



*Banská Bystrica 8. 8. 2022  
POZ 2674-2016/N-79-2022*

## ROZHODNUTIE

Vo veci námietok namietateľa Mgr. Michala S., 921 01 Piešťany (ďalej namietateľ), proti zápisu obrazového označenia „LIŠIAK ZO SADU SAJDER“ do registra ochranných známkov, prihláseného 22.12.2016 prihlasovateľom Heineken Slovensko, a. s., Novozámocká 2, 947 01 Hurbanovo, zastúpeným v konaní patentovým zástupcom Ing. Róbertom Porubčanom, Puškinova 19, 900 28 Ivanka pri Dunaji (ďalej prihlasovateľ), pod číslom spisu POZ 2674-2016 a zverejneného vo Vestníku Úradu priemyselného vlastníctva Slovenskej republiky 2.6.2017, rozhodol Úrad priemyselného vlastníctva Slovenskej republiky (ďalej úrad) podľa § 31 ods. 5 zákona č. 506/2009 Z. z. o ochranných známkach v znení neskorších predpisov takto:

**námietky sa zamietajú.**

### Odôvodnenie:

Proti zápisu obrazového označenia „LIŠIAK ZO SADU SAJDER“ do registra ochranných známkov, číslo spisu POZ 2674-2016 (ďalej aj zverejnené označenie), boli 30.8.2017 podané námietky podľa § 30 v spojení s § 7 písm. a) zákona č. 506/2009 Z. z. o ochranných známkach v znení neskorších predpisov týkajúce sa zoznamu tovarov a služieb, ktorý namietateľ priložil k odôvodneniu podaných námietok.

Namietateľ podanie námietok odôvodnil tým, že je majiteľom slovnej ochrannej známky „sajder“ č. 236597, ktorá bola 20.1.2014 zapísaná do registra ochranných známkov, a prihlasovateľ túto ochrannú známku namietateľa bez akejkoľvek úpravy alebo zmeny zahrnul do zverejneného označenia, ktoré aktívne používa v spojení s tovarmi, ktoré uviedol na trh v rokoch 2016 – 2017.

V súvislosti s porovnaním kolíznych označení namietateľ uviedol, že v predmetnom prípade možno hovoriť o zhodnosti, resp. podobnosti označení. Namietateľ poukázal na európsku judikatúru týkajúcu sa vnímania zložených slovných označení spotrebiteľskou verejnosťou a uviedol aj ich príklady (AirPlus, Ecoblue, Dermaclin), ako aj rozhodnutie EUIPO vo veci „MOBILESKY“ vs. „SKY“. Z uvedeného vyvodil záver, že aj zverejnené označenie možno rozdeliť na časti (lišiak/zo sadu, resp. lišiak zo sadu/sajder). Zverejnené označenie je tak v časti „sajder“ zhodné s ochrannou známkou namietateľa. Namietateľ uviedol aj ďalšie príklady z judikatúry a rozhodovacej praxe EUIPO.

Namietateľ zdôraznil, že slovo „sajder“ je prvkom, ktorý z pohľadu spotrebiteľskej verejnosti nepredstavuje druh tovaru (druhom tovaru je „cider“). Tovary označené týmto označením sú nízkoalkoholické nápoje určené bežnému (nízko informovanému) spotrebiteľovi na území Slovenskej republiky. Zároveň podľa názoru namietateľa možno predpokladať nevedomosť bežného spotrebiteľa o druhu tovaru cider. Z tohto dôvodu je pojem „sajder“ (kreatívny variant slova cider) rozlišujúcim (dištinkívnym) označením prislúchajúcim k výrobkom Jablčnô (s ohľadom na rozšírené povedomie verejnosti o označovaní týchto výrobkov označením „sajder“).

Použitie obrazového prvku vo zverejnenom označení podľa namietateľa takisto nemá zásadný vplyv na podobnosť označení, pretože slovné prvky majú podľa judikatúry väčší vplyv na spotrebiteľa než obrazové prvky.

Používanie označenia „sajder“ spoločnosťou prihlasovateľa môže mať za následok znižovanie rozlišovacej spôsobilosti tohto označenia pre produkty „Jablčnô sajder“ aj spájanie si tohto pojmu so spoločnosťou prihlasovateľa, pričom pojem „sajder“ bol na produktoch Jablčnô používaný chronologicky skôr.

Ďalej namietateľ uviedol príklady z judikatúry týkajúce sa základnej funkcie ochrannej známky a posudzovania pravdepodobnosti zámeny. Namietateľ tiež zdôraznil, že tvorca a majiteľ ochrannej známky má byť chránený pred tým, aby jeho označenie používal ktokoľvek iný, a to aj s ohľadom na investície, ktoré majiteľ ochrannej známky do svojho označenia vložil, pretože majiteľovi ochrannej známky tak môže vzniknúť značná škoda. Verejnosť by mohla produkty označené zverejneným označením vnímať ako iný druh výrobku „sajder“, čo môže mať negatívny vplyv na dobrú povesť tohto označenia a značky „Jablčnô“. Navyše, imidž, charakter a zloženie výrobkov označených zverejneným označením a výrobkov „Jablčnô“ sa značne líši, pretože zásadnou charakteristikou výroby produktov namietateľa je použitie čistej ovocnej šťavy bez pridávania nadbytočných cukrov a konzervačných látok, a takto svoje produkty aj dlhodobo propaguje.

Ak si spotrebiteľ zakúpi tovar označený „sajder“, ktorý bude vyrobený z ovocného koncentrátu a pridaním dodatočného cukru, môže to vyvolať negatívny pohľad na označenie „sajder“ a značku „Jablčnô“. Takáto negatívna asociácia môže spoločnosti Jablčnô spôsobiť značné škody.

V ďalšej časti odôvodnenia podaných námietok sa namietateľ venoval rozlišovacej spôsobilosti jeho ochrannej známky a poukázal opäť na príslušnú judikatúru. Namietateľ na preukázanie rozlišovacej spôsobilosti jeho ochrannej známky predložil rad dôkazných prostriedkov, ktoré budú podrobne uvedené a analyzované v ďalšej časti rozhodnutia. Namietateľ v tejto súvislosti okrem iného zdôraznil, že bol prvým subjektom, ktorý začal používať na Slovensku označenie „sajder“ v spojení s jeho produktom - jablkovým muštom „Jablčnô“. Následkom unikátnosti tohto pojmu bolo podľa namietateľa to, že verejnosť začala spájať tento pojem s produktmi namietateľa. Dôkazom je výskyt slova „sajder“ vo vyhľadávaní na internete, ktoré bolo v drivej väčšine spájané s produktmi namietateľa. Situácia sa zmenila po vstupe produktov „Lišiak zo sadu sajder“ na trh, približne od 1.1.2017, čím došlo k zásahu do konkurenčnej výhody namietateľa, pretože potom začali pribúdať odkazy na označenie prihlasovateľa „Lišiak zo sadu sajder“. Podľa názoru namietateľa tak došlo k zásahu do jeho práv k ochrannej známke „sajder“ a k zníženiu predaja produktov „Jablčnô“ a k škode spôsobenej namietateľovi.

V súvislosti s porovnávaním tovarov a služieb namietateľa a prihlasovateľa namietateľ uviedol, že slovo „sajder“ je vo vzťahu k jeho ochrannej známke používané na tovare predávanom pod obchodnou značkou „Jablčnô sajder“, ktorý je jablkovým muštom, pričom spoločnosť prihlasovateľa tiež predáva jablkový mušt, prípadne ďalšie mušty pod obchodnou značkou „Lišiak zo sadu sajder“, a preto sú dotknuté tovary zhodné.

Podľa namietateľa sa tak zvyšuje pravdepodobnosť zameniteľnosti produktov používajúcich označenie „sajder“ („Lišiak zo sadu sajder“ a „Jablčnô sajder“) z pohľadu spotrebiteľskej verejnosti. Namietateľ konštatoval, že aj v prípade nižšej miery zameniteľnosti označení je zameniteľnosť z pohľadu verejnosti a spotrebiteľov vyššia v prípade zhodnosti tovarov a služieb, a tak sú prípadné rozdiely medzi označeniami menej podstatné. Tovary a služby prihlasovateľa a namietateľa sa podľa vyjadrenia namietateľa prekrývajú.

Namietateľ zhrnul odôvodnenie námietok do konštatovania, že vzhľadom na zhodnosť, resp. podobnosť jeho ochrannej známky a zverejneného označenia, rozlišovacia spôsobilosť jeho ochrannej známky, zhodnosť a podobnosť tovarov a služieb prihlásených a zapísaných a zásadný zásah do ochrannej známky namietateľa zo strany spoločnosti prihlasovateľa, resp. do práv namietateľa, namietateľ navrhuje, aby úrad zamietol prihlášku zverejneného označenia v rozsahu tovarov a služieb, ktoré uviedol v prílohe predloženého odôvodnenia námietok.

Listom úradu z 19.9.2017 boli námietky odoslané prihlasovateľovi na vyjadrenie. Prihlasovateľ požiadal o predĺženie lehoty na vyjadrenie a následne bolo začaté konanie o návrhu na zrušenie ochrannej známky č. 236597, na ktorej namietateľ založil odôvodnenie podaných námietok, preto úrad informoval prihlasovateľa aj namietateľa, že v konaní o námietkach bude pokračovať po ukončení konania o uvedenej ochrannej známke.

Dňa 19.4.2022 bola úradu doručená žiadosť prihlasovateľa o zúženie zoznamu prihlásených tovarov a služieb a vyjadrenie prihlasovateľa k predmetným námietkam.

Prihlasovateľ vo svojom vyjadrení poukázal na to, že ochranná známka namietateľa bola rozhodnutím úradu č. OZ 236597/II-21-2022 z 15.3.2022 zrušená pre časť tovarov v triede 32 a 33 medzinárodného triedenia tovarov a služieb.

Prihlasovateľ uviedol, že zverejnené označenie v porovnaní s ochrannou známkou namietateľa obsahuje okrem opisného prvku „SAJDER“ ďalšie grafické a slovné prvky, ktoré sú vo vzťahu k prihláseným tovarom a službám dištinktívne. Prihlasovateľ sa venoval porovnaniu prihlásených tovarov a služieb po zúžení ich zoznamu na také, pre ktoré ochranná známka namietateľa zdruhovela a vyvodil z toho záver, že námietky sú nedôvodné, pretože ochranná známka namietateľa neobsahuje vo vzťahu k prihláseným tovarom a službám žiadny dištinktívny prvok, ktorý by bol podobný dištinktívnym prvkom zverejneného označenia. Riziko zámeny je tak podľa názoru prihlasovateľa vylúčené.

V závere svojho vyjadrenia prihlasovateľ navrhol, aby úrad podané námietky zamietol a zapísal zverejnené označenie do registra ochranných známk.

Úrad listom z 26.4.2022 informoval namietateľa o zúžení zoznamu tovarov a služieb prihlásených pre zverejnené označenie a vyzval ho na vyjadrenie, či aj napriek tejto úprave trvá na podaných námietkach. Namietateľ sa v určenej lehote nevyjadril, preto je potrebné posúdiť predmetné námietky podľa obsahu spisu.

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

Podľa § 52 ods. 3 zákona č. 506/2009 Z. z. o ochranných známkach v znení neskorších predpisov (ďalej aj zákon o ochranných známkach) úrad rozhoduje na základe odôvodnenia podania a dôkazov, ktoré boli účastníkmi konania predložené.

Namietateľ podal námietky v zmysle § 30 v spojení s § 7 písm. a) zákona č. 506/2009 Z. z. o ochranných známkach v znení účinnom do 13. januára 2019, ktorý bol s účinnosťou od 14. januára 2019 zmenený a doplnený zákonom č. 291/2018 Z. z., ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 506/2009 Z. z. o ochranných známkach v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony.

Uvedenými zmenami zákona č. 506/2009 Z. z. o ochranných známkach v znení neskorších predpisov došlo okrem iného k zmene označenia ustanovenia upravujúceho uplatnený námietkový dôvod, ktorý je v účinnom znení upravený v ustanovení § 7 písm. a) bod 2.

#### **Uplatnený námietkový dôvod - § 7 písm. a) bod 2. zákona č. 506/2009 Z. z. o ochranných známkach v znení neskorších predpisov**

Podľa § 7 písm. a) bod 2. citovaného zákona sa označenie nezapíše do registra na základe námietok podaných podľa § 30 majiteľom staršej ochrannej známky, ak z dôvodu zhodnosti alebo podobnosti označenia so staršou ochrannou známkou a zhodnosti alebo podobnosti tovarov alebo služieb, na ktoré sa označenie a staršia ochranná známka vzťahujú, existuje pravdepodobnosť zámeny na strane verejnosti; za pravdepodobnosť zámeny sa považuje aj pravdepodobnosť asociácie so staršou ochrannou známkou.

Podľa § 4 citovaného zákona je na účely tohto zákona staršou ochrannou známkou

- a) ochranná známka zapísaná v registri so skorším právom prednosti,
- b) medzinárodná ochranná známka s účinkami v Slovenskej republike so skorším právom prednosti,
- c) ochranná známka EÚ so skorším právom prednosti alebo so skorším právom seniority,
- d) označenie, ktoré je predmetom prihlášky ochrannej známky, ak bude zapísané ako ochranná známka uvedená v písmene a) alebo c).

V konaní o námietkach bolo zistené, že prihláška obrazovej ochrannej známky „LIŠIAK ZO SADU SAJDER“, číslo spisu POZ 2674-2016, proti ktorej námietky smerujú, bola podaná 22.12.2016 prihlasovateľom Heineken Slovensko a. s., Novozámocká 2, 974 01 Hurbanovo, a zverejnená vo Vestníku úradu 2.6.2017 pre tovary a služby v triedach 32, 33, 35 a 43 medzinárodného triedenia tovarov a služieb. Námietky smerovali proti časti prihláseného zoznamu. Po

zúžení zoznamu prihlásených tovarov a služieb platnom od 19.4.2022 na tovary a služby patriace do tried 32, 33 a 35 medzinárodného triedenia tovarov a služieb, sú námietkami dotknuté všetky prihlásené tovary a služby.

Ďalej bolo zistené, že namietateľ Mgr. Michal S., 921 01 Piešťany, je majiteľom slovnej ochrannej známky „sajder“ č. 236597 s právom prednosti od 18.6.2013, ktorá je zapísaná pre tovary a služby v triedach 32, 35 a 43 medzinárodného triedenia tovarov a služieb.

Z porovnania dátumov práva prednosti zverejneného označenia a ochrannej známky namietateľa vyplýva, že ochranná známka namietateľa má skoršie právo prednosti ako zverejnené označenie, a teda je vo vzťahu k zverejnenému označeniu staršou ochrannou známkou.

### **Porovnanie tovarov a služieb**

Zverejnené označenie je prihlásené pre tovary a služby:

v triede 32 – „*nealkoholický jablkový mušt; nealkoholický cider; nealkoholické nápoje; nealkoholické ovocné výťažky; mušty; nealkoholické ovocné nápoje*“;

v triede 33 – „*alkoholické nápoje okrem piva; vopred pripravené miešané alkoholické nápoje (nie s pivom); cider (alkoholický nápoj); jablčné mušty (alkoholické); hruškový mušt (alkoholický); víno; alkoholické nápoje s ovocím*“;

v triede 35 – „*maloobchodné a veľkoobchodné služby so ciderom (alkoholický nápoj), s nealkoholickým ciderom, s jablčnými muštami (alkoholickými), s nealkoholickými jablkovými muštami, s alkoholickými nápojmi (okrem piva), s nealkoholickými nápojmi, a s tovarmi uvedenými v triede 32 a 33 tohto zoznamu*“.

Staršia ochranná známka je zapísaná pre tovary a služby:

v triede 32 – „*pivo; ovocné džúsy; ovocné nektáre*“;

v triede 35 – „*pomoc pri riadení obchodnej činnosti; kancelárie zaoberajúce sa dovozom a vývozom; predvádzanie tovaru; aktualizovanie reklamných materiálov; poradenstvo v obchodnej činnosti; reklama; public relations; televízna reklama; reklamné agentúry; predvádzanie (služby modeliek) na reklamné účely a podporu predaja; prenájom predajných automatov; organizovanie výstav na komerčné alebo reklamné účely; podpora predaja (pre tretie osoby); organizovanie komerčných alebo reklamných veľtrhov; zásobovacie služby pre tretie osoby (nákup tovarov a služieb pre iné podniky); prezentácia výrobkov v komunikačných médiách pre maloobchod; obchodné informácie a rady spotrebiteľom; obchodná správa licencií výrobkov a služieb pre tretie osoby; marketing*“;

v triede 43 – „*príprava a dodávka jedál na objednávku do domu; kaviarne; jedálne a závodné jedálne; závodné jedálne; penzióny; hotelierske služby; reštaurácie (jedálne); samoobslužné reštaurácie; bufety (rýchle občerstvenie); barové služby; motely; prenájom stoličiek, stolov, obrusov a nápojového skla*“.

Pri posudzovaní podobnosti tovarov a služieb, ako jednej z podmienok pravdepodobnosti zámery, sa zohľadňujú všetky rozhodujúce okolnosti, ktorými sa vzťah medzi nimi vyznačuje. Tieto okolnosti zahŕňajú predovšetkým povahu tovarov alebo služieb, určenie a účel používania, distribučné kanály, ako aj konkurenčný alebo doplňujúci charakter tovarov alebo služieb. Podobnosť tovarov alebo služieb sa pritom posudzuje z pohľadu relevantného spotrebiteľa, t. j. spotrebiteľa, ktorému sú tovary a/alebo služby určené a ktorý by v dôsledku zhodnosti či podobnosti tovarov alebo služieb pri predpokladanej zhodnosti či podobnosti ochranných známk mohol byť uvedený do omylu čo sa týka výrobcu tovarov alebo poskytovateľa služieb.

Zverejnené označenie je v triede 32 prihlásené pre „*nealkoholický jablkový mušt; nealkoholický cider; nealkoholické ovocné výťažky; mušty*“ a staršia ochranná známka je zapísaná pre „*ovocné džúsy; ovocné nektáre*“. Uvedené tovary majú rovnakú povahu – ide o nealkoholické nápoje a výťažky vyrobené z ovocia. Rovnaký a podobný je aj ich účel použitia a môžu mať aj rovnakých výrobcov. Porovnávané tovary sú preto vo vysokej miere podobné.

Zverejnené označenie je prihlásené aj pre všeobecnú kategóriu tovarov „*nealkoholické nápoje*“, ktorá zahŕňa konkrétne druhy nealkoholických nápojov, pre ktoré je zapísaná staršia ochranná známka v rovnakej triede, a to „*ovocné džúsy; ovocné nektáre*“. Porovnávané tovary sú zhodné.

Rovnaké posúdenie sa vzťahuje aj na ďalšie prihlásené tovary „nealkoholické ovocné nápoje“, ktoré zahŕňajú zapísané tovary „ovocné džúsy; ovocné nektáre“, a preto ide o zhodné tovary.

V triede 33 je zverejnené označenie prihlásené pre „alkoholické nápoje okrem piva; vopred pripravené miešané alkoholické nápoje (nie s pivom); cider (alkoholický nápoj); jablčné mušty (alkoholické); hruškový mušt (alkoholický); víno; alkoholické nápoje s ovocím“. Uvedené tovary sú svojou povahou, účelom a metódou použitia a tiež okruhom spotrebiteľskej verejnosti podobné tovarom zapísaným pre staršiu ochrannú známku v triede 32 – „pivo“. Porovnávané tovary majú rovnaké distribučné miesta a navyše sú aj konkurenčné, pretože spotrebiteľ si z rôznych druhov týchto nápojov môže vybrať, ktorý uprednostní pred ostatnými.

Zverejnené označenie je prihlásené aj pre služby v triede 35 „maloobchodné a veľkoobchodné služby so ciderom (alkoholický nápoj), s nealkoholickým ciderom, s jablčnými muštami (alkoholickými), s nealkoholickými jablkovými muštami, s alkoholickými nápojmi (okrem piva), s nealkoholickými nápojmi, a s tovarmi uvedenými v triede 32 a 33 tohto zoznamu“. Uvedené prihlásené služby a služby zapísané v rovnakej triede pre staršiu ochrannú známku „obchodné informácie a rady spotrebiteľom“ môžu mať spoločného poskytovateľa aj miesto, kde sú ponúkané rovnakému okruhu spotrebiteľov. Poskytovanie informácií a rád spotrebiteľom priamo súvisí s činnosťou viažoucou sa na skutočný predaj tovaru, ktorý zahŕňa poskytovanie informácií o samotnom tovare a zároveň slúži na podnietenie spotrebiteľa, aby uskutočnil predajnú transakciu s konkrétnym predajcom, a nie s konkurenciou. Takéto služby často poskytuje samotný obchodník pri informačnom alebo zákazníckom servise v predajni, a preto sú porovnávané služby podobné.

### Porovnanie označení

Zverejnené označenie (POZ 2674-2016)



Staršia ochranná známka (OZ č. 236597)

sajder

Pri posudzovaní podobnosti označení alebo ochranných známk sa musia hodnotiť ich vizuálne, fonetické a sémantické podobnosti, pričom je nevyhnutné vychádzať z celkového dojmu, ktorý označenia u bežného spotrebiteľa môžu vyvolať s ohľadom na dominantné a rozlišovacie prvky. Označenia alebo ochranné známky sa vždy porovnávajú v takej podobe, v akej sú prihlásené, resp. zapísané.

**Z vizuálneho hľadiska** ide o porovnanie obrazového zverejneného označenia so slovnou staršou ochrannou známkou. Zverejnené označenie obsahuje tmavú siluetu zvierťa, ktoré možno zreteľne identifikovať ako líšku, či v súlade s nasledujúcim slovným prvkom ako samca líšky – lišiaka. Okrem uvedeného slovného prvku „LIŠIAK“, ktorý je umiestnený pod obrázkom, sú vo zverejnenom označení obsiahnuté aj ďalšie pod sebou usporiadané slovné prvky, a to spojenie „ZO SADU“ a slovo „SAJDER“. Všetky slovné prvky sú vyhotovené štandardným typom písma. Slovný prvok „SAJDER“ je umiestnený medzi dvoma vodorovnými čiarami a je najmenším slovným prvkom zaberajúcim priestor

medzery a písmen „SA-“ z nad ním obsiahnutého spojenia „ZO SADU“. Najväčším prvkom zverejneného označenia je slovný prvok „LIŠIAK“, ktorý spolu so spojením „ZO SADU“ predstavujú dominantné prvky zverejneného označenia. Napriek tomu, že vo zverejnenom označení je obsiahnutý celý slovný prvok tvoriaci staršiu ochrannú známku, jeho pozícia na poslednom mieste (spotrebiteľ vníma pri vodorovnom usporiadaní prvkov označenia tak, ako číta, teda sprava doľava, a pri zvislom usporiadaní prvkov vníma označenia zhora dolu), kde pozornosť spotrebiteľa prirodzene klesá a súčasne pri spôsobe jeho vyhotovenia ako najmenšieho prvku zverejneného označenia, je zrejmé, že jeho prítomnosť vo zverejnenom označení si spotrebiteľ sotva uvedomí. Porovnávané označenia sú tak z vizuálneho hľadiska minimálne podobné.

Pri porovnávaní označení z **fonetického hľadiska** bude staršia ochranná známka zvukovo realizovaná v podobe zodpovedajúcej jej jedinému prvku, ktorý ju tvorí, teda ako „sajder“. Zverejnené označenie tvorí obrazový prvok a slovné prvky, pričom v takom prípade spotrebiteľ na označenie poukazuje a zmieňuje sa o ňom prostredníctvom slovných prvkov a nevenuje sa opisu obrazového prvku. Zverejnené označenie bude teda zvukovo realizované len prostredníctvom jeho slovných prvkov. Nemožno síce vylúčiť, že budú vyslovené všetky slovné prvky - „LIŠIAK ZO SADU SAJDER“, ale najpravdepodobnejšia je interpretácia v podobe „LIŠIAK“ alebo „LIŠIAK ZO SADU“. Uvedené konštatovanie pramení zo skutočnosti, že spotrebiteľ zvyčajne viacslovné označenia skrakuje, vysloví prvky, ktoré najviac upútajú jeho pozornosť a taktiež prvky, ktoré v sebe nesú schopnosť identifikovať označovaný produkt. Vzhľadom na uvedené bude slovný prvok „SAJDER“ vo zverejnenom označení vyslovovaný len zriedkavo a v takom prípade bude zverejnené označenie z fonetického hľadiska podobné v nižšej miere staršej ochrannej známke, pretože uvedený slovný prvok zaznie až po vyslovení slovných prvkov „LIŠIAK ZO SADU“. Najpravdepodobnejšie však fonetická podoba zverejneného označenia a staršej ochrannej známky bude úplne odlišná („lišiak zo sadu“ vs. „sajder“) a v takom prípade budú porovnávané označenia zo skúmaného hľadiska nepodobné.

**Zo sémantického hľadiska** sa porovnávané označenia považujú za rovnaké alebo podobné vtedy, ak sú relevantnou verejnosťou vnímané ako označenia s rovnakým alebo podobným významom. Podstatné je, či prvky tvoriace porovnávané označenia majú konkrétny význam, ktorý by pomohol spotrebiteľovi pri orientácii na trhu a identifikácii nimi označovaných tovarov alebo služieb. Zverejnené označenie tvorí obrazový prvok s významom „lišiak“ a slovné prvky „LIŠIAK ZO SADU SAJDER“. Uvedené prvky budú vnímané v súlade s ich bežným významom. Slovné spojenie „LIŠIAK ZO SADU“ predstavuje ucelenú významovú jednotku a slovo „sajder“ bude vnímané ako fonetický prepis slovenskej výslovnosti druhového označenia nápoja cider (jablkového (ovocného) vína s obsahom oxidu uhličitého). Nemožno súhlasiť s tvrdením namietateľa, že ide o slovo, ktoré z pohľadu spotrebiteľa nepredstavuje druh tovaru a vedomosť o ňom medzi verejnosťou zatiaľ nie je príliš rozšírená. Namietateľ uvedené konštatovanie ničím nepodložil, avšak možno uviesť, že Slovník cudzích slov (akademický) už vo vydaní z roku 2005 obsahuje slovo cider. Ak sa takéto slovo objavilo v lexikóne v roku 2005 je dôvodné predpokladať jeho včlenenie do slovnej zásoby slovenskej spotrebiteľskej verejnosti v nasledujúcich rokoch aj v podobe jeho fonetického prepisu. Vzhľadom na porozumenie významu slova „sajder“ slovenskou spotrebiteľskou verejnosťou je toto slovo vo vzťahu k tovarom, ktoré sú takýmto druhom nápoja, a služieb, ktoré s ním súvisia, bez rozlišovacej spôsobilosti. Staršia ochranná známka je tvorená len slovným prvkom „sajder“, ktorého význam budú spotrebiteľia vnímať rovnako, teda ako druhové označenie už uvedeného nápoja. Rozlišovacia spôsobilosť staršej ochrannej známky je vo vzťahu k dotknutým tovarom a službám, teda tým, ktoré sú zhodné a podobné s tovarmi a službami zverejneného označenia, znížená. Uvedené konštatovanie vyplýva zo skutočnosti, že jediný slovný prvok, ktorý tvorí staršiu ochrannú známku, bude vnímaný ako označenie druhu nápoja a pri strete spotrebiteľa s tovarmi a službami takto označenými (hoci nie sú samotným sajdom, ale sú nápojmi a službami, ktoré môžu byť aj obchodnými informáciami a radami poskytovanými spotrebiteľom v súvislosti s nápojmi) si spotrebiteľ vytvorí zrejmu súvislosť medzi nimi a druhom nápoja, ktorým je cider či v prepise sajder. Z uvedeného dôvodu možno porovnanie označení zo sémantického hľadiska uzavrieť konštatovaním nízkej miery podobnosti, ktorá je založená na spoločnom prvku, avšak s obmedzenou rozlišovacou spôsobilosťou.

#### **Celkové zhodnotenie – pravdepodobnosť zámieny**

Pravdepodobnosť zámieny medzi označeniami sa chápe ako nebezpečenstvo spočívajúce v možnosti vytvorenia domnienky vo vedomí relevantnej verejnosti o ekonomicky súvisiacom či spoločnom pôvode dotknutých tovarov alebo služieb. Pravdepodobnosť zámieny musí byť posudzovaná celkovo podľa toho, ako príslušná verejnosť vníma označenie, resp. staršiu ochrannú známku a dotknuté tovary alebo služby, berúc do úvahy všetky činitele, ktorými sa vyznačuje

daný prípad, predovšetkým vzájomnú previazanosť medzi podobnosťou označení a podobnosťou označovaných tovarov alebo služieb, kde nižšia miera podobnosti medzi označovanými tovarmi alebo službami môže byť kompenzovaná vysokou mierou podobnosti medzi porovnávanými označeniami a naopak. Celkové posúdenie pravdepodobnosti zámery vo vzťahu k vizuálnej, fonetickej a sémantickej podobnosti porovnávaných označení sa má zakladať na celkovom dojme, ktorý tieto označenia vytvárajú, so zohľadnením najmä ich dominantných a rozlišovacích prvkov.

Na účely celkového posúdenia pravdepodobnosti zámery je potrebné vyhodnotiť relevantnú spotrebiteľskú verejnosť s ohľadom na charakter kolíznych tovarov a služieb, pričom sa má priemerný spotrebiteľ predmetných tovarov a služieb považovať za riadne informovaného a primerane pozorného a obozretného, avšak miera pozornosti takéhoto spotrebiteľa sa môže meniť v závislosti od kategórie predmetných tovarov alebo služieb. V predmetnom prípade sú dotknuté tovary a služby určené širokej spotrebiteľskej verejnosti, prípadne veľkoobchodné služby sú určené odbornej verejnosti. Vzhľadom na charakter tovarov a služieb s nimi súvisiacich je zrejmé, že ide o tovary nižšej finančnej náročnosti, ktoré sú nakupované bežne, preto aj pozornosť spotrebiteľov bude nižšia, v prípade služieb môže dosiahnuť priemernú úroveň. Zároveň je potrebné uviesť, že bežný spotrebiteľ, ako ho v odôvodnení námietok označil namietateľ, nie je napriek tvrdeniam namietateľa nízko informovaný spotrebiteľ na území Slovenskej republiky a rovnako tak nie je dôvodné tvrdenie, že možno predpokladať nevedomosť bežného spotrebiteľa o druhu tovaru cider, či vnímaní slova „sajder“ ako kreatívneho variantu slova cider. Relevantný spotrebiteľ, či už ide o širokú spotrebiteľskú verejnosť alebo o odbornú verejnosť, je v zmysle európskej judikatúry a z nej vyplývajúcej praxe vnímaný ako riadne informovaný a primerane pozorný a obozretný. V súčasnosti je bežné používanie cudzojazyčných výrazov, najmä z anglického jazyka, v ich pôvodnej podobe a tiež vo variante predstavujúcom zdomácnenú podobu tohto slova (napr. mail/mejl, chat/čet), pričom v niektorých prípadoch domáca podoba vytlačá, prípadne už úplne vytlačila pôvodnú cudzojazyčnú podobu slov (napr. džin, víkend, softvér). V dôsledku uvedeného je dôvodné predpokladať aj vnímanie slova „sajder“ ako bežnej zdomácnenej podoby pôvodne cudzieho slova cider.

Zistená minimálna miera vizuálnej podobnosti a nízka miera podobnosti z fonetického hľadiska (i keď pravdepodobnejšie je, že foneticky budú označenia nepodobné) a tiež nízka miera podobnosti zo sémantického hľadiska je založená na slovnom prvku „sajder“, ktorý tvorí staršiu ochrannú známku a je prítomný aj vo zverejnenom označení. Celkové posúdenie pravdepodobnosti zámery sa má zakladať na celkovom dojme, ktorý tieto označenia vyvolávajú, so zohľadnením najmä ich dominantných a rozlišovacích prvkov. V tejto súvislosti je potrebné poukázať na skutočnosť, že vo zverejnenom označení je prvok „sajder“ potlačený do úzadia veľkosťou ďalších jeho prvkov, predovšetkým slovného prvku „LIŠIAK“, ale aj slovného spojenia „ZO SADU“ a tiež obrazového prvku. Navyše, slovný prvok „sajder“ vo zverejnenom označení je prvkom bez rozlišovacej spôsobilosti, pretože označuje druh nápoja, ktorý je obsiahnutý v zozname prihlásených tovarov a prihlásené služby s ním priamo súvisia. Ostatné prvky zverejneného označenia sú vo vzťahu k prihláseným tovarom a službám fantazijnými prvkami schopnými odlíšiť tieto tovary a služby od tovarov a služieb iných osôb pôsobiacich v rovnakom segmente trhu. Z uvedeného odôvodnenia vyplýva, že pozornosť spotrebiteľa sa sústreďuje na ostatné prvky zverejneného označenia (obrazový prvok stvárňujúci lišiaka a slovné spojenie „LIŠIAK ZO SADU“), ktoré nie sú vyjadrením druhu ani iných vlastností prihlásených tovarov a služieb, ale slúžia na identifikáciu ich pôvodu a aj svojím vyhotovením pútajú pozornosť spotrebiteľa.

Namietateľ konštatoval, že spotrebiteľ by mohol produkty „Lišiak zo sadu“ chápať ako podznačku, resp. variáciu produktov „Jablčnô sajder“, resp. naopak, a to napriek tomu, že pojem „sajder“ bol na produktoch Jablčnô používaný chronologicky skôr. Namietateľ poukázal tiež na to, že by mohlo dôjsť k vyvolaniu negatívneho pohľadu spotrebiteľa na produkty namietateľa. Namietateľ sa odvolal na potrebu posúdenia rozlišovacej spôsobilosti jeho ochrannej známky, teda jej vnútornej rozlišovacej spôsobilosti, podiel zastúpenia na trhu, intenzitu používania, zemepisné rozšírenie a dobu používania, ako aj výšku investícií vynaložených na jej propagáciu atď. Keďže pri celkovom posúdení pravdepodobnosti zámery je potrebné vziať do úvahy aj mieru rozlišovacej spôsobilosti staršej ochrannej známky, je potrebné preskúmať tvrdenia namietateľa a dôkazy, ktoré predložil.

Rozlišovacia spôsobilosť ochrannej známky, vrátane rozlišovacej spôsobilosti nadobudnutej používaním, musí byť posudzovaná vo vzťahu k tovarom alebo službám, pre ktoré je zapísaná, berúc do úvahy predpokladané vnímanie priemerného spotrebiteľa predmetnej kategórie tovarov alebo služieb, riadne informovaného a primerane pozorného a obozretného. Čím vyššia je rozlišovacia spôsobilosť staršej ochrannej známky, tým väčšia pravdepodobnosť zámery existuje.

V súvislosti s preukázaním dosiahnutej miery rozlišovacej spôsobilosti staršej ochrannej známky namietateľ uviedol nasledujúce tvrdenia a predložil tieto doklady:

- mapu Slovenskej republiky s naznačením miest, kde podľa vyjadrenia namietateľa maloobchodné prevádzky predávali a predávajú produkty „Jablčňô sajder“ (príloha č. 5), doklad nie je datovaný, namietateľ súčasne uviedol, že produkty „Jablčňô sajder“ sú predávané vo všetkých predajniach siete Metro na Slovensku, sú odoberané spoločnosťou Slovenské pramene a žriedla, a. s., a boli vyvážené do Českej republiky vrátane Prahy a Brna, prostredníctvom e-shopov ich možno kúpiť na celom území Slovenskej republiky (v danej súvislosti neboli predložené dôkazy, ale o predaji prostredníctvom veľkoobchodnej siete Metro a o spolupráci s akciovou spoločnosťou Slovenské pramene a žriedla, aj o predaji v Česku sa hovorí v ďalej uvedenom článku Od firmičky k firme. Výrobca sajdra Jablčňô sa nadýchol na veľký rozbeh z 19.5.2017);

- namietateľ konštatoval, že produkty „Jablčňô sajder“ sú na trhu od 29.8.2013, keď bola spoločnosť Jablčňô s. r. o. zapísaná do obchodného registra a predložil ako prílohu č. 6 výpis z obchodného registra uvedenej spoločnosti z 26.8.2017, podľa obsiahnutých údajov namietateľ bol spoločníkom aj konateľom tejto spoločnosti do 3.7.2017;

- namietateľ uviedol, že výška investícií vynaložených na propagáciu ochrannej známky „Jablčňô sajder“ je približne 380 000 eur, uvedené tvrdenie nie je podporené žiadnymi dokladmi;

- namietateľ poukázal na zmienky o produktoch „Jablčňô sajder“ v masmediálnej komunikácii a uviedol niekoľko internetových odkazov, a to na článok z 3.8.2017 zverejnený na stránke [www.startitup.sk](http://www.startitup.sk) pod názvom Tieto slovenské produkty získali gastro Oscara! Svet dobíjajú vycibrenou kvalitou. Článok informuje o úspechu niekoľkých slovenských potravinárskych výrobkov na medzinárodnej súťaži Grate Taste Award. Medzi úspešnými a ocenenými výrobkami je uvedený aj cider Jablčňô. Článok informuje, že prvý slovenský sajder Jablčňô je oficiálne aj prvý cider zo Slovenska, ktorý kedy získal za kvalitu a chuť hviezdu z Great Taste. Obsiahnutá je aj fotografia produktu s označením JABLČŇÔ, pod ktorým je drobným písaným písmom uvedené „sajder“. Namietateľ uviedol, že ide o portál s viac ako 613 000 unikátnych návštev mesačne s priemernou čítanosťou článkov cca 4 000 ľudí. V tejto súvislosti predložil internetový odkaz, ktorého obsah je obmenený, namietateľ výtlačok stránky s ním uvedenými údajmi nepredložil;

- rovnakej udalosti sa týka článok publikovaný na [www.refreshers.sk](http://www.refreshers.sk) 2.8.2017 s názvom Slovenský cider Jablčňô a čokoláda Lyra získali Oscara gastronómie. Lahodné produkty zo Slovenska dobývajú svet. V článku je spomenutý sajder Jablčňô. Namietateľ uviedol, že ide o portál s 950 000 až 1 200 000 unikátnych užívateľov mesačne a so 6 000 000 zobrazeniami stránok za mesiac a priložil aj internetový odkaz na brožúru, ktorá tieto údaje obsahuje;

- ďalší internetový odkaz je na článok z 19.5.2017 nazvaný Od firmičky k firme. Výrobca sajdra Jablčňô sa nadýchol na veľký rozbeh, publikovaný na [www.forbes.sk](http://www.forbes.sk). V článku sa hovorí, že traja kamaráti zo strednej školy začali svoj sajder vyrábať v roku 2014. Obsiahnutá je aj informácia, že klienti si Jablčňô žiadali viac, ako dokázali vyrobiť;

- internetový odkaz na [igelitka.com](http://igelitka.com) už nie je aktívny a jeho obsah nie je známy, keďže namietateľ výtlačok stránky nepredložil;

- internetový odkaz na [tv.hnonline.sk](http://tv.hnonline.sk) obsahuje videozáznam rozhovoru so spoluzakladateľmi spoločnosti Jablčňô pod názvom Recept objavili úplnou náhodou, teraz slovenskú značku milujú všetci hipsteri, kde priblížili históriu výroby sajdra na Slovensku a vízie spoločnosti Jablčňô do budúcnosti. Video bolo zverejnené 7.9.2016 a namietateľ uviedol, že malo 15 000 pozretí;

- internetový odkaz na [www.cas.sk](http://www.cas.sk) a článok Škoda! Slovenský alkoholický nápoj chcú v Anglicku aj v Kanade, má to však veľký háčik! z 15.8.2014. Článok sa týka výroby cidera a nápoja Jablčňô. Na fotografii je fľaša označená Jablčňô a pod ním je drobným písaným písmom uvedené „sajder“, k odkazu namietateľ uviedol, že ide o portál s návštevnosťou viac ako milión unikátnych užívateľov mesačne;

- internetový odkaz na [www.podnikajte.sk](http://www.podnikajte.sk) s článkom Príbeh sajdra Jablčňô z 27.11.2015, v ktorom sa okrem iného hovorí: „zoznámte sa s Jablčňôm, prvým slovenským sajdom“, obsiahnutý je rozhovor s namietateľom ako spoluzakladateľom spoločnosti a produktov Jablčňô. Niekoľkokrát je spomenutý sajder Jablčňô. Namietateľ doplnil v súvislosti s portálom podnikajte.sk údaje o cca 190 000 čitateľoch mesačne;

- fotografie strán, prípadne časti strany z časopisov (príloha č. 7), podľa namietateľa ide o časopis EMMA, viditeľné je označenie Jablčňô, ďalšie údaje či informácie nie je možné prečítať; z časopisu Dobré jedlo, podľa namietateľa ide o číslo



z júla 2016, rozpoznateľný je nadpis Jedlo s diplomom a podnadpisy Sladké umenie a Opojná špecialita; z časopisu Trend je fotografia časti strany s článkom Kvasený jablčný mušt nie je novinka. Mladé pušky v zavetrí gigantov;

- namietateľ opätovne poukázal na ocenenie Great Taste 2017, ktoré je považované za najväčšiu a najprestížnejšiu gastronomickú súťaž. Prostredníctvom internetového odkazu na <https://greattaste-awards.co.uk/2017> je možné nájsť produkt Jablčňô sajder ocenený hviezdikou; informácia súvisí aj s už uvedeným článkom publikovaným na stránke [www.startitup.sk](http://www.startitup.sk).

Namietateľ konštatoval, že bol prvým subjektom, ktorý začal používať na území Slovenskej republiky označenie „sajder“ v spojení so svojimi produktmi, ktorými sú jablkové mušty „Jablčňô“. Unikátnosť tohto pojmu viedla verejnosť k jeho spájaniu s produktmi namietateľa. Toto tvrdenie možno podľa vyjadrenia namietateľa preukázať aj výskytom slova „sajder“ vo vyhľadávaní prostredníctvom služby Google, ktoré bolo v drivej väčšine spojené s produktmi „Jablčňô“. Namietateľ doložil výtlačky ôsmich strán s výsledkami vyhľadávania do 31.12.2016, v ktorých je viditeľné použitie slova „sajder“, často ide o vysvetlenie, že sajder je fermentovaný alkoholický perlivý jablkový nápoj, prípadne, že sajder je zdomácnenu podobou nápoja cider. Niekde je spájaný s označením Jablčňô, niektoré odkazy sa týkajú namietateľa, ale v každom z prípadov ide o druhové označenie nápoja.

Z predložených dôkazov jednoznačne vyplýva, že namietateľ slovo „sajder“ používa v jeho známom význame a ako „poslovenčenú“ podobu označenia nápoja cider. V dôkazoch predložených namietateľom nie je zmienka o ochrannej známke „sajder“, a táto nie je ani v žiadnej podobe obsiahnutá. Výskyt slova „sajder“ v odkazoch predložených namietateľom označuje druh nápoja a nemožno ho stotožniť s preukázaním používania ochrannej známky. Na fotografiách výrobkov je dominantné označenie „Jablčňô“ a pod ním je drobný písaný nápis „sajder“. Takúto podobu nemožno akceptovať ako zodpovedajúcu podobe zapísanej ochrannej známky, ktorú tvorí len samotné slovo „sajder“. V dokladoch ani vo vyjadreniach namietateľa nie je slovo „sajder“ používané ako jedinečné a originálne označenie produktov, ktoré by zabezpečilo spotrebiteľom zreteľnú identifikáciu pôvodu takto označených tovarov alebo služieb. Samotný namietateľ mnohokrát v odôvodnení námietok hovorí o produktoch „Jablčňô sajder“, prípadne o propagácii ochrannej známky „Jablčňô sajder“. Pri skúmaní pravdepodobnosti zámery sa však označenia alebo ochranné známky vždy porovnávajú v takej podobe, v akej sú prihlásené, resp. zapísané. Ochranná známka namietateľa „sajder“ má zníženú svoju vnútornú rozlišovaciu spôsobilosť a namietateľ svojimi tvrdeniami ani predloženými dôkazmi nepreukázal prípadnú zvýšenú rozlišovaciu spôsobilosť, ktorá by mohla ovplyvniť posúdenie existencie pravdepodobnosti zámery na strane verejnosti, či pravdepodobnosti asociácie zverejneného označenia so staršou ochrannou známkou.

Namietateľ v tomto ohľade dôkazné bremeno neunesol a zvýšenú rozlišovaciu spôsobilosť staršej ochrannej známky nepreukázal. Vnútnú rozlišovaciu spôsobilosť staršej ochrannej známky na úroveň zvýšenej rozlišovacej spôsobilosti namietateľ predloženými dôkazmi neposunul.

Navyše, nemožno opomenúť, že zverejnené označenie obsahuje ďalšie prvky, ktoré potláčajú vnímanie spoločného prvku „sajder“. Obrazový prvok v podobe lišiaka a slovné prvky „LIŠIAK ZO SADU“ sa v staršej ochrannej známke nenachádzajú a zabezpečujú, že celkový dojem vyvolaný porovnávanými označeniami je odlišný.

V súvislosti s príkladmi európskej judikatúry, na ktoré poukázal namietateľ, je potrebné uviesť, že princípy v nich formulované boli pri posúdení predmetných námietok zachované.

Vzhľadom na všetky uvedené skutočnosti je nutné konštatovať, že obsiahnutie slovného prvku „sajder“ vo zverejnenom označení, ktorý zároveň tvorí staršiu ochrannú známku, nepostačuje na to, aby spotrebiteľ mohol byť uvedený do omylu o obchodnom pôvode takto označených tovarov a služieb. Priemerný spotrebiteľ, ktorý je riadne informovaný a primerane pozorný a obozretný, vie, že prvok označujúci druh nápoja mu nemôže slúžiť ako údaj o pôvodcovi takto označených tovarov, či poskytovateľovi súvisiacich služieb. V takom prípade musí zohľadniť aj ďalšie prvky označenia a celkový dojem vyvolaný označeniami, pričom v predmetnom prípade ide o celkovo odlišné a odlišiteľné označenia, ktoré si spotrebiteľ dokáže zapamätať. Pravdepodobnosť zámery a rovnako tak aj pravdepodobnosť asociácie vzhľadom na charakter porovnávaných označení a ich prvkov možno vylúčiť a uplatnený námietkový dôvod podľa § 7 písm. a) bod 2. zákona o ochranných známkach považovať za nedôvodný.

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 v znení neskorších predpisov možno proti tomuto rozhodnutiu podať na úrade rozklad v lehote 30 dní od jeho doručenia. Včas podaný rozklad má odkladný účinok. Podľa § 40 ods. 5 uvedeného zákona podanie rozkladu len proti odôvodneniu rozhodnutia nie je prípustné. Toto rozhodnutie možno, po vyčerpaní riadnych opravných prostriedkov, preskúmať správnym súdom na základe správnej žaloby podanej podľa § 177 a nasl. zákona č. 162/2015 Z. z. Správny súdny poriadok.

Ing. Ingrid Brežňanová  
riaditeľka odboru

**Doručiť:**

S. Michal, Mgr., 921 01 Piešťany, Slovenská republika

Ing. Róbert Porubčan EDING, Puškinova 1191/19, 900 28 Ivanka pri Dunaji, Slovenská republika