sõnakombinatsioonile HARD ROCK CAFE ning tugevdab antud sõnakombinatsiooni esinemist veelgi antud kaubamärgis.

17. Patendiamet on oma otsustes korduvalt viidanud, et mida sarnasemad on kaubamärgid, seda suurem peab olema erinevus kaupade/teenuste vahel ja vastupidi. Sama põhimõtet on väljendatud ka Euroopa Kohtu otsuses C-39/97 Canon v MGM (p 17). Kuna kaubamärkide vaadeldavad elemendid on identsed, siis tulenevalt Patendiameti lähenemisest, varasemast praktikast antud valdkonnas ning Euroopa Kohtu seisukohast peaksid vaadeldavate kaubamärkidega kaetud teenused olema sedavõrd erinevad, et ei toimuks tõenäolist kaubamärkide äravahetamist tarbijate poolt, sh nende kaubamärkide assotsieerumist.
18. Vaidlustatud kaubamärgile taotletakse kaitset teenuste osas: „spordivõistluste korraldamine,; mänguteenused arvutivõrgus“. Seevastu vaidlustaja Ühenduse kaubamärk nr 004638441 on omandanud õiguskaitse klassis 41 teenuste osas: „haridus; väljaõpe, meelelahutus; spordi-ja kultuurialane tegevus; kasiinoteenused.“ Vaidlustaja kaubamärgi teenuste loetelu hõlmab klassi 41 päise, tulenevalt varasemast kaubamärgipraktikast on üldtunnustatud põhimõtte, et klassi päise loetelu hõlmab kogu klassi kaubad/teenused. Järelikult katab vaidlustaja kaubamärk kõik kirjeldatavad teenused, millega on hõlmatud vaidlustaja kaubamärk, ning sellest tulenevalt on võrreldavate kaubamärkidega kaetud teenused identsed/samaliigilised.
19. Kuna võrreldavate kaubamärkidega kaetud teenused on identsed/samaliigilised, siis peaksid kaubamärgid olema sedavõrd erinevad, kuid antud juhul, on ka kaubamärgid ise sedavõrd sarnased ning assotsieeruvad.
20. Vastavalt Euroopa Kohtu lahenditele tähendab tõenäoline kaubamärkide äravahetamine seda tõenäosust, et tarbija võib uskuda, et vaadeldavad kaubad või teenused pärinevad samalt ettevõtjalt. Võib eeldada, et tarbija, kes näeb või kuuleb pakutavaid teenuseid kaubamärgiga ROCK CAFE võib teha järelduse, et antud teenused pärinevalt vaidlustajalt või on vaidlustajaga kuidagi seotud, kuigi sellist majanduslikku seost nende vahel tegelikkuses ei eksisteeri. Seetõttu leiab vaidlustaja, et võib toimuda tõenäoline võrreldavate märkide äravahetamine tarbija poolt, sealhulgas vaidlustatud kaubamärgi assotsieerumine varasema Ühenduse kaubamärgiga. Seetõttu võidakse ka kahjustada vaidlustajale kuuluvaid varasemaid kaubamärgiõigusi.
21. Lisaks eelpool viidatud vaidlustaja kaubamärgile omab vaidlustaja ka teisi Ühenduse kaubamärke, mis on õiguskaitse saavutanud teistes kaupade ja teenuste klassides. Ka nende kaubamärkidega tähistatud teatud kaupu või teenuseid tuleb lugeda samaliigilisteks nende teenustega, mille suhtes taotletakse õiguskaitset vaidlustatud kaubamärgiga.
22. Vaidlustatud kaubamärgiga taotletakse kaitset teenuste „spordivõistluste korraldamine“ osas. Teadupärast kaasnevad spordivõistluste korraldamisega ka spordivõistlust sümbooliseerivad meened, auhinnad, erinevad rõivaesemed, kotid jne. Samuti tarbitakse spordivõistluste käigus karastusjooke, mida paljudel juhtudel pakub spordivõistluste korraldaja. Spordivõistlustega kaasnevad ka spordivõistlust reklaamivad materjalid, posterid, brošüürid jne. Mainitud kaubad on saavutanud õiguskaitse mitmete vaidlustajale kuuluvate Ühenduse kaubamärkidega.
23. Teiseks taotletakse vaidlustatud kaubamärgiga õiguskaitset teenuste „mänguteenused arvutivõrgus“ osas. Neid teenuseid võidakse pakkuda ka näiteks baarides, kasiinodes jne ning eelduslikult pakutakse neid arvutite vahendusel, mis samuti on saavutanud õiguskaitse mitmete vaidlustajale kuuluvate Ühenduse kaubamärkidega.
24. Analüüsinud vaidlustaja teisi vaidlustusavalduse aluseks olevaid Ühenduse kaubamärke võib tõdeda, et vaidlustatud kaubamärk on vägagi sarnane vaidlustaja kaubamärkidega (nt nr

- 000064592 ja nr 004070074 jt). Seejuures on rida vaidlustaja märkidega kaetud kaupu/teenuseid samaliigilised nende teenustega, millele taotletakse kaitset kaubamärgiga ROCK CAFE. Kuna võrreldavad kaubamärgid on väga sarnased ning assotsieeruvad, siis sellest tulenevalt on vaidlustaja veelgi enam veendunud, et taotletava kaubamärgiga ROCK CAFE võidakse kahjustada temale kuuluvaid varasemaid õigusi kaubamärkidele.
25. Euroopa Kohus on mainega kaubamärkide puhul sedastanud samaväärset kaitset nii teist liiki kaupade/teenuste osas kui ka identsete või sarnaste kaupade/teenuste osas, kusjuures antud sarnasuse hindamisel pole oluline äravahetamiseni tõenäosuse kindlaks tegemine varasema ning hilisema märgi vahel, vaid piisavaks saab lugeda juba asjaolu, et tarbija loob seose antud märkide vahel (Euroopa Kohtu lahend C-408/01).
 26. Samas leiab vaidlustaja, et kui komisjon ei pea võimalikuks KaMS § 10 lg 1 p 2 rakendamist, siis on taotleja kaubamärk kindlasti vastuolus KaMS § 10 lg 1 p 3. Selle tõestuseks on vaidlustaja esitanud komisjonile tõendid tema kaubamärkide ja nendega tähistatud kaupade/teenuste ajaloo kohta, millest nähtub, et märgid on olnud kasutuses alates 1971. a ja selle nimega söögikohti esineb maailma 40 riigis. Vaidlustaja pakub erinevaid meelelahutus- ja vabaajateenuseid, nende kohta on võimalik infot saada ka interneti lehel www.hardrockholdingslimited.com. Samuti on nimetatud märk kantud T. Czartowski raamatusse „500 kuulsamat kaubamärki. Adidasest Yamahani“, (Tallinn, 2006). Kuna vaidlustatud kaubamärgile ROCK CAFE taotletakse õiguskaitset „spordivõistluste korraldamise „mänguteenused arvutivõrgus“ osas, siis pakkudes neid teenuseid „ROCK CAFE“ kaubamärgi all, mis on väga sarnane vaidlustaja tähistega HRC HARD ROCK CAFE + kuju, HARD ROCK CAFE ja Hard Rock CAFE+ kuju“, millest viimased on õiguskaitse omandanud nii identsete/samaliigiliste kui ka teist liiki kaupade ja teenuste tähistamiseks, võib tarbija luua seose antud märkide vahel, eelkõige nende kaupade/teenuste pakumisel, mis on identsed/samaliigilised taotleja poolt pakutavate teenustega.
 27. Vaidlustaja leiab samuti, et taotlejapoolne ROCK CAFE kasutuselevõtt nimetatud teenuste osas ei saa olla juhuslik. Taotleja püüdis ära kasutada juba üldtuntud ja mainega kaubamärki ning samuti kahjustatakse vaidlustaja varasemate kaubamärkide eristusvõimet.
 28. Samuti leiab vaidlustaja, et taotleja on oma käitumisega tähise ROCK CAFE registreerimisel rikkunud KaMS § 9 lg 1 p 10, mille kohaselt ei saa õiguskaitset tähis, mille registreerimist taotlev isik on esitanud pahauskselt või mida on hakatud kasutama pahauskselt. Lisaks leiab vaidlustaja, et taotleja on rikkunud KaMS § 10 lg 1 p 7 millekohaselt ei saa õiguskaitset kaubamärk, mis on identne või eksitavalt sarnane kaubamärgiga, mis on kasutusel teises riigis ja mis oli seal kasutusel ka taotluse esitamise kuupäeval, kui taotlus on esitatud pahauskselt.
 29. Vaidlustaja kaubamärgid on olnud pikaajaliselt kasutusel paljudes Euroopa suurlinnades (mh meile lähedal nt Stockholm, Göteborg, Moskva). Arvestades tänapäevaseid liikumisvõimalusi on tõenäoline, et vaidlustatud kaubamärgi omanik on enne oma kaubamärgi ROCK CAFE registreerimistaotluse esitamist kokku puutunud eelkõige kaubamärgiga Hard Rock CAFE + kuju ning on ära kasutanud neid kogemusi ja teadmisi oma kaubamärgi registreerimisel. Taotleja on seetõttu teadlikult ja pahauskselt esitanud kaubamärgi ROCK CAFE registreerimise taotluse, kusjuures taotletav kaubamärk on eksitavalt sarnased vaidlustajale kuuluvate kaubamärkidega, mis on olnud kasutusel maailma erinevates riikides ning olid seal ka kasutusel vaidlustatud kaubamärgi ROCK CAFE taotluse esitamise kuupäeval. Seega eksisteerib vastuolu KaMS § 9 lg 1 p-ga 10 ja § 10 lg 1 p-ga 7.
 30. Vaidlustaja palub tühistada Patendiameti otsuse nr 7/M200700166 kaubamärgi ROCK CAFE registreerimise kohta taotleja nimele ja kohustada Patendiametit jätkama menetlust komisjoni otsuses toodud asjaolusid arvestades.

31. Vaidlustusavaldusele on lisatud järgmised dokumendid:

- Väljavõte Eesti Kaubamärgilehest nr 6/2008 ja Patendiameti elektroonilisest andmebaasist;
- Väljavõtted OHIMI elektroonilisest andmebaasist vaidlustaja kaubamärkide kohta;
- Väljavõtte WIPO ühissoovitusest „Joint Recommendation Concerning Provisions on the Protection of Well - known Marks“;
- Väljavõte Eesti Kirjakeele seletussõnaraamatust;
- Väljavõte kodulehelt www.hardrockholdingslimited.com Hard Rock Cafe´de asukohtadest;
- T. Czartowski raamatu “500 kuulsamat kaubamärki. Adidasest Yamahani“ väljavõte.

32. 19.09.2008 esitas vaidlustaja komisjonile vaidlustusavalduse täienduse, millest nähtub, et Siseturu Ühtlustamise Ametis on muudetud vaidlustaja aadressi (lisatud taotluse koopia). Samuti on lisatud vaidlustusavalduse lisade tõlked eesti keelde.

Vaidlustaja lõplikud seisukohad

33. Vaidlustaja esitas lõplikud seisukohad 21.04.2010 Lõplikes seisukohtades jääb vaidlustaja varasemalt esitatud põhjenduste juurde, paludes vaidlustusavalduse rahuldada.

Taotleja seisukoht ja lõplik seisukoht

34. Taotleja ei ole oma seisukohti, sh lõplikke seisukohti esitanud ega avaldanud muul moel soovi käesolevas menetluses osaleda.

Lõppmenetluse alustamine

35. Komisjon alustas lõppmenetlust 19.08.2010.

II Komisjoni seisukohad ja otsus

36. Komisjon, analüüsinud vaidlustaja seisukohti, hinnanud esitatud dokumentaalseid tõendeid kogumis ja vastastikusel seoses, märgib järgmist.

37. Kuna taotleja ei ole oma seisukohti esitanud, saab komisjon järeldada, et taotlejal puuduvad vastuväited vaidlustaja esitatud seisukohtadele ja tõenditele.

38. Vaidlustusavalduse sisulise lahendamise osas leiab komisjon järgmist.

39. Käesolevas vaidluses on põhiküsimuseks, kas taotleja ja vaidlustaja kaubamärkide vahel on äravahetamise, sh assotsieerumise tõenäosus KaMS § 10 lg 1 p 2 tähenduses.

40. 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.

41. Käesolevas asjas esitatud tõenditest nähtub, et vaidlustaja kaubamärk on varasem ja, et puudub vastandatud kaubamärgi omaniku kirjalik luba.

42. Vaidlustaja Ühenduse kaubamärk nr 004638441 on omandanud õiguskaitse klassis 41 teenuste osas: „haridus; väljaõpe, meelelahutus; spordi- ja kultuurialane tegevus; kasiinoteenused“. Taotleja soovib registreerida oma kaubamärki klassis 41 järgmiste teenuste suhtes: „spordivõistluste korraldamine,; mänguteenused arvutivõrgus“. Komisjon leiab et taotleja ja vaidlustaja teenused klassis 41 on samaliigilised. Eelkõige on taotleja teenus

„spordivõistluste korraldamine“ samaliigiline vaidlustaja teenusega „spordi- ja kultuurialane tegevus“ ning taotleja teenus „mänguteenused arvutivõrgus“ samaliigiline vaidlustaja teenusega „meelelahutus“.

43. Järgnevalt hindab komisjon, kas taotletav kaubamärk on sarnane vastandatud kaubamärgiga ning kas esineb kaubamärkide äravahetamise tõenäosus tarbija poolt, sealhulgas taotletava kaubamärgi assotsieerumine varasema kaubamärgiga.
44. Kaubamärkide äravahetamise tõenäosuse hindamisel on märkide sarnasus ning kaupade ja teenuste sarnasus omavahelises vastastikkuses seoses selliselt, et mida sarnasemad on võrreldavad tähised, seda erinevamad peavad olema nende kaubamärkide kaupade ja teenuste loetelud ja vastupidi.
45. Kaubamärkide sarnasuse hindamise põhimõttest lähtuvalt võrreldakse kaubamärke tavaliselt üldmulje järgi, arvestades, et domineerivaks on esmamulje, sealjuures ei ole olulised mitte detailsel võrdlemisel tuvastatavad erinevused, vaid märkide ühised elemendid, mis tekitavad omavahelisi assotsiatsioone ning võivad mõjutada tarbija taju ja järelkult ka valikut.
46. Oluliste asjaolude hulka kuuluvad muuhulgas nende olemus, nende lõppkasutajad, nende kasutamise meetod ning kas nad on omavahel konkureerivad või üksteist täiendavad.
47. Kaubamärkide teineteisest eristamisel ei ole tarbijal tavaolukorras võimalik võrrelda neid kõrvuti asetsevatena, vaid näeb ja tajub neid erineval ajal ja erinevates kohtades. Seega on oluline esmamulje mille kaubamärgid jätab. Tarbija, kes on teadlik varasemast kaubamärgist HARD ROCK CAFE võib hilisema kaubamärgi ROCK CAFE nägemisel seostada seda märki vaidlustajaga ja selle teenustega. Sel juhul ei ole tagatud KaMS § 3 sätestatud kaubamärgi eristav funktsioon, st hilisem kaubamärk ei ole tähis, millega oleks võimalik eristada ühe isiku teenust teise isiku samaliigilisest teenusest.
48. Vaadeldavate kaupamärkide (taotleja registreerimiseks esitatud kaubamärk ROCK CAFE ja vaidlustaja kaubamärk HRC HARD ROCK CAFE + kuju) peamisteks ja eristavateks osadeks on kaubamärkide sõnalised elemendid, kuivõrd nende kaudu jätab tarbija need meelde. Taotleja kaubamärgil kujundusliku osa ja sõna „hard“ puudumine ei muuda tähist vaidlustaja kaubamärkide suhtes selgelt eristavaks. Tarbija tähelepanu haarab mõlemas tähises esineva sõnalise osa „rock cafe“ identsus.
49. Sõnalist osa sisaldavate kaubamärkide puhul tuleb kaubamärkide olulisemateks osadeks pidada nende sõnalist osa võrreldes kujunduslike elementidega. Sõnalise osa olemasolul on just sõnaline osa see, mille järgi tarbija kaubamärgi meelde jätab ning millega ta kaubamärki nimetab. Vaidlustaja kaubamärkide ja taotleja kaubamärgi sõnalised osad erinevad sõna „hard“ poolest, mida ei saa aga võrreldavate kaubamärkide puhul pidada oluliseks erinevuseks. Täheühend „HRC“ vaidlustaja kaubamärgis on kujundusliku iseloomuga ja märkide nimetamise puhul olulist rolli ei oma. Hääldeuslikult, tähenduslikult ja visuaalselt on võrreldavate kaubamärkide vahel raske vahet teha.
50. Kaubamärkide võrdlemiseks kasutab tarbija umbmäärast mälu pilti. Käesoleval juhul viib see selleni, et võrreldavaid kaubamärke tuleb pidada segiaetavalt sarnasteks ja assotsieerivateks foneetiliselt, tähenduslikult ja visuaalselt. Kuna domineerivatest ja identifitseerivatest elementidest jääb keskmise tähelepanuvõimega tarbijale meelde just kaubamärkide ühise sõnalise osa „ROCK CAFE“ identsus mõlemas märgis, siis võidakse hilisema kaubamärgiga kahjustada varasemate kaubamärkide eristusvõimet.
51. Kuna äravahetamise tõenäosuse hindamisel arvestatakse asjakohaste asjaolude vastastikust sõltuvust, eelkõige sõltuvust kaubamärkide sarnasuse ning tähistatud kaupade või teenuste samaliigilisuse vahel. Seejuures võib tähistatud kaupade või teenuste vähest sarnasust

kompenseerida märkide suurem sarnasus ja vastupidi. Võrreldavate kaubamärkidega tähistatakse ilmselgelt samaliigilisi teenuseid, kaubamärkide eristavad ja seega domineerivamad sõnalised osad on omavahel äravahetamiseni sarnased, need erinevad vaid sõna viimase tähe osas. See asjaolu on piisav et tekitada tarbijais segadust kaubamärkide osas.

52. Arvestades ülaltoodut leiab komisjon, et võrreldavate kaubamärkidega tähistavate teenuste samaliigilisusega seoses on tõenäoline, et tarbijaskond need kaubamärgid omavahel ära vahetab või usub, et võrreldavad kaubad/teenused pärinevad samast ettevõttest või omavahel majanduslikult seotud ettevõtetest.
53. Ühtlasi ei pea komisjon vajalikuks anda hinnangut taotleja kaubamärgi registreerimise võimaliku vastuolu kohta seoses kohta KaMS § 9 lg 1 p 10 ja § 10 lg 1 p 3 ja 7, kuna sellise hinnangu andmine ei mõjutaks vaidlustusavalduse rahuldamist.

Lähtudes eeltoodust ja juhindudes tööstusomandi õiguskorralduse aluste seaduse § 61 ning KaMS § 10 lg 1 p 2 komisjon

o t s u s t a s:

vaidlustusavalduse rahuldada ja tühistada Patendiameti otsuse nr 7/M200700166 kaubamärgi ROCK CAFE registreerimise kohta klassis 41 Margus Pilt'i 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 apellatsioonikomisjoni 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 apellatsioonikomisjoni otsus vastava kohtumääruse jõustumise hetkest, kui kohtumäärusest ei tulene teisiti.

Allkirjad:

E. Hallika

H.-K. Lahek

S. Sulsenberg