



Banská Bystrica 2.2.2016  
POZ 5806-2014 /N-16-2016/Ris.

## ROZHODNUTIE

Vo veci námietok namietateľa Tauris a.s., Potravinárska 6, 979 01 Rimavská Sobota, zastúpeného v konaní patentovým zástupcom Ing. Ivanom Beličkom, MarkOffice - známková, patentová a súdnoznalecká kancelária, Švermova 21, 974 04 Banská Bystrica (ďalej „namietateľ“) proti zápisu označenia „Torrero“ do registra ochranných známkov, prihláseného 13.11.2014 prihlasovateľom MECOM GROUP s.r.o., Poľná 4, 066 01 Humenné, zastúpeným v konaní patentovou zástupkyňou Ing. Lenkou Litvákovou, LITVÁKOVÁ A SPOL., Patentová, známková a znalecká kancelária, Pluhová 78, 831 03 Bratislava (ďalej „prihlasovateľ“) pod číslom spisu POZ 5806-2014 a zverejneného vo Vestníku Úradu priemyselného vlastníctva Slovenskej republiky 3.3.2015, rozhodol Úrad priemyselného vlastníctva Slovenskej republiky (ďalej „úrad“) podľa § 32 ods. 3 zákona č. 506/2009 Z. z. o ochranných známkach takto:

**námietky sa zamietajú.**

### Odôvodnenie:

Proti zápisu označenia „Torrero“ do registra ochranných známkov, číslo spisu POZ 5806-2014 (ďalej aj „zverejnené označenie“), boli 2.6.2015 podané námietky týkajúce sa všetkých tovarov a služieb v triedach 29, 30 a 35 medzinárodného triedenia tovarov a služieb.

Námietky boli podané podľa ustanovenia § 7 písm. f) zákona č. 506/2009 Z. z. o ochranných známkach (ďalej aj „zákon o ochranných známkach“), t.j. s poukazom na staršie nezapísané označenie „Torrero“ používané namietateľom, ktoré je podľa namietateľa prekážkou zápisu zverejneného označenia do registra ochranných známkov.

Pokiaľ ide o porovnanie zoznamu tovarov a služieb prihlásených pre zverejnené označenie a tovarov „mäsové výrobky, najmä saláma“ a služieb „maloobchodné a veľkoobchodné služby s mäsom“, pre ktoré sa používa nezapísané označenie, namietateľ skonštatoval, že ide o identické alebo podobné tovary a služby.

K porovnaniu označení namietateľ uviedol, že nezapísané označenie „Torrero“ je slovné, pozostávajúce zo slovného prvku „Torrero“, ktoré namietateľ používa od roku 2013, a je preto jeho majiteľom z dôvodu skoršieho používania. Zverejnené označenie je tvorené rovnako slovným prvkom „Torrero“, ktoré je dominantné, a ktoré v španielskom jazyku znamená toreádor, a preto je možné hovoriť o sémantickej zhode hlavného rozlišovacieho prvku. Namietateľ ďalej skonštatoval aj zameniteľnosť porovnávaných označení z fonetického a vizuálneho hľadiska vzhľadom na identický dominantný slovný prvok. Vzhľadom na uvedené namietateľ zhrnul, že sporné označenia je možné považovať za vysoko zameniteľné pre bežného spotrebiteľa.

Namietateľ ku predloženým dokladom o používaní uviedol, že tieto sú datované od septembra 2014, pričom ide o faktúry za predaj výrobkov označených označením „Torrero“, ďalej o zmluvy o propagácii/reklame a o kópie reklamných letákov propagujúcich výrobky. Predmetné doklady podľa namietateľa preukazujú predaj a reklamu výrobkov označených nezapísaným označením „Torrero“ na Slovensku aj v Maďarsku pred dňom podania zverejneného označenia, a teda je zrejme, že nezapísané označenie je známe spotrebiteľskej

verejnosti predovšetkým pre tovary v triede 29, ale aj pre iné tovary a služby v triedach 29 a 35 v súvislosti s veľkoobchodným a maloobchodným predajom daných produktov a reklamou s tým spojenou.

Vzhľadom na konštatovanú zameniteľnosť zverejneného označenia s nezapísaným označením „Torrero“ namietateľ navrhol, aby úrad prihlášku zverejneného označenia POZ 5806-2014 zamietol.

Listom úradu z 2.7.2015 boli námietky odoslané prihlasovateľovi na vyjadrenie.

Prihlasovateľ vo svojom vyjadrení doručenom úradu 11.11.2015 v súvislosti s preukazovaním práv k nezapísanému označeniu uviedol, že namietateľom predložené dôkazy sú nedostatočné a nepreukazujú nadobudnutie rozlišovacej spôsobilosti nezapísaného označenia v dôsledku používania pre tovary „mäsové výrobky, najmä saláma“ a pre služby „maloobchodné a veľkoobchodné služby s mäsom“.

Prihlasovateľ sa ďalej vyjadril k jednotlivým dôkazom predloženým namietateľom.

K zmluve o reklame so spoločnosťou FRESH, s.r.o. zo 17.9.2014 a k faktúre za reklamu zo 4.11.2014 prihlasovateľ uviedol, že reklama spočívajúca v jednorazovom uvedení produktu v letáku nepostačuje na to, aby sa označenie stalo príznačným pre namietateľa medzi spotrebiteľmi, pričom na priloženom letáku FRESH platného od „3.10. do 20.10.20“ je odseknutý roh a nie je z neho zjavné, v akom rozsahu sa spotrebiteľia v relevantnom období dostali k výrobkom namietateľa s označením „Torrero“.

V dohode o letákovvej akcii s DMJ MARKET s.r.o. z 26.9.2014 a vo faktúre za propagáciu z 13.11.2014 nie je, ako uviedol prihlasovateľ, označenie „Torrero“ spomenuté.

Slovenský leták TAURIS, ktorý nie je datovaný, podľa prihlasovateľa sám osebe neosvedčuje, že sa dostal k spotrebiteľom, a teda ani na akom území a v akom rozsahu.

K trom dodacím listom (1. LABAŠ, Košice z 10.12.2013 na 1,69 kg salámy Torrero; 2. DMJ MARKET, Vranov nad Topľou z 15.10.2014 na 4,09 kg salámy Torrero; 3. Barany Vojtech, Košice-Šaca z 20.10.2014 na 11,3 kg salámy Torrero) prihlasovateľ uviedol, že tieto nie sú podpísané ani opečiatkované odberateľmi, nie je na nich uvedený dátum prevzatia výrobkov, a preto nepreukazujú, že skutočne došlo k odberu výrobkov „Torrero“ a nie je možné ich považovať za hodnoverné doklady, ktoré sa navyše týkajú len územia Košíc a Vranova nad Topľou, teda majú len miestny dosah. Ďalej vzhľadom na to, že saláma predstavuje bežnú potravinu, nie je podľa prihlasovateľa dodanie 17,08 kg salámy postačujúce na preukázanie nadobudnutia rozlišovacej spôsobilosti používaním.

K ostatným dôkazom, ktorými sú:

- došlé faktúry z Maďarska z 30.5.2013 a 4.12.2013;
- akciová ponuka adresovaná maďarskej spoločnosti F.Á.N. Trade Kft., platná od 22.11.2013 do 31.12.2013;
- maďarský leták FRESH na obdobie 1.-31.12. bez uvedenia roku;
- maďarské dokumenty Mealtrade s uvedenými dátumami 2.-31.10.2013 a 30.9.2013-31.10.2013;
- maďarský leták TAURIS nedatovaný,

prihlasovateľ uviedol, že tieto sú v maďarčine a zo žiadneho z nich nevyplýva, že by sa vzťahovali na územie Slovenskej republiky, preto ich nepovažuje za relevantné aj vzhľadom na to, že bez chýbajúceho prekladu nie je možné sa plne oboznámiť s ich obsahom. Čo sa týka došlých faktúr, kde namietateľ figuruje ako odberateľ, tieto nemožno podľa prihlasovateľa považovať za dôkazy preukazujúce používanie označenia „Torrero“ namietateľom, ako ani maďarský leták TAURIS, z ktorého nie je zjavné, či pochádza z obdobia pred podaním zverejneného označenia.

Prihlasovateľ napokon zhrnul, že dôkazy predložené namietateľom nepreukazujú nadobudnutie rozlišovacej spôsobilosti pre tovary a služby v dôsledku používania, pretože sa týkajú len tovarov „salámy“, pričom ani jeden z nich sa nevzťahuje na služby „maloobchodné a veľkoobchodné služby s mäsom“, nakoľko z dôkazov je zjavné, že túto službu namietateľ poskytuje výlučne pod označením „TAURIS“.

V ďalšej časti vyjadrenia prihlasovateľ zdôraznil, že zverejnené označenie „Torrero“ používa pre svoj mäsový výrobok, salámu, už od roku 2009, čo podložil nasledujúcimi dôkazmi:

1. faktúra, HYZA a.s., 15.10.2009, 22,74 kg;
2. faktúra, M-TEAM s.r.o., 18.1.2009, 11,780 kg;
3. faktúra, MÄSOCENTRUM s.r.o., 2.2.2010, 22,560 kg;

4. faktúra, METRO Cash & Carry SR s.r.o., 14.3.2011, 20,832 kg;
5. faktúra, DC NORDIA s.r.o., 7.2.2012, 38,900 kg;
6. faktúra, Imrich J. DELIKATES, 4.1.2013, 11,630 kg;
7. faktúra, TESCO STORES a.s., 7.1.2014, 61,220 kg;
8. leták Špeciálna ponuka, 1.12.2009-31.5.2010;
9. leták Výrobky vhodné pre celiatikov;
10. leták Špeciálna ponuka, 1.5.2010-31.5.2010;
11. leták Špeciálna DNC, 1.5.2010-31.5.2010,

pričom označil za zavádzajúce tvrdenie namietateľa o existujúcich skorších právach vzhľadom na prihlasovateľove skoršie aktívne a dlhodobé používanie označenia „Torrero“ pre salámu a dodal, že naopak namietateľ si na označenie svojich výrobkov vedome zvolil označenie identické s tým, ktoré prihlasovateľ používal štyri roky pred začatím používania namietateľom. Prihlasovateľ ďalej spochybnil možnosť, že by si namietateľ vybral pre ten istý druh tovaru rovnaké, pre slovenského spotrebiteľa takmer neznáme španielske slovo „torrero“ s významom hlásny alebo strážca majáka aj vzhľadom na to, že z podaných námietok je zrejmá namietateľova domnienka, že slovo „torrero“ v preklade znamená toreador, čo je však po španielsky „torero“. Prihlasovateľ zdôraznil, že dôkazy predložené namietateľom pochádzajú z obdobia, kedy prihlasovateľ už niekoľko rokov používal označenie „Torrero“, a preto namietateľ nemôže byť držiteľom skoršieho nezapísaného označenia „Torrero“, a teda nebol naplnený uplatnený námietkový dôvod v zmysle § 7 písm. f) zákona č. 506/2009 Z. z. o ochranných známkach.

Zároveň podľa prihlasovateľa dochádza v dôsledku používania označenia „Torrero“ namietateľom od konca roka 2013 k nebezpečenstvu zámenny takto označených tovarov, pričom použitie označenia, ktoré už právom používa iný súťažiteľ, napĺňa aj znaky nekalosúťažného konania podľa ustanovenia § 44 a nasl. zákona č. 513/1991 Zb. Obchodného zákonníka.

Prihlasovateľ ďalej uviedol, že je majiteľom kombinovanej ochrannej známky č. 238091 „Torrero saláma“, s dátumom podania z 28.2.2014, ktorá bola zverejnená 3.6.2014 a zapísaná 10.9.2014 pre tovary „saláma, ako mäsový výrobok“ v triede 29 a pre služby „maloobchodné a veľkoobchodné služby s tovarmi uvedenými v triede 29; podpora nákupu a predaja tovarov uvedených v triede 29 pre tretie osoby; sprostredkovanie nákupu a predaja tovarov uvedených v triede 29; reklamné služby“ v triede 35 a „mäsiarstvo a údenárstvo; rozoberanie, spracovanie a konzervovanie mäsa; údenie potravín“ v triede 40, pričom dominantným prvkom tejto ochrannej známky je slovo „Torrero“. Prihlasovateľ podotkol, že všetky dôkazy predložené namietateľom, ktoré sú datované a vzťahujú sa k územiu Slovenskej republiky, okrem jedného, pochádzajú z obdobia po zápise ochrannej známky č. 238091. Dodací list LABAŠ z 10.12.2013 na množstvo 1,69 kg „TORRERO SALÁMY“ nepreukazuje získanie rozlišovacej spôsobilosti vzhľadom na zanedbateľné množstvo predmetného tovaru.

V závere prihlasovateľ zhrnul, že namietateľom predložené dôkazy sú z hľadiska preukázania používania nezapísaného označenia irelevantné. Podľa prihlasovateľa svedčia o porušovaní práv prihlasovateľa k ochrannej známke č. 238091 a preukázateľne skoršiemu nezapísanému označeniu „Torrero“, a preto navrhuje, aby úrad podané námietky zamietol v plnom rozsahu a prihlášku ochrannej známky POZ 5806-2014 „Torrero“ zapísal do registra.

Prihlasovateľ podaním zo 17.12.2015 doložil Uznesenie Krajského súdu Banská Bystrica č. k. 43Cob/288/2015-204, ktorým bolo rozhodnuté o predbežnej úprave pomerov medzi prihlasovateľom a namietateľom vo veci práv k označeniu „Torrero“, a v ktorom je uvedené, že „...používanie označenia slova „TORRERO“ na etikete odporcu v (v námietkovom konaní – namietateľa) pre rovnaký výrobok, aký vyrába navrhovateľ (v námietkovom konaní – prihlasovateľ) a aké používa od roku 2009 môže vyvolať u priemerného spotrebiteľa domnienku, že sa jedná o výrobok navrhovateľa. Keďže obaja účastníci konania sú súťažiteľmi na relevantnom trhu, na ktorom sa stretávajú a svoje služby ponúkajú zhodnému okruhu zákazníkov, javí sa odvolaciemu súdu konanie odporcu ako konanie, ktoré je nielen v rozpore s právami vyplývajúcimi pre navrhovateľa zo Zákona o ochranných známkach, ale aj v rozpore s dobrými mravmi hospodárskej súťaže“.

#### **Rozhodnutie úradu sa opiera o nasledovné skutočnosti a dôvody:**

Podľa § 52 ods. 3 zákona č. 506/2009 Z. z. o ochranných známkach úrad rozhoduje na základe odôvodnenia podania a dôkazov, ktoré boli účastníkmi konania predložené.

Podľa § 7 písm. f) citovaného zákona sa označenie nezapíše do registra na základe námietok podaných podľa § 30 užívateľom nezapísaného označenia alebo iného označenia používaného v obchodnom styku, ak je označenie zhodné alebo podobné s nezapísaným označením alebo iným označením používaným v obchodnom styku, ktoré týmto používaním na území Slovenskej republiky alebo vo vzťahu k územiu Slovenskej republiky nadobudlo rozlišovaciu spôsobilosť pre zhodné alebo podobné tovary alebo služby používateľa pred dňom podania prihlášky a takéto označenie nemá iba miestny dosah.

V konaní o námietkach bolo zistené, že prihláška ochrannej známky „Torrero“, číslo spisu POZ 5806-2014, proti ktorej námietky smerujú, bola podaná 13.11.2014 prihlasovateľom MECOM GROUP s.r.o., Poľná 4, 066 01 Humenné a zverejnená vo Vestníku úradu 3.3.2015 pre tovary a služby v triedach 29, 30 a 35 medzinárodného triedenia tovarov a služieb. Konkrétne ide o tieto tovary a služby:

**v triede 29** – „mäso; sušené mäso; konzervované mäso; údené mäso; mleté mäso; spracované mäsové výrobky; mäsové konzervy; salámy; klobásy; krvavé jaternice; párky; slanina; šunka; mäsové výťažky; huspenina; mäsové nátierky; mäsové pasty; náhradky mäsa; bravčová masť“;

**v triede 30** – „mäsové šťavy; mäsové omáčky; pečivo s mäsovou náplňou; hamburgery (sendviče); prípravky na zjemňovanie mäsa na domáce použitie“;

**v triede 35** – „maloobchodné a veľkoobchodné služby s mäsom, so sušeným mäsom, s konzervovaným mäsom, s údeným mäsom, s mletým mäsom, so spracovanými mäsovými výrobkami, s mäsovými konzervami, so salámami, s klobásami, s krvavými jaternicami, s párkami, so slaninou, so šunkou, s mäsovými výťažkami, s huspeninou, s mäsovými nátierkami, s mäsovými pastami, s náhradkami mäsa, s bravčovou masťou, s mäsovými šťavami, s mäsovými omáčkami, s pečivom s mäsovou náplňou, s hamburgermi (sendvičmi), s prípravkami na zjemňovanie mäsa na domáce použitie; reklamné služby; podpora predaja (pre tretie osoby); predvádzanie tovaru; prezentácia výrobkov v komunikačných médiách pre maloobchod; organizovanie obchodných alebo reklamných výstav; organizovanie obchodných alebo reklamných veľtrhov; poskytovanie obchodných alebo podnikateľských informácií; obchodné informácie a rady spotrebiteľom; odborné obchodné alebo podnikateľské poradenstvo; obchodné sprostredkovateľské služby“.

Vznik práva k nezapísanému označeniu, resp. inému označeniu používanému v obchodnom styku zákon o ochranných známkach v zmysle citovaného ustanovenia vymedzuje podmienkou používania takéhoto označenia v obchodnom styku pred dňom podania prihlášky zverejneného označenia a súčasne podmienkou nadobudnutia rozlišovacej spôsobilosti označenia vo vzťahu ku kolíznym tovarom a službám. Predpokladom nadobudnutia rozlišovacej spôsobilosti je spravidla dlhšie trvajúce a kontinuálne používanie označenia, ktoré spôsobí, že si relevantná verejnosť bude toto označenie spájať s tovarmi alebo službami konkrétnej osoby, t. j. s osobou používajúcou označenie, čím sa toto označenie vžíja pre určitého používateľa a jeho tovary a služby. Pri skúmaní naplnenia podmienok tohto námietkového dôvodu je preto potrebné posúdiť, či namietané označenie používaním v obchodnom styku nadobudlo rozlišovaciu spôsobilosť pre zhodné alebo podobné tovary alebo služby používateľa, a to pred dňom podania prihlášky zverejneného označenia, a či toto označenie nemá len miestny dosah. Ďalej musí byť splnená podmienka zhodnosti či podobnosti zverejneného označenia s označením namietateľa. Všetky tieto podmienky musia byť splnené kumulatívne.

### **Preukázanie používania a nadobudnutia rozlišovacej spôsobilosti nezapísaného označenia**

Namietateľ v podaných námietkach uviedol, že používa v obchodnom styku nezapísané slovné označenie „Torrero“ od roku 2013 vo vzťahu k tovarom „mäsové výrobky, najmä saláma“ a službám „maloobchodné a veľkoobchodné služby s mäsom“, ktoré sú identické alebo podobné s prihlasovanými tovarmi a službami zverejneného označenia.

Preukázanie splnenia podmienky používania namietaného nezapísaného označenia pred podaním prihlášky zverejneného označenia a podmienky nadobudnutia rozlišovacej spôsobilosti pre tovary alebo služby namietateľa dôkaznými materiálmi predloženými v konaní o námietkach je predpokladom úspešného uplatnenia použitého námietkového dôvodu.

Spolu s námietkami namietateľ predložil nasledujúce dôkazové materiály:

- zmluva o reklame so spoločnosťou FRESH, s.r.o. zo 17.9.2014,
- faktúra č. 20142028 za reklamu z 25.10.2014,

- akciový leták FRESH 3.10.-20.10.20..,
- dohoda o letákovkej akcii na propagáciu a podporu predaja výrobkov firmy TAURIS v období od 1.10.2014 do 31.10.2014 s DMJ MARKET s.r.o. z 26.9.2014,
- faktúra č. FL2214149 za propagáciu výrobkov TAURIS, a.s. v letákovkej akcii 10/2014 z 13.11.2014,
- akciový leták TAURIS,
- dodací list č. OLG14216145 na LABAŠ s.r.o., MO VAŽEC, Košice z 20.10.2014,
- dodací list č. OLG14210820 na DMJ MARKET, Vranov nad Topľou z 15.10.2014,
- dodací list č. OLG13215244 na Barany Vojtech, Košice-Šaca z 10.12.2013,
- akciový leták Mealtrade z 2.10.-31.10.2013 v maďarskom jazyku,
- dohoda spoločností Tauris a.s. a Meal-Trade Kft na obdobie 30.9.2013-31.10.2013 v maďarskom jazyku,
- akciový leták TAURIS v maďarskom jazyku,
- faktúra č. 1/2013/000659 pre Tauris. a.s. ako odberateľa, z 29.5.2013 v maďarskom jazyku,
- faktúra č. 1/2013/221500 pre Tauris. a.s. ako odberateľa, z 29.11.2013 v maďarskom jazyku,
- akciová ponuka adresovaná maďarskej spoločnosti F.Á.N. Trade Kft. 22.11.2013 do 31.12.2013 v maďarskom jazyku,
- leták FRESH 1.12.-31.12. v maďarskom jazyku.

Vzhľadom na podmienku používania a nadobudnutia rozlišovacej spôsobilosti nezapísaného označenia pre tovary a služby namietateľa už pred podaním prihlášky obsahujúcej zverejnené označenie, možno za relevantné považovať len dôkazné materiály, ktoré pochádzajú preukázateľne z obdobia predchádzajúceho dňu 13.11.2014 alebo tie, ktoré sa preukázateľne vzťahujú na toto obdobie.

Namietateľ ako dôkaz o používaní nezapísaného označenia na území Slovenskej republiky predložil dva akciové letáky spolu s dohodou alebo zmluvou o reklame a faktúrou za uvedené služby. Prvým z nich je akciový leták FRESH obsahujúci namietané nezapísané označenie „Torrero saláma“, ktorého akciová ponuka bola určená na obdobie od 3.10. do 20.10.20.. (z fotokópie nie je konkrétny rok identifikovateľný). Čo sa týka roku, v ktorom mala predmetná akcia trvať, je možné dedukovať, že to bolo v roku 2014 vzhľadom na priloženú zmluvu o reklame medzi namietateľom, teda spoločnosťou Tauris a.s., a Potravinami FRESH s.r.o. Košice zo 17.9.2014, kde je v bode 2 uvedené, že predmet zmluvy, teda realizácia reklamy vybraného tovaru, okrem iného aj „Torrero salámy“, bude realizovaný v období od 3.10.do 31.10.2014, teda pred dátumom podania prihlášky zverejneného označenia. K uvedenej zmluve o reklame bola doložená aj faktúra č. FL2214149 za propagáciu výrobkov TAURIS, a.s. v letákovkej akcii 10/2014 z 13.11.2014. Je potrebné však podotknúť, že samotná faktúra na propagáciu nie je dostatočným dôkazom používania nezapísaného označenia vo vzťahu k spotrebiteľom. Samotný leták bez doloženia dôkazov o množstve dodaných, resp. predaných výrobkov označených nezapísaným označením rovnako nepreukazuje rozsah a intenzitu používania nezapísaného označenia v relevantnom období vo vzťahu k verejnosti. Z predloženej zmluvy o reklame a akciového letáku síce vyplýva používanie nezapísaného označenia namietateľom, avšak len vo vzťahu k uvedenej predajni.

Druhým z predložených akciových letákov je leták propagujúci mäsové výrobky (aj „Torrero salámy“) namietateľa, teda spoločnosti TAURIS, na ktorom znova nie je konkrétny údaj o časovom období. Len na základe, v ľavom hornom rohu uvedených telefónnych čísel patriacich spoločnosti DMJ MARKET, s.r.o. Vranov nad Topľou a na základe priloženej faktúry č. FL2214149 za propagáciu výrobkov TAURIS, a.s. v letákovkej akcii 10/2014 z 13.11.2014 vystavenou spoločnosťou DMJ MARKET, s.r.o. Vranov nad Topľou v spojitosti s priloženou dohodou o letákovkej akcii namietateľa s DMJ MARKET s.r.o. z 26.9.2014 na propagáciu a podporu predaja výrobkov firmy Tauris, a.s. v termíne 1.10.2014 až 31.10.2014 je možné dedukovať, že tovar namietateľa označený nezapísaným označením „Torrero saláma“ bol ponúkaný v tomto období, t.j. pred podaním prihlášky zverejneného označenia spoločnosťou DMJ MARKET, s.r.o. vo Vranove nad Topľou. Rovnako ako v predchádzajúcom prípade, z dohody o letákovkej akcii a z faktúry č. FL2214149 je zrejмый dátum spadajúci do relevantného obdobia, avšak nie je v nich uvedené nezapísané označenie „Torrero saláma“ a z letáku TAURIS, a.s. nie je zřejmé ani časové obdobie, územný rozsah, ako ani intenzita používania nezapísaného označenia „Torrero“.

Pokiaľ ide o namietateľom predložené dodacie listy č. OLG14216145, OLG14210820 a OLG13215244, tieto pochádzajú z obdobia predchádzajúceho podaniu prihlášky zverejneného označenia a preukazujú dodávanie výrobku s názvom „Torrero saláma“ trom subjektom, a to 20.10.2014 spoločnosti LABAŠ s.r.o., MO VAŽEC, Košice v množstve 11,3 kg, 15.10.2014 spoločnosti DMJ MARKET, Vranov nad Topľou v množstve 19,8 kg a 10.12.2013 spoločnosti Barany Vojtech, Košice-Šaca v množstve 1,69 kg.

Čo sa týka ostatných dôkazov predložených namietateľom, a to akciového letáku Mealtrade, dohody medzi spoločnosťou Tauris a.s. a Meal-Trade Kft, akciového letáku TAURIS, faktúry č. 1/2013/000659, faktúry č. 1/2013/221500, akciovej ponuky adresovanej spoločnosti F.Á.N. Trade Kft. a letáku FRESH, tieto všetky sú pre toto konanie irelevantné, pretože sú v maďarskom jazyku a určené na maďarský trh, teda nepreukazujú používanie nezapísaného označenia namietateľom na území Slovenskej republiky, preto sa úrad ďalej nezaoberal relevanciou týchto dôkazov, čo sa týka ich obsahu a výpovednej hodnoty.

Z preskúmania dôkazov predložených prihlasovateľom, ktorými sú:

1. faktúra, HYZA a.s. Topoľčany, 15.10.2009, 22,74 kg;
2. faktúra, M-TEAM s.r.o. Jacovce, 18.1.2009, 11,780 kg;
3. faktúra, MÄSOCENTRUM s.r.o. Veľký Meder, 2.2.2010, 22,560 kg;
4. faktúra, METRO Cash & Carry SR s.r.o. Ivanka pri Dunaji, 14.3.2011, 20,832 kg;
5. faktúra, DC NORDIA s.r.o. Poprad - Matejovce, 7.2.2012, 38,900 kg;
6. faktúra, Imrich J. DELIKATES Bratislava – Karlova Ves, 4.1.2013, 11,630 kg;
7. faktúra, TESCO STORES a.s. Bratislava, 7.1.2014, 61,220 kg;
8. leták Špeciálna ponuka, 1.12.2009 - 31.5.2010;
9. leták Výrobky vhodné pre celiatikov;
10. leták Špeciálna ponuka, 1.5.2010 - 31.5.2010;
11. leták Špeciálna DNC pre COOP Jednota, 1.5.2010-31.5.2010

vyplýva, že označenie „Torrero“ bolo používané kontinuálne v období od 18.1.2009 do 7.1.2014, ako je zrejmé z predložených faktúr osvedčujúcich poskytovanie tovarov s označením „Torrero“ širokému okruhu zákazníkov (spravidla obchodných reťazcov), majúcich sídlo, resp. miesto podnikania na území Slovenskej republiky, čo zároveň preukazuje, že spotrebiteľská verejnosť prišla do kontaktu s označením „Torrero“ používaným na výrobkoch prihlasovateľa ešte pred obdobím, kedy bolo nezapísané označenie „Torrero“ používané na výrobkoch namietateľa. Čo sa týka letákov (dôkazy č. 8 až 11), s týmito pravdepodobne široká verejnosť do kontaktu neprišla aj vzhľadom na to, že ide o ponukové listy pre potenciálnych odberateľov, avšak možno ich považovať za podporné doklady svedčiacie o používaní označenia „Torrero“ prihlasovateľom.

### **Celkové zhodnotenie**

Vzhľadom na uplatnený námietkový dôvod je užívateľom nezapísaného označenia ten, pre ktorého takéto označenie nadobudlo používaním v obchodnom styku na území Slovenskej republiky alebo vo vzťahu k územiu Slovenskej republiky rozlišovaciú spôsobilosť pre zhodné alebo podobné tovary alebo služby pred dňom podania prihlášky a takéto označenie nemá iba miestny dosah, pričom je potrebné zohľadniť všetky relevantné skutočnosti, ako sú najmä intenzita, geografický rozsah a doba používania označenia daným subjektom.

Z predložených dôkazových materiálov oboch účastníkov konania je zrejmé, že označenie „Torrero“ bolo používané v spojení ako s namietateľom, tak aj s prihlasovateľom, avšak z dôkazov predložených namietateľom len tri dodacie listy z troch konkrétnych dní v roku preukázateľne pochádzajú z obdobia pred podaním prihlášky zverejneného označenia a zároveň obsahujú namietané nezapísané označenie, t. j. preukazujú jeho používanie v relevantnom období, pričom dôkaz z 10.12.2013 je ani nie na 2 kg salámy a ďalšie faktúry sú z obdobia len jeden mesiac pred relevantným dátumom a v celkovom množstve do 30 kg v miestnom rozsahu (Košice a Vranov nad Topľou), a preto ich nemožno považovať za dostatočné na preukázanie používania namietaného nezapísaného označenia vo vzťahu k verejnosti v takom rozsahu a intenzite, že by len na ich základe bolo možné považovať za preukázané nadobudnutie rozlišovacej spôsobilosti namietaného nezapísaného označenia vo vzťahu k tovarom namietateľa v očiach relevantnej verejnosti vo vzťahu k celému územiu Slovenskej republiky aj vzhľadom na to, že mäsový výrobok ako je saláma predstavuje tovar bežnej dennej spotreby.

Z dôkazov predložených prihlasovateľom je nepochybné používanie označenia „Torrero“ prihlasovateľom v nezanedbateľnom množstve v období od roku 2009 do 2014 (t.j. päť rokov pred podaním prihlášky ochrannej známky), čo zároveň svedčí o používaní označenia viacerými subjektmi (namietateľom aj prihlasovateľom), a teda tiež znemožňuje preukázanie nadobudnutia rozlišovacej spôsobilosti len v prospech namietateľa.

Na základe zhodnotenia dôkazných materiálov, ktoré namietateľ predložil v predmetnom konaní – každý dôkaz jednotlivo a všetky dôkazy v ich vzájomnej súvislosti – je teda potrebné dospieť k záveru, že namietateľ jednak neunesol dôkazné bremeno a nepreukázal, že by v relevantnom období používal

namietané nezapísané označenie v dostatočnom rozsahu a intenzite, potrebnej na nadobudnutie rozlišovacej spôsobilosti tohto nezapísaného označenia pre jeho tovary a služby z pohľadu priemerného spotrebiteľa a zároveň prihlasovateľ preukázal, že v relevantnom období používal označenie „Torero“ v obchodnom styku na území Slovenskej republiky, na základe čoho je taktiež vylúčené, aby nezapísané označenie nadobudlo rozlišovaciu spôsobilosť práve pre namietateľa.

Keďže nebola naplnená podmienka získania rozlišovacej spôsobilosti nezapísaného označenia ako takého z kumulatívnych zákonných podmienok na úspešné uplatnenie námietok podľa ustanovenia § 7 písm. f) zákona č. 506/2009 Z. z. o ochranných známkach, ostatné zákonné podmienky (zhodnosť, resp. podobnosť zverejneného označenia s namietaným nezapísaným označením, zhodnosť, resp. podobnosť tovarov a služieb, prípadne nie len miestny dosah) neboli v danom prípade podrobne posudzované, pretože by nemali vplyv na konečné rozhodnutie.

Pokiaľ ide o argumenty prihlasovateľa o nekalosúťažnom konaní namietateľa a Uznesenie Krajského súdu Banská Bystrica č. k. 43Cob/288/2015-204, ktorým bolo rozhodnuté o predbežnej úprave pomerov medzi prihlasovateľom a namietateľom vo veci práv k označeniu „Torrero“, je potrebné uviesť, že tieto skutočnosti úrad zobral na vedomie, avšak nemohli byť zobrať ako určujúce pri posudzovaní naplnenia uplatneného námietkového dôvodu.

Vzhľadom na tieto skutočnosti bolo rozhodnuté tak, ako je uvedené vo výrokovej časti tohto rozhodnutia.

#### Poučenie o opravnom prostriedku:

Podľa § 40 ods. 1 zákona č. 506/2009 Z. z. o ochranných známkach možno proti tomuto rozhodnutiu podať na úrade rozklad v lehote 30 dní od jeho doručenia. Včas podaný rozklad má odkladný účinok.

Ing. Ingrid Brežňanová  
riaditeľka  
odboru sporových konaní

#### Doručiť:

LITVÁKOVÁ a spol., Patentová, známková a oceňovacia kancelária  
Ing. Lenka Litváková  
Pluhová 78  
831 03 Bratislava

Ing. Ivan Belička  
MarkOffice - známková, patentová a súdnoznalecká kancelária  
Švermova 21  
974 04 Banská Bystrica