

**APELĀCIJAS PADOME**

=====

Pasta adrese:	Adrese:	Tālrūņi:	Fakss:
a/k 824, Rīga LV-1010	Citadeles iela 7 (70), Rīga	7 027 190, 7 027 140	371 9 348 982

=====

Apelācijas lietas šifrs:  
ApP/98/ WO 659 768

Lēmums

Rīga

1998. gada 6. jūlijā

Apelācijas padome:

ApP sēdes priekšsēdētājs - J. Ancītis,  
ApP sēdes locekļi - S. Drozdovska, K. Krūmiņš,  
ApP sekretāre - I. Liepa,

1998. gada 5. jūnijā izskatīja apelācijas iesniegumu, kuru patentpilnvarotais V. Anohins preču zīmes īpašnieka - firmas FERRERO S.p.A. (Itālija) vārdā saskaņā ar Likuma par preču zīmēm (LPZ) 7. panta ceturto daļu 04.03.1998 iesniedzis pret LR Patentu valdes (LPV) 1997. gada 11. septembra lēmumu par starptautiskās preču zīmes

**KINDER (fig.)**

(reģ. Nr. WO 659 768; reģ. datums - 23.08.1996; prioritāte no zīmes bāzes reģistrācijas Itālijā - 08.07.1996, TO 96 C001971; WIPO paziņojuma par reģistrāciju datums - 03.10.1996; 28. klases preces: spēles, rotaļlietas; vingrošanas un sporta preces, kas nav iekļautas citās klasēs; Ziemassvētku eglīšu rotājumi)

aizsardzības atteikumu Latvijā, kas vēlreiz apstiprināts ar LPV 05.01.1998 lēmumu.

Apelācijas iesniedzējs nepiekrīt LPV pamatojumiem, lūdz atcelt ekspertīzes lēmumu un atzīt preču zīmes **KINDER (fig.)** starptautisko reģistrāciju Nr. WO 659 768 par spēkā esošu Latvijas Republikā.

ApP sēdē piedalījās zīmes īpašnieka, firmas FERRERO S.p.A. pārstāvis, pēc patentpilnvarotā V. Anohina pilnvarojuma - patentpilnvarotais M. Ķuzāns un LPV pārstāve - Preču zīmju un dizainparaugu nodaļas starptautisko preču zīmju sektora vadītāja B. Graube, kas veikusi minētās preču zīmes ekspertīzi.

I. Izskatot apelācijas iesniegumu, Apelācijas Padome **konstatēja**:

1. Preču zīme **KINDER (fig.)** (reģ. Nr. WO 659 768) reģistrēta kā figuratīva zīme, vārds 'KINDER' noteiktā rakstībā (logotips). Zīmē izmantotā rakstība ir veinkārša, un izmantotais burtu veids pēc vizuālā iespaida ir tuvs burtiem, kurus LPV izmanto savās oficiālajās publikācijās. Preču zīme reģistrēta uz 39 valstīm, ieskaitot Latviju..

2. LPV atteikuma lēmums, ar kuru atteikta aizsardzība preču zīmei Nr. WO 659 768, atsaucas uz LPZ 2. panta pirmās daļas 1. un 6. punkta noteikumiem un balstās uz slēdziena, ka pieteiktajam apzīmējumam nav atšķirīga rakstura, jo vārds 'KINDER' (vācu valodā - 'bērnu -') apzīmē tikai pieteikto preču lietošanu (to adresātu) un preču veidu.

3. Sēdes gaitā LPV pārstāve tuvāk paskaidro atteikuma lēmuma motivējumu:

3.1. vācu valodas vārds 'KINDER' ir labi zināms un saprotams dažāda vecuma Latvijas patērētājiem, to bieži izmanto sarunvalodas leksikā;

3.2. šāda zīme, kas patiesībā ir tikai vārdiska, nevar identificēt ražotāju, jo šādu vārdu savas bērniem paredzētās produkcijas raksturošanai var izmantot daudzas firmas; teiktais attiecas praktiski uz visām reģistrācijas sarakstā minētajām precēm, - gan spēles, gan sporta preces, gan eglīšu rotājumi var būt paredzēti tiklab bērniem, kā pieaugušajiem, kā bērniem, pie tam bērniem paredzētā šāda veida produkcija atšķiras pēc saviem izmēriem vai īpašībām;

3.3. var piekrist, ka apzīmējums 'KINDER' saistībā ar FERRERO izstrādājumiem ir Latvijā diezgan pazīstams, tomēr uz saldumiem, nevis rotaļlietām, un parasti savienojumā ar citiem apzīmējumiem (piemēram, 'KINDER SURPRISE'), pie tam vienmēr raksturīgā grafiskā formā, noteiktā krāsu salikumā;

3.4. īpaši pazīstamas Latvijas patērētājiem, domājams, ir šokolādes olas ar tajās ievietotām sīkām, parasti saliekamām, rotaļlietiņām; tomēr atsevišķi šādas rotaļlietas nepārdod, un nav pamata domāt, ka apzīmējums 'KINDER' būtu kļuvis ar lietojumu pazīstams patērētājiem kā FERRERO zīme attiecībā uz rotaļlietām vai citām sarakstā minētajām precēm;

3.5. ja zīme būtu ar grafiskām īpatnībām, tā varbūt spētu identificēt ražotāju;

3.6. uz 28. klases precēm šāds apzīmējums tomēr jāatzīst par neregistrējamu.

4. Zīmes īpašnieka pārstāvis savā iesniegumā un paskaidrojumos sēdes gaitā pamato savu nepieņemšanu LPV lēmuma pamatojumiem šādi:

4.1. ekspertīzes slēdziens, kas saistīts ar atsauci uz LPZ 2. panta pirmās daļas 1. un 6. punktu, neņem vērā apstākli, ka firma FERRERO jau sen un ļoti plaši savām precēm lieto apzīmējumus, kas satur elementu 'KINDER'; šis lietojums ir ar preču izcelsmi, ražotāju identificējošu raksturu, nevis kā preču veida apzīmējums;

4.2. uz firmas FERRERO vārda reģistrētas 4 starptautiskās reģistrācijas uz vārdiskām preču zīmēm KINDER. Pavisam firmai FERRERO ir 64 starptautiskās reģistrācijas, kas satur elementu 'KINDER', pie tam 5 no tām reģistrētas, tāpat kā izskatāmā zīme, 28. klasē. No datu bāzē esošajām 137 reģistrācijām ar elementu 'KINDER' 115 reģistrācijas jeb vairāk kā 80% ir attiecināmas uz FERRERO firmu grupu (pievienotas attiecīgas izdrukas no datu bāzes);

4.3. arī Latvijas patērētājiem šis apzīmējums ir ļoti plaši pazīstams (lietai pievienota FERRERO izziņa par preču 'KINDER SURPRISE' un 'KINDER CHOCOLATE' pārdošanas apjomiem un reklāmas izdevumiem attiecībā uz šīm precēm laika periodos, kas apzīmēti kā 1994/95, 1995/96 un 1996/97);

4.4. jau agrāk, 1997. gada 25. jūlijā, kad ApP izskatīja iebildumu pret vienu no firmas FERRERO S.p.A. preču zīmju reģistrācijām, kas arī saturēja vārdu 'KINDER', tika konstatēts, ka FERRERO S.p.A. pieder 10 Latvijā reģistrētas zīmes ar 'KINDER'. Viena no minētajām reģistrācijām ir vārdiska zīme **KINDER** (reģ. Nr. M 18 231) ar prioritāti bij. PSRS kopš 1970. gada. Vadoties no ApP lēmuma slēdzienā sadaļas minētajā lietā, arī uz tagad izskatāmo starptautisko reģistrāciju var attiecināt atzinumu, ka vārdiskais elements 'KINDER' FERRERO zīmē, pretstatījumā citu firmu reģistrācijām, ir ieguvis distinktivitāti, kā tas ir atzīts arī starptautiskajā praksē;

4.5. ekspertīzes atzinuma atsaukšanās uz šā apzīmējuma lietošanas aprakstošo raksturu attiecībā uz 28. klases precēm ir visai nosacīta, jo arī vismaz puse no zīmē M 18 231 iekļautajām precēm ir attiecināma uz bērnu auditoriju, piemēram, šokolādes figūriņas, šokolādes izstrādājumi Ziemassvētku eglīšu rotāšanai; arī tagad izskatāmās zīmes 28. klases preču saraksts nav uztverams viennozīmīgi.

5. Ņemot vērā iepriekšminēto, zīmes īpašnieks lūdz atcelt LPV atteikuma lēmumu un atzīt preču zīmes Nr. WO 659 768 spēkā esamību Latvijā.

6. Atbildot uz jautājumiem ApP sēdes gaitā, pārstāvis atzīst, ka Latvijas patērētājiem vispazīstamākā FERRERO produkcija tiešām ir šokolādes olas ar rotaļlietām iekšā; tomēr, pēc pārstāvja uzskata, ir jāņem vērā, ka minētās rotaļlietas attiecas tieši uz Nicas klasifikācijas 28. klasi, tātad uz tagad izskatāmās reģistrācijas aptverto jomu.

Pārstāvim nav precīzas informācijas, kopš kura laika Latvijā ir pazīstamas FERRERO firmu grupas preces, kas marķētas ar 'KINDER' saimes preču zīmēm, bet domājams, ka ne agrāk par 1990. gadu.

II. Apelācijas iesnieguma izskatīšanas rezultātā Apelācijas padome nāca pie šādiem slēdzieniem:

1. ApP piekrīt ekspertīzes atzinumam, ka vācu vārds *Kinder* ir Latvijā labi zināms, un tā nozīmi uztver lielākā sabiedrības daļa, arī tāpēc, ka savā laikā, vēsturisko apstākļu dēļ, vācu valodas prasme Latvijas iedzīvotāju vidū bija daudz vairāk izplatīta, bet šobrīd saglabāties paradums daudzus vācu izcelsmes vārdus izmantot sarunvalodā, vienkāršrunā un žargonā. Vārds *Kinder* pieder šādiem sarunvalodā izplatītiem apzīmējumiem, un to sadzīvē mēdz lietot, runājot par bērniem.

ApP vienlaikus atzīmē, ka izskatāmās zīmes grafiskā forma nav savdabīga un uztverē šī zīme neatšķiras no vārdiska apzīmējuma bez figurativitātes.

2. Ņemot vērā iepriekš minēto, ApP piekrīt arī, ka attiecībā uz reģistrācijā aptverto preču sarakstu apzīmējums 'KINDER' var tikt uzskatīts par tādu, kas tikai raksturo preču lietojuma sfēru vai preču veidu. Vārdiska apzīmējuma 'KINDER' izmantošana uz spēlēm, rotaļlietām, sporta precēm, eglīšu rotājumiem tieši apzīmē šo preču adresātu un raksturo minēto preču veidu un īpašības, tāpēc šis apzīmējums nespēj identificēt preču ražotāju (zīmes īpašnieku). Turpretī gadījumā, ja attiecīgās preces nav domātas bērniem (piemēram, sporta rīki pieaugušajiem vai spēles pieaugušajiem), šāds apzīmējums uz tām jāuzskata par patērētājus maldinošu, un var pieņemt, ka noteiktos gadījumos tas var pat izraisīt nevēlamas sekas.

3. ApP neapšaubā savā agrākajā lēmumā (iebilduma lietā ApP/97/M 34 004-1e) atzītās FERRERO tiesības izmantot apzīmējumu 'KINDER' kā preču zīmes dominējošu un pietiekami atšķirtspējīgu daļu, it īpaši, ja apzīmējums tiek lietots raksturīgā grafiskā formā. Tomēr ApP atzīmē, ka zīmes īpašnieks uz minēto lēmumu atsaucas nepamatoti, jo minētajā lietā tika pretstatīta FERRERO zīme, kas reģistrēta attiecībā uz 29., 30. un 32. klases precēm. Arī viss pašreizējās lietas materiālu kopums, ieskaitot FERRERO izziņu par pārdošanas apjomiem Latvijā, liecina tikai par šokolādes izstrādājumu ar apzīmējumu 'KINDER' pazīstamību Latvijas aptērētājiem, bet šādu pazīstamību nekādi nevar konstatēt attiecībā uz rotaļlietām vai sporta precēm.

Šai sakarā ApP atzīmē, ka tas apstāklis, ka Latvijas patērētājiem zināmā mērā ir pazīstamas, piemēram, šokolādes olas ('KINDER SURPRISE') ar tajās ievietotām patronām, kas satur sīkas saliekamas rotaļlietas, vēl nedod pietiekamu pamatu, lai apzīmējumu 'KINDER' pašu par sevi uzskatītu par patērētājiem zināmu attiecībā uz rotaļlietām un pat vēl uz citām 28. klases precēm. Arī apelācijas iesniedzējam nav ziņu, ka FERRERO tirgotu rotaļlietas atsevišķi no saldumiem. Minētās šokolādes olas pārdod pārtikas veikalos, nevis rotaļlietu veikalos. Turklāt šīs šokolādes olas FERRERO S.p.A. vai citi šai firmu grupai piederošie uzņēmumi marķē ar zīmi, kas bez 'KINDER' satur vēl citus būtiskus elementus: 'Kinder SURPRISE' vai 'Kinder ÜBERRASCHUNG'. Šie saliktie apzīmējumi patērētājiem kļuvuši saprotami un labi atbilst marķēto preču raksturam ('bērnu pārsteigums' vai 'pārsteigums bērniem'), jo, saņemot saldo oliņu, bērni visvairāk gaida tieši tajā paslēpto rotaļlietu, kuras veids viņiem iepriekš nav zināms.

4. ApP arī atzīmē, ka starp FERRERO firmu grupai Latvijā reģistrētajām zīmēm ar sastāvdaļu 'KINDER' ir reģistrācijas arī attiecībā uz 28. klasi, piemēram, tieši iepriekšējā punktā minētā saliktā veida apzīmējumi **KINDER SURPRISE** (reģ. Nr. M 17 204) un **Киндер СЮРПРИЗ** (fig.) (reģ. Nr. WO 666 549); šo zīmju spēkā esmība nav tikusi apstrīdēta.

5. Apsverot visus izskatāmās apelācijas lietas apstākļus kopumā, ApP nāk pie slēdziena, ka LPV lēmums atteikt aizsardzību zīmei **KINDER** (fig.) (reģ. Nr. WO 659 768) ir pamatots, bet apelācijas iesniedzēja argumenti nav pārliecinoši.

6. Par to, ka arī starptautiskā prakse neviennozīmīgi attiecas pret izskatāmās preču zīmes distinktivitāti, netieši liecina arī datu bāzes ROMARIN dati: reģistrācijai Nr. WO 659 768 aizsardzība ir atteikta vai ierobežota vēl 5 valstīs, neskaitot Latviju.

III. Ņemot vērā šā lēmuma I un II daļā minētos faktus, argumentus un secinājumus, un vadoties no Likuma par preču zīmēm 2. panta pirmās daļas 1. un 6. punkta noteikumiem, Apelācijas padome **nolemj**:

1. atstāt spēkā Patentu valdes lēmumu par starptautiski reģistrētās preču zīmes **KINDER** (fig.) (reģ. Nr. WO 659 768) attiecinājuma uz Latviju pilnīgu atteikumu;

2. Patentu valdes Preču zīmju un dizainparaugu nodaļai un Dokumentācijas un Valsts reģistru nodaļai, pamatojoties uz šo lēmumu, Likumā par preču zīmēm un starptautiskās reģistrācijas noteikumos paredzētajā kārtībā izdarīt Valsts preču zīmju reģistrā, kā arī citā LPV dokumentācijā nepieciešamos ierakstus, kas ir saistīti ar preču zīmes **KINDER** (fig.) (reģ. Nr. WO 659 768) aizsardzības galīgo atteikumu Latvijā.

ApP lēmumu var pārsūdzēt Rīgas apgabaltiesā LPZ 11. panta ceturtajā daļā noteiktajā laikā un kārtībā.

Šis lēmums, ja tas nav pārsūdzēts LPZ noteiktajā laikā, saskaņā ar Latvijas Civilprocesa kodeksa 209. pantu un ApP Noteikumu 61. punkta 2. apakšpunktu stājas spēkā no dienas, kad notecējis termiņš tā pārsūdzēšanai.

ApP sēdes priekšsēdētājs

J. Ancītis

ApP sēdes locekļi:

S. Drozdovska

K. Krūmiņš