



Banská Bystrica 5. februára 2016
POZ 1029-2013 II/5-2016

ROZHODNUTIE

Predseda Úradu priemyselného vlastníctva Slovenskej republiky o rozklade podanom 7. októbra 2014 prihlasovateľom NIKÉ, spol. s r. o., Ilkovičova 34, 812 30 Bratislava, v konaní zastúpeným spoločnosťou TM & PATENT ATTORNEY NEUSCHL, s. r. o., Dostojevského rad 5, 811 09 Bratislava (ďalej „prihlasovateľ“), proti rozhodnutiu Úradu priemyselného vlastníctva Slovenskej republiky zn. POZ 1029-2013/N-111-2014/Ris z 2. septembra 2014 o vyhovení námietkam proti zápisu označenia „VESELÉ ZVIERATKÁ“, č. spisu POZ 1029-2013, do registra ochranných známk, podaným namietateľom TIPOS, národná lotériová spoločnosť, a. s., Brečtanová 1, 830 07 Bratislava, v konaní zastúpeným patentovou zástupkyňou Ing. Editou Litvákovou, LITVÁKOVÁ A SPOL., Patentová, známková a znalecká kancelária, Pluhová 78, 831 03 Bratislava (ďalej „namietateľ“), a o zamietnutí predmetnej prihlášky ochrannej známky pre všetky nárokované tovary a služby, na návrh ustanovenej odbornej komisie rozhodol takto:

podľa § 59 ods. 2 zákona č. 71/1967 Zb. o správnom konaní v znení neskorších predpisov v spojení s § 7 písm. a) zákona č. 506/2009 Z. z. o ochranných známkach sa rozhodnutie zn. POZ 1029-2013/N-111-2014/Ris z 2. septembra 2014 mení takto:

námietky sa zamietajú.

Odôvodnenie:

Prvostupňovým rozhodnutím Úradu priemyselného vlastníctva Slovenskej republiky (ďalej „úrad“) zn. POZ 1029-2013/N-111-2014/Ris z 2. septembra 2014 (ďalej „prvostupňové rozhodnutie“ alebo „napadnuté rozhodnutie“) bolo v zmysle § 32 ods. 2 zákona č. 506/2009 Z. z. o ochranných známkach (ďalej „zákon o ochranných známkach“) vyhovené námietkam proti zápisu slovného označenia „VESELÉ ZVIERATKÁ“, č. spisu POZ 1029-2013 (ďalej „prihlásené označenie“), do registra ochranných známk a predmetná prihláška ochrannej známky bola zamietnutá pre všetky nárokované tovary a služby v triedach 16, 35 a 41 medzinárodného triedenia tovarov a služieb. Namietateľ si námietky, ktoré sa týkali všetkých nárokovaných tovarov a služieb, uplatnil v zmysle § 7 písm. a) zákona o ochranných známkach a ich podanie odôvodnil tým, že je majiteľom staršej slovnej ochrannej známky č. 225216 „VESELÉ ČÍSLA“ zapísanej pre tovary a služby v triedach 16, 35 a 41 (ďalej „prvá staršia ochranná známka“), staršej slovnej ochrannej známky č. 230809 „ŠŤASTNÉ PRASIATKO“ zapísanej pre tovary a služby v triedach 16, 35 a 41 (ďalej „druhá staršia ochranná známka“), staršej slovnej ochrannej známky č. 230019 „SUPER PRASA V ŽITE“ zapísanej pre tovary a služby v triedach 16, 35 a 41 (ďalej „tretia staršia ochranná známka“), staršej slovnej ochrannej známky č. 225233 „OSLÍK, OTRAS SA“ zapísanej pre tovary a služby v triedach 16, 35 a 41 (ďalej „štvrtá staršia ochranná známka“) a staršej slovnej ochrannej známky č. 227096 „PSÍČKOVIA“ zapísanej pre tovary a služby v triedach 16, 35 a 41 medzinárodného triedenia tovarov a služieb (ďalej „piata staršia ochranná známka“ alebo prvá, druhá, tretia, štvrtá a piata staršia ochranná známka spolu ako „staršie ochranné známky“). V prípade prihláseného označenia a starších ochranných známk možno podľa namietateľa konštatovať pravdepodobnosť ich zámeny u relevantnej spotrebiteľskej verejnosti. Dôvodom prvostupňového rozhodnutia bolo konštatovanie, že medzi prihláseným označením a staršími ochrannými známkami existuje vo vzťahu k nárokovaným tovarom a službám v triedach 16, 35 a 41 medzinárodného triedenia tovarov a služieb, ktoré boli posúdené ako zhodné a podobné, pravdepodobnosť

zámeny. Prvostupňový orgán dospel k záveru, že hoci prihlásené označenie ako celok je spotrebiteľ schopný odlišiť od jednotlivých starších ochranných známk, porovnávané označenia sa navzájom dopĺňajú spôsobom, ktorý evokuje ich určitú prepojenosť založenú na skutočnosti, že v prihlásenom označení sú použité slová, ktoré sa v rôznych kombináciách nachádzajú v starších ochranných známkach („veselé“ vs. „veselé“; „zvieratka“ vs. „prasiatko“, „oslík“, „psičkovia“). Na základe uvedeného bude spotrebiteľ vnímať prihlásené označenie ako nový variant starších ochranných známk alebo ako označenie subjektu prepojeného s namietateľom, čo v konečnom dôsledku môže viesť, bez ohľadu na stupeň pozornosti spotrebiteľa, k vzniku pravdepodobnosti zámeny porovnávaných označení z dôvodu ich vzájomnej asociácie. V rámci porovnania prihláseného označenia s prvou staršou ochrannou známkou z vizuálneho, fonetického a sémantického hľadiska prvostupňový orgán vyslovil názor, že hodnotené označenia sú podobné v nižšej miere, a to vďaka spoločnému zhodnému slovnému prvku „VESELÉ“ nachádzajúcemu sa na ich začiatku. V prípade porovnania prihláseného označenia s druhou, treťou, štvrtou a piatou staršou ochrannou známkou konštatoval, že spotrebiteľ ich dokáže odlišiť z vizuálneho a fonetického hľadiska, avšak zo sémantického hľadiska ich môže považovať za súvisiace, resp. do určitej miery podobné.

Proti tomuto rozhodnutiu podal prihlasovateľ (v súčasnom postavení podávateľa rozkladu) v zákonom stanovenej lehote rozklad, v odôvodnení ktorého sa nestotožnil so závermi posúdenia podobnosti kolíznych označení prvostupňovým orgánom, pričom konštatoval, že tieto nezodpovedajú skutočnostiam, ktoré sú zrejme z porovnania posudzovaných označení.

Čo sa týka konštatovania prvostupňového orgánu o vizuálnej podobnosti prihláseného označenia a prvej staršej ochrannej známky v nižšej miere, toto prihlasovateľ označil za nesprávne a také, ktoré nereflektuje osobitosť predmetného porovnania. Uvedené odôvodnil skutočnosťou, že predmetné označenia nepredstavujú označenia takej dĺžky, resp. takej vizuálnej kvantity, aby pozornosť spotrebiteľa bola upriamená len na ich spoločnú časť „VESELÉ“ a ich ďalšie odlišné slovné prvky „ZVIERATKA/ČÍSLA“ by boli spotrebiteľom prehliadané. Prihlasovateľ zastával názor, že spotrebiteľ bude prihlásené označenie a prvú staršiu ochrannú známku vnímať ako celky, pretože už samotný spoločný slovný prvok „VESELÉ“ v tvare prídavného mena u neho evokuje očakávanie, že za týmto slovom musí nasledovať ďalší slovný prvok. Na základe uvedeného je podľa prihlasovateľa zrejme, že prvostupňový orgán nemal pri porovnaní prihláseného označenia a prvej staršej ochrannej známky aplikovať zásadu o kladení dôrazu na vnímanie prvého slovného prvku označení, ale mal vychádzať z rovnakej intenzity vnímania označení ako celkov. Berúc do úvahy uvedené prihlasovateľ vyjadril presvedčenie, že spotrebiteľ zrakovo vnímajúci prihlásené označenie a prvú staršiu ochrannú známku evidentne postrehne ich odlišnosť v slovných prvkoch „ZVIERATKA/ČÍSLA“, na základe čoho ich nebude považovať za vizuálne podobné, a to ani čiastočne. Ďalej sa prihlasovateľ stotožnil so závermi prvostupňového orgánu, že druhá, tretia, štvrtá a piata staršia ochranná známk nie sú vizuálne podobné s prihláseným označením.

V rámci porovnania prihláseného označenia a starších ochranných známk z fonetického hľadiska prihlasovateľ súhlasil s konštatovaním prvostupňového orgánu o fonetickej odlišnosti prihláseného označenia a druhej, tretej, štvrtej a piatej staršej ochrannej známky. Nestotožnil sa však s jeho záverom o čiastočnej fonetickej podobnosti prihláseného označenia a prvej staršej ochrannej známky. Prihlasovateľ zastával názor, že prvostupňový orgán pri predmetnom porovnaní nesprávne aplikoval zásadu, že spotrebiteľ bude pri reprodukcii označení klásť dôraz na ich prvú časť. Aplikácia uvedenej zásady bez zohľadnenia skutočnosti, že v danom prípade ide o označenia pozostávajúce z prídavného mena vyjadrujúceho vlastnosť, za ktorým nasleduje podstatné meno, predstavuje formalistický prístup zo strany úradu, ktorý nezohľadňuje špecifiká hodnotených označení. Ďalej prihlasovateľ zdôraznil, že pri porovnaní označení nie je možné zamerať sa len na jeden prvok a ostatné prvky ignorovať, ako to urobil prvostupňový orgán. S ohľadom na uvedené skutočnosti a na to, že pri reprodukcii označení ako celkov budú zvukovo realizované aj odlišné slovné prvky „ZVIERATKA/ČÍSLA“, je podľa prihlasovateľa zrejme, že prihlásené označenie a prvú staršiu ochrannú známku nie je dôvodné považovať za čiastočne foneticky podobné.

Pokiaľ ide o sémantické porovnanie hodnotených označení, prihlasovateľ nesúhlasil s konštatovaním prvostupňového orgánu, že „*medzi prihláseným označením a prvou staršou ochrannou známkou možno nájsť čiastočný stupeň významovej podobnosti, spôsobený spoločným slovom VESELÉ v nich obsiahnutým*“. Uvedené tvrdenie prvostupňového orgánu nie je možné označiť inak ako vyslovenie sémantickej podobnosti označení na základe prídavného mena „VESELÉ“, čo podľa názoru prihlasovateľa nie je možné akceptovať, nakoľko uplatňujúc takýto postup by všetky označenia a ochranné známky, ktoré obsahujú slovný prvok „VESELÉ“, museli byť považované za zameniteľné s prvou staršou ochrannou známkou. Prihlasovateľ zastával názor, že relevantný spotrebiteľ bude prihlásené označenie vnímať ako „*zamerané na*

zvieratá/zvieratká“ a prvú staršiu ochrannú známku ako „zameranú na čísla“, na základe čoho ich dokáže odlišiť a rozhodne si ich nebude zamieňať. V súvislosti so sémantickým porovnaním prihláseného označenia s druhou, treťou, štvrtou a piatou staršou ochrannou známkou prihlasovateľ doplnil, že odlišnosť významu slov „ZVIERATKA“ vs. „OSLÍK“, „PRASA, PRASIATKO“ je evidentná, pričom skutočnosť, že osol aj prasa patria do kategórie zvierat, nemôže odôvodňovať záver o sémantickej podobnosti porovnávaných označení. Takýto prístup by podľa prihlasovateľa viedol k umelému rozšíreniu ochrany poskytovanej druhej, tretej, štvrtej a piatej staršej ochrannej známke.

Prihlasovateľ ďalej spochybnil celkové posúdenie pravdepodobnosti zámeny prihláseného označenia a starších ochranných znáмок vykonané prvostupňovým orgánom. V tejto súvislosti poukázal na konštatovanie prvostupňového orgánu, že „k celkovému hodnoteniu pravdepodobnosti zámeny zverejneného označenia s prvou staršou ochrannou známkou je potrebné uviesť, že na základe ich porovnania z vizuálneho, fonetického a sémantického hľadiska bola konštatovaná zo všetkých hľadísk určitá, aj keď skôr nižšia miera podobnosti založená na prítomnosti zhodného prvého slovného prvku „VESELÉ“. V prípade porovnania zverejneného označenia s ostatnými staršími ochrannými známkami bolo konštatované, že spotrebiteľ ich dokáže odlišiť z vizuálneho a fonetického hľadiska, avšak z významového hľadiska ich môže považovať za spolu súvisiace vzhľadom na konštatovanú určitú mieru podobnosti. Pre hodnotenie pravdepodobnosti zámeny je v predmetnom prípade rozhodujúca aj skutočnosť, že všetky tovary a služby zverejneného označenia prihlásené v triedach 16, 35 a 41 boli posúdené ako zhodné, príp. vysoko podobné so zapísanými tovarmi a službami starších ochranných znáмок.“

Uvedené konštatovania prvostupňového orgánu podľa prihlasovateľa neobstoja, pretože celkové posúdenie pravdepodobnosti zámeny prihláseného označenia a starších ochranných znáмок nie je možné založiť na porovnaní zhodných slovných prvkov „VESELÉ“ týchto označení, ako to urobil prvostupňový orgán v napadnutom rozhodnutí. V tejto súvislosti prihlasovateľ uviedol, že za relevantnú skutočnosť pre posúdenie predmetnej veci je potrebné považovať to, že odlišnosti medzi prihláseným označením a staršími ochrannými známkami sú tak veľké a zrejme, že u relevantného spotrebiteľa nemôže vzniknúť predstava o vzájomnej súvislosti prihláseného označenia so staršími ochrannými známkami.

Ďalej prihlasovateľ vyjadril názor, že staršie ochranné známky predstavujú ochranné známky s veľmi nízkou mierou rozlišovacej spôsobilosti, pretože sú tvorené v bežnom živote často používanými slovami a sú napísané bežným typom písma. Uvedené bolo podľa prihlasovateľa potrebné zohľadniť aj pri posúdení podobnosti týchto označení. Prihlasovateľ v tejto súvislosti zdôraznil, že ak prvostupňový orgán pripustil podobnosť porovnávaných označení len v nízkej miere, zhodu kolíznych tovarov a služieb a len veľmi nízku rozlišovaciu spôsobilosť starších ochranných znáмок, uvedené nemôže byť dostatočné na konštatovanie existencie pravdepodobnosti zámeny prihláseného označenia a starších ochranných znáмок.

Prihlasovateľ vyslovil názor, že ak je niekto majiteľom ochrannej známky s veľmi nízkou mierou rozlišovacej spôsobilosti, musí tolerovať používanie podobných označení inými subjektmi v rozsahu, ktorý nie je úplne zhodný s jeho ochrannou známkou. V prípade, ak by sa poskytla miera ochrany starším ochranným známkam v rozsahu, ako sa poskytuje neobyčajným a po grafickej stránke prepracovaným označeniam, podľa prihlasovateľa by došlo k disproporcionálnej aplikácii práva a nerešpektovaniu účelu a zmyslu ochrannej známky a celej právnej úpravy známkového práva. V tejto súvislosti prihlasovateľ poukázal na zásadu uplatňovanú v rámci judikatúry Európskeho súdneho dvora, že „čím nižšia je rozlišovacia spôsobilosť ochrannej známky, tým nižšia je aj miera jej ochrany“ (rozsudok Súdného dvora z 22. júna 1991 vo veci C-342/97, Lloyd Schuhfabrik Meyer & Co. GmbH proti Klijsen Handel BV). S ohľadom na uvedené vyslovil presvedčenie, že aj keby sme vzali do úvahy závery prvostupňového orgánu o nižšej miere podobnosti kolíznych označení z vizuálneho, fonetického a sémantického hľadiska, takáto miera podobnosti, napriek zhode kolíznych tovarov a služieb, nemôže v prípade starších ochranných znáмок s nízkou mierou rozlišovacej spôsobilosti viesť k opodstatnenému záveru o existencii pravdepodobnosti zámeny. Uvedené je podľa prihlasovateľa o to markantnejšie, že staršie ochranné známky nie sú používané pre tovary a služby, pre ktoré boli zapísané do registra, na čo už poukázal v rámci konania o podaných námietkach.

Na záver prihlasovateľ uviedol, že je majiteľom viacerých ochranných znáмок pozostávajúcich zo slovného spojenia „VESELÉ ZVIERATKA“ (slovné ochranné známky v priloženej úprave č. 238409, č. 238416 „VESELÉ ZVIERATKA 2“, slovná ochranná známka v priloženej úprave č. 238415 „VESELÉ ZVIERATKA“ a kombinované ochranné známky č. 238403, č. 238420, č. 238421 a č. 238422 „VESELÉ ZVIERATKA 2“), ktoré spolu s prihláseným označením predstavujú ucelený známkový rad.

Berúc do úvahy uvedené skutočnosti prihlasovateľ navrhol, aby orgán rozhodujúci o rozklade napadnuté rozhodnutie zmenil tak, že podané námietky v celom rozsahu zamietne.

Namietateľ vo svojom vyjadrení o rozklade doručenom úradu 2. februára 2015 konštatoval, že nesúhlasí s argumentáciou prihlasovateľa uvedenou v podanom rozklade.

V úvode svojho vyjadrenia odmietol tvrdenie prihlasovateľa, že priemerný spotrebiteľ bude celé slovné spojenia predstavujúce hodnotené označenia vizuálne vnímať s rovnakou intenzitou. Namietateľ naopak zastával názor, že spotrebiteľ sa zameria práve na prvé časti označení, ktoré si zapamätá zreteľnejšie, pričom postupne bude jeho pozornosť klesať. V tejto súvislosti poukázal na rozsudok Súdneho dvora Európskej únie z 21. februára 2013 vo veci C-655/11 P, Seven for all mankind LLC, Seven SpA proti Úradu pre harmonizáciu vnútorného trhu, z ktorého vyplýva, že spotrebiteľ venuje zvýšenú pozornosť práve začiatkom označení, resp. ochranných známk, ktoré majú zvyčajne väčší vizuálny a fonetický vplyv ako ich koncové časti. Na základe uvedeného je podľa namietateľa zrejmé, že v prípade porovnania prihláseného označenia a prvej staršej ochrannej známky z vizuálneho hľadiska spoločné slovo označení „VESELÉ“ nachádzajúce sa na ich začiatku priťahuje pozornosť relevantného spotrebiteľa vo väčšej miere ako ďalšie slová označení „ZVIERATKÁ/ČÍSLA“. Z tohto dôvodu je dominantným a prednostne vnímaným prvkom porovnávaných označení práve ich začiatkový slovný prvok „VESELÉ“. K názoru prihlasovateľa, že predmetný slovný prvok predstavuje prídavné meno, na základe čoho spotrebiteľa budú za ním očakávať ďalší slovný prvok, namietateľ poznamenal, že uvedené nemusí nevyhnutne znamenať upriamenie spotrebiteľa na druhú časť prihláseného označenia. Naopak, nakoľko spotrebiteľova pozornosť vo vzťahu k dlhším slovným spojeniam klesá, spotrebiteľ bude bez ďalšieho podrobného skúmania predpokladať, že ide o označenie namietateľa, resp. subjektu s ním ekonomicky prepojeného.

Čo sa týka porovnania prihláseného označenia a prvej staršej ochrannej známky z fonetického hľadiska, namietateľ nesúhlasil s argumentáciou prihlasovateľa uvedenou v podanom rozklade. V tejto súvislosti pripomenul, že celkový fonetický dojem označení je ovplyvnený predovšetkým počtom a poradím jednotlivých slabík, pričom v prípade predmetných označení ide o tri zhodné slabiky „VE-SE-LÉ“ umiestnené na rovnakých pozíciách. Je zrejmé, že spoločný rytmus a intonácia týchto slabík tiež zohráva veľmi dôležitú úlohu pri fonetickom vnímaní porovnávaných označení. Pokiaľ ide o druhú časť prihláseného označenia „ZVIERATKÁ“, namietateľ nesúhlasil s prihlasovateľom v tom, že prvostupňový orgán ju pri fonetickom porovnaní označení nevzal do úvahy, resp. ju ignoroval. Zastával názor, že nie je dôvodné sa ňou detailne zaoberať, pretože zhodnosť úvodných troch slabík predstavuje významný a rozhodný faktor pre konštatovanie fonetickej podobnosti prihláseného označenia a prvej staršej ochrannej známky.

V súvislosti so spochybnením prihlasovateľa týkajúcim sa konštatovania prvostupňového orgánu o čiastočnom stupni sémantickej podobnosti prihláseného označenia s prvou staršou ochrannou známkou namietateľ uviedol nasledovné. Označenia sú významovo podobné vtedy, ak ich verejnosť vníma tak, že majú podobný sémantický obsah, pričom nie je vylúčené, aby označenia pozostávajúce z jedného zhodného slovného prvku a jedného odlišného slovného prvku boli sémanticky podobné. Podmienkou ich sémantickej podobnosti je, aby význam zhodnej časti označení bol dostatočne typický na to, aby ho relevantná verejnosť prisúdila celému označeniu.

Namietateľ nesúhlasil ani s tvrdeniami prihlasovateľa, ktorými sa snažil poprieť závery prvostupňového orgánu o tom, že sémantickú podobnosť prihláseného označenia a druhej, tretej, štvrtej a piatej staršej ochrannej známky nemožno úplne vylúčiť. K uvedenému pripomenul, že prítomnosť slovných prvkov „PRASA, PRASIATKO, OSLÍK, PSÍČKOVIA“ v druhej, tretej, štvrtej a piatej staršej ochrannej známke navodzuje u spotrebiteľa mylnú predstavu, že namietateľ len rozširuje rad svojich ochranných známk o ďalšie zvieracie označenia, hoci všeobecné, ktoré bude používať na odlišenie svojich tovarov a služieb od tovarov a služieb iných podnikateľov.

Za nedôvodný považoval namietateľ aj názor prihlasovateľa, že staršie ochranné známky majú veľmi nízku mieru rozlišovacej spôsobilosti, pretože sú tvorené často používanými slovami a po grafickej stránke sú vyjadrené bežným druhom písma. V tejto súvislosti namietateľ uviedol, že prihlasovateľ na podporu uvedeného neuviedol žiadnu relevantnú argumentáciu, ktorou by nedostatok rozlišovacej spôsobilosti vecne odôvodnil. Navyše, všetky staršie ochranné známky obsahujú označenia, ktoré vo svojej podstate alebo vo svojom význame nemajú žiadnu súvislosť s lotériovými hrami alebo inými zapísanými tovarmi a službami. Namietateľ vyslovil presvedčenie, že staršie ochranné známky disponujú dostatočnou mierou rozlišovacej spôsobilosti a štandardným stupňom ochrany.

V závere namietateľ konštatoval, že v posudzovanom prípade bolo vhodné uplatniť tzv. kompenzačný princíp, podľa ktorého nižší stupeň podobnosti medzi ochrannými známkami je kompenzovaný vyšším stupňom podobnosti medzi tovarmi a službami.

S ohľadom na uvedené namietateľ navrhol, aby orgán rozhodujúci o rozklade podaný rozklad zamietol a napadnuté rozhodnutie potvrdil.

Rozhodnutie orgánu rozhodujúceho o rozklade sa opiera o nasledovné skutočnosti a dôvody:

Orgán rozhodujúci o rozklade príslušný na konanie v zmysle § 61 ods. 2 zákona č. 71/1967 Zb. o správnom konaní v znení neskorších predpisov, s ohľadom na § 40 ods. 2 zákona č. 506/2009 Z. z. o ochranných známkach preskúmal napadnuté rozhodnutie v rozsahu uvedenom v podanom rozklade, ako aj zákonnosť vedeného správneho konania, ktoré mu predchádzalo, a posúdil dôvody uvádzané účastníkmi konania.

Podľa § 51 ods. 5 zákona č. 506/2009 Z. z. o ochranných známkach sa na konanie pred úradom podľa tohto zákona vzťahujú všeobecné predpisy o správnom konaní s výnimkou ustanovení § 19, 28, 29, 32 až 34, 39, 49, 50, § 59 ods. 1 a § 60.

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 § 40 ods. 1 zákona č. 506/2009 Z. z. o ochranných známkach, ak tento zákon neustanovuje inak, proti rozhodnutiu úradu možno podať rozklad v lehote do 30 dní odo dňa doručenia rozhodnutia; včas podaný rozklad má odkladný účinok.

Podľa § 40 ods. 2 zákona č. 506/2009 Z. z. o ochranných známkach pri rozhodovaní o rozklade je úrad viazaný jeho rozsahom; to neplatí a) vo veciach, v ktorých možno začať konanie z vlastného podnetu, b) vo veciach spoločných práv alebo povinností týkajúcich sa viacerých účastníkov na jednej strane.

Podľa § 7 písm. a) zákona č. 506/2009 Z. z. o ochranných známkach označenie sa nezapíše do registra na základe námietok proti zápisu označenia do registra 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 zámieny na strane verejnosti; za pravdepodobnosť zámieny sa považuje aj pravdepodobnosť asociácie so staršou ochrannou známkou.

Prihláška slovnej ochrannej známky „VESELÉ ZVIERATKÁ“, č. spisu POZ 1029-2013, proti ktorej námietky smerujú, bola podaná 13. júna 2013 prihlasovateľom NIKÉ, spol. s r. o., Ilkovičova 34, 812 30 Bratislava, a zverejnená vo vestníku úradu 3. septembra 2013 pre tovary „papier, kartón, lepenka a výrobky z týchto materiálov, ktoré nie sú zahrnuté v iných triedach; tlačené periodické a neperiodické publikácie; tlačoviny; reklamné tlačoviny; brožúry; letáky, žreby; tikety, plagáty; kalendáre; prospekty; fotografie (tlačoviny); reklamné tlačoviny; pohľadnice“ v triede 16, pre služby „reklamná a inzertná propagačná činnosť; on-line reklama na počítačovej komunikačnej sieti; rozhlasová a televízna reklama; vydávanie, aktualizovanie reklamných materiálov; zasielanie a rozširovanie reklamných materiálov (letáky, prospekty, tlačivá, vzorky) zákazníkovi“ v triede 35 a „zábava, pobavenie; organizovanie a prevádzkovanie lotérií a stávkových hier; organizovanie lotérií a stávkových hier prostredníctvom internetu; organizovanie a prevádzkovanie hier o peniaze; prevádzkovanie elektronickej žrebovej lotérie; organizovanie a prevádzkovanie spotrebiteľských lotérií; organizovanie a prevádzkovanie žrebových lotérií; organizovanie kurzových stávk; organizovanie kurzových stávk prostredníctvom internetu; organizovanie a prevádzkovanie doplnkových televíznych hier k lotériám; tvorba televíznych programov; organizovanie živých vystúpení; organizovanie zábavných a športových súťaží“ v triede 41 medzinárodného triedenia tovarov a služieb.

Namietateľ TIPOS, národná lotériová spoločnosť, a. s., Brečtanová 1, 830 07 Bratislava, je majiteľom:

- staršej slovnnej ochrannej známky č. 225216 „VESELÉ ČÍSLA“, s právom prednosti od 21. októbra 2008, zapísanej pre tovary „papier, kartón, lepenka a výrobky z týchto materiálov, ktoré nie sú zahrnuté v iných triedach; periodické a neperiodické publikácie; tlačoviny; reklamné tlačoviny; brožúry; letáky; lósy; tikety; plagáty; kalendáre; prospekty; fotografie; pohľadnice“ v triede 16, pre služby „reklamná, inzertná a propagačná činnosť; online reklama na počítačovej komunikačnej sieti; rozhlasová a televízna reklama; vydávanie, aktualizovanie reklamných materiálov; zasielanie a rozširovanie reklamných materiálov (letáky, prospekty, tlačivá, vzorky) zákazníkom“ v triede 35 a „zábava, pobavenie; organizovanie a prevádzkovanie lotérií a stávkových hier; organizovanie lotérií a stávkových hier prostredníctvom internetu; organizovanie a prevádzkovanie spotrebiteľských lotérií; organizovanie a prevádzkovanie žrebových lotérií; organizovanie kurzových stávok; organizovanie kurzových stávok prostredníctvom internetu; organizovanie a prevádzkovanie doplnkových televíznych hier k lotériám; tvorba televíznych programov; organizovanie živých vystúpení; organizovanie zábavných a športových súťaží“ v triede 41 medzinárodného triedenia tovarov a služieb,
- staršej slovnnej ochrannej známky č. 230809 „ŠŤASTNÉ PRASIATKO“, s právom prednosti od 20. januára 2011, zapísanej pre tovary „papier, kartón, lepenka a výrobky z týchto materiálov, ktoré nie sú zahrnuté v iných triedach; periodické a neperiodické publikácie; tlačoviny; reklamné tlačoviny; brožúry; letáky; lósy; tikety; plagáty; kalendáre; prospekty; fotografie; pohľadnice“ v triede 16, pre služby „reklamná, inzertná a propagačná činnosť; on line reklama na počítačovej komunikačnej sieti; rozhlasová a televízna reklama; vydávanie, aktualizovanie reklamných materiálov; zasielanie a rozširovanie reklamných materiálov (letáky, prospekty, tlačivá, vzorky) zákazníkom“ v triede 35 a „zábava, pobavenie; organizovanie a prevádzkovanie lotérií a stávkových hier; organizovanie lotérií a stávkových hier prostredníctvom internetu; organizovanie a prevádzkovanie hier o peniaze; prevádzkovanie elektronickej žrebovej lotérie; organizovanie a prevádzkovanie spotrebiteľských lotérií; organizovanie a prevádzkovanie žrebových lotérií; organizovanie kurzových stávok; organizovanie kurzových stávok prostredníctvom internetu; organizovanie a prevádzkovanie doplnkových televíznych hier k lotériám; tvorba televíznych programov; organizovanie živých vystúpení; organizovanie zábavných a športových súťaží“ v triede 41 medzinárodného triedenia tovarov a služieb,
- staršej slovnnej ochrannej známky č. 230019 „SUPER PRASA V ŽITE“, s právom prednosti od 10. decembra 2010, zapísanej pre tovary „papier, kartón, lepenka a výrobky z týchto materiálov, ktoré nie sú zahrnuté v iných triedach; periodické a neperiodické publikácie; tlačoviny; reklamné tlačoviny; brožúry; letáky; lósy; tikety; plagáty; kalendáre; prospekty; fotografie; pohľadnice“ v triede 16, pre služby „reklamná, inzertná a propagačná činnosť; online reklama na počítačovej komunikačnej sieti; rozhlasová a televízna reklama; vydávanie, aktualizovanie reklamných materiálov; zasielanie a rozširovanie reklamných materiálov (letáky, prospekty, tlačivá, vzorky) zákazníkom“ v triede 35 a „zábava, pobavenie; organizovanie a prevádzkovanie lotérií a stávkových hier; organizovanie lotérií a stávkových hier prostredníctvom internetu; organizovanie a prevádzkovanie hier o peniaze; prevádzkovanie elektronickej žrebovej lotérie; organizovanie a prevádzkovanie spotrebiteľských lotérií; organizovanie a prevádzkovanie žrebových lotérií; organizovanie kurzových stávok; organizovanie kurzových stávok prostredníctvom internetu; organizovanie a prevádzkovanie doplnkových televíznych hier k lotériám; tvorba televíznych programov; organizovanie živých vystúpení; organizovanie zábavných a športových súťaží“ v triede 41 medzinárodného triedenia tovarov a služieb,
- staršej slovnnej ochrannej známky č. 225233 „OSLÍK, OTRAS SA“, s právom prednosti od 15. decembra 2008, zapísanej pre tovary „papier, kartón, lepenka a výrobky z týchto materiálov, ktoré nie sú zahrnuté v iných triedach; periodické a neperiodické publikácie; tlačoviny; reklamné tlačoviny; brožúry; letáky; lósy; tikety; plagáty; kalendáre; prospekty; fotografie; pohľadnice“ v triede 16, pre služby „reklamná, inzertná a propagačná činnosť; online reklama na počítačovej komunikačnej sieti; rozhlasová a televízna reklama; vydávanie, aktualizovanie reklamných materiálov; zasielanie a rozširovanie reklamných materiálov (letáky, prospekty, tlačivá, vzorky) zákazníkom“ v triede 35 a „zábava, pobavenie; organizovanie a prevádzkovanie lotérií a stávkových hier; organizovanie lotérií a stávkových hier prostredníctvom internetu; prevádzkovanie elektronickej žrebovej lotérie; organizovanie a prevádzkovanie spotrebiteľských lotérií; organizovanie a prevádzkovanie žrebových lotérií; organizovanie kurzových stávok; organizovanie kurzových stávok prostredníctvom internetu; organizovanie a prevádzkovanie doplnkových televíznych hier k lotériám; tvorba televíznych programov; organizovanie živých vystúpení; organizovanie zábavných a športových súťaží“ v triede 41 medzinárodného triedenia tovarov a služieb,

- staršej slovnej ochrannej známky č. 227096 „PSÍČKOVIA“, s právom prednosti od 22. júna 2009, zapísanej pre tovary „papier, kartón, lepenka a výrobky z týchto materiálov, ktoré nie sú zahrnuté v iných triedach, periodické a neperiodické publikácie, tlačoviny, reklamné tlačoviny, brožúry, letáky, plagáty, kalendáre, prospekty, fotografie, pohľadnice, všetko v oblasti lotérií a stávkových hier; lósy; tikety“ v triede 16, pre služby „reklamná, inzertná a propagačná činnosť, online reklama na počítačovej komunikačnej sieti, rozhlasová a televízna reklama, vydávanie, aktualizovanie reklamných materiálov; zasielanie a rozširovanie reklamných materiálov (letáky, prospekty, tlačivá, vzorky) zákazníkom, všetko v oblasti lotérií a stávkových hier“ v triede 35 a „zábava, pobavenie, tvorba televíznych programov, organizovanie živých vystúpení, organizovanie zábavných a športových súťaží, všetko v oblasti lotérií a stávkových hier; organizovanie a prevádzkovanie lotérií a stávkových hier; organizovanie lotérií a stávkových hier prostredníctvom internetu; organizovanie a prevádzkovanie spotrebiteľských lotérií; organizovanie a prevádzkovanie žrebových lotérií; organizovanie kurzových stávk; organizovanie kurzových stávk prostredníctvom internetu; organizovanie a prevádzkovanie doplnkových televíznych hier k lotériám“ v triede 41 medzinárodného triedenia tovarov a služieb.

Z obsahu podaného rozkladu vyplynulo, že prihlasovateľ spochybnil prvostupňovým orgánom vykonané posúdenie podobnosti kolíznych označení, ako aj posúdenie jej vplyvu na celkové hodnotenie pravdepodobnosti zámery, pričom vyjadril nesúhlas so záverom posúdenia predmetných námietok, v ktorom prvostupňový orgán konštatoval, že medzi prihláseným označením a staršími ochrannými známkami vo vzťahu ku všetkým nárokoványm tovarom a službám existuje pravdepodobnosť zámery.

Pravdepodobnosť zámery v zmysle § 7 písm. a) zákona o ochranných známkach znamená riziko, že priemerný spotrebiteľ si tovary alebo služby označené kolíznymi označeniami v obchode priamo zamení, prípadne môže byť uvedený do omylu, že tovary alebo služby označené prihláseným označením a staršou ochrannou známkou pochádzajú od toho istého alebo ekonomicky prepojeného subjektu. Pri posudzovaní pravdepodobnosti zámery musia byť označenia najskôr hodnotené z vizuálneho, fonetického a sémantického hľadiska. Následne musí byť pravdepodobnosť zámery preskúmaná z hľadiska celkového dojmu, ktorý označenia vytvárajú u relevantného spotrebiteľa, pričom sa musia vziať do úvahy ich dominantné a rozlišujúce prvky. Okrem toho sa musí prihliadať na relevantnú verejnosť, a v neposlednom rade je potrebné zobrať do úvahy zhodnosť alebo podobnosť porovnávaných tovarov a služieb, a tiež vzájomnú previazanosť medzi zhodnosťou alebo podobnosťou kolíznych označení a zhodnosťou alebo podobnosťou takto označovaných tovarov alebo služieb.

Pokiaľ ide o záver prvostupňového orgánu o zhodnosti a podobnosti tovarov a služieb nárokováných prihlasovateľom v triedach 16, 35 a 41 medzinárodného triedenia tovarov a služieb s tovarmi a službami starších ochranných známk, proti tomuto prihlasovateľ nemal žiadne výhrady. Vzhľadom na to, že posúdenie zhodnosti a podobnosti tovarov a služieb kolíznych označení nebolo podaným rozkladom napadnuté, pričom odvolací orgán je pri rozhodovaní o rozklade viazaný jeho rozsahom, nebude sa týmto bližšie zaoberať a v tejto časti bude vychádzať zo záverov prvostupňového orgánu.

Na základe porovnania prihláseného označenia s prvou staršou ochrannou známkou prvostupňový orgán konštatoval ich vizuálnu podobnosť v nižšej miere a čiastočnú fonetickú a sémantickú podobnosť. V prípade porovnania prihláseného označenia s druhou, tretou a štvrtou ochrannou známkou dospel k záveru o ich sémantickej podobnosti a vizuálnej a fonetickej nepodobnosti.

Pokiaľ ide o porovnanie prihláseného označenia s prvou staršou ochrannou známkou z vizuálneho hľadiska, orgán rozhodujúci o rozklade zhodne s prvostupňovým orgánom konštatuje, že predmetom porovnania sú slovné označenia pozostávajúce z dvojslovných spojení „VESELÉ ZVIERATKÁ“ vs. „VESELÉ ČÍSLA“. Orgán rozhodujúci o rozklade zastáva názor, že nakoľko ide o pomerne krátke dvojslovné označenia, je zrejme, že priemerný spotrebiteľ bude s dostatočnou pozornosťou vnímať nielen ich začiatok, t. j. prvý slovný prvok „VESELÉ“, ale aj ich ďalšiu časť, ktorú v posudzovanom prípade predstavuje druhý slovný prvok „ZVIERATKÁ/ČÍSLA“. Na základe vizuálneho porovnania hodnotených označení je zrejme, že prvé slovné prvky označení „VESELÉ“ sú zhodné a označenia sa odlišujú v druhých slovných prvkoch „ZVIERATKÁ/ČÍSLA“. Berúc do úvahy zhodnosť prvých slovných prvkov porovnávaných označení spolu so zrejmom odlišnosťou ich druhých slovných prvkov orgán rozhodujúci o rozklade považuje za dôvodné konštatovať, že priemerný spotrebiteľ bude posudzované označenia vnímať ako vizuálne podobné v nižšej miere, a preto je potrebné záver prvostupňového orgánu v tejto časti potvrdiť.

Čo sa týka posúdenia vizuálnej podobnosti prihláseného označenia a druhej, tretej, štvrtej a piatej staršej ochrannej známky, orgán rozhodujúci o rozklade uvádza, že predmetom porovnania je na jednej strane slovné prihlásené označenie „VESELÉ ZVIERATKÁ“ a na druhej strane slovné staršie ochranné známky „ŠTASTNÉ PRASIATKO“, „SUPER PRASA V ŽITE“, „OSLÍK OTRAS SA“ a „PSÍČKOVIA“.

S ohľadom na uvedené orgán rozhodujúci o rozklade považuje za dôvodné konštatovať, a to aj bez potreby podrobnej analýzy porovnávaných označení, že druhá, tretia, štvrtá a piata staršia ochranná známka pozostávajú zo slovných prvkov, resp. slovných spojení, ktoré sú vizuálne úplne odlišné od slovných prvkov prihláseného označenia. Predmetná skutočnosť podľa orgánu rozhodujúceho o rozklade svedčí v prospech toho, že priemerný spotrebiteľ dokáže hodnotené označenia ľahko odlíšiť a rozhodne ich nebude považovať za vizuálne podobné. Na základe uvedeného je preto potrebné stotožniť sa s konštatovaním prvostupňového orgánu o vizuálnej nepodobnosti prihláseného označenia a druhej, tretej, štvrtej a piatej staršej ochrannej známky. Na doplnenie je vhodné uviesť, že záver prvostupňového orgánu o vizuálnej nepodobnosti prihláseného označenia a druhej, tretej, štvrtej a piatej staršej ochrannej známky prihlasovateľ v podanom rozklade nespochybnil.

V súvislosti s fonetickým porovnaním prihláseného označenia a prvej staršej ochrannej známky sa orgán rozhodujúci o rozklade stotožňuje s podobami reprodukcie porovnávaných označení určenými prvostupňovým orgánom, t. j., že prihlásené označenie bude reprodukované ako [VE-SE-LÉ ZVIE-RAT-KÁ] a prvá staršia ochranná známka ako [VE-SE-LÉ ČÍ-SLA]. S ohľadom na uvedené je zřejmé, že pri reprodukcii posudzovaných označení dochádza k fonetickej zhode prvých slovných prvkov VE-SE-LÉ, za ktorou nasleduje odlišne znejúci druhý slovný prvok „ZVIE-RAT-KÁ“ vs. „ČÍ-SLA“. Orgán rozhodujúci o rozklade zastáva názor, že priemerný spotrebiteľ pri reprodukcii hodnotených označení postrehne nielen zhodne znejúce prvé slovné prvky, ale aj zvukovo odlišné slovné prvky, ktoré sa nachádzajú na druhej pozícii v označeniach, na základe čoho je dôvodné porovnávaným označeniam priznať len čiastočnú fonetickú podobnosť a potvrdiť tak záver prvostupňového orgánu o čiastočnej fonetickej podobnosti prihláseného označenia a prvej staršej ochrannej známky.

Pokiaľ ide o porovnanie prihláseného označenia a druhej, tretej, štvrtej a piatej staršej ochrannej známky z fonetického hľadiska, orgán rozhodujúci o rozklade opätovne zdôrazňuje, že hodnotené označenia pozostávajú z navzájom odlišných slovných prvkov, resp. slovných spojení. Kým prihlásené označenie bude reprodukované ako [VE-SE-LÉ ZVIE-RAT-KÁ], druhú až piatu staršiu ochrannú známku bude spotrebiteľ reprodukovat ako [ŠŤA-STNÉ PRA-SIAT-KO], [SU-PER PRA-SA V ŽI-TE], [OS-LÍK O-TRAS SA] a [PSÍ-ČKO-VIA]. Na základe uvedeného je zřejmé, že zvuková realizácia porovnávaných označení je odlišná. Orgán rozhodujúci o rozklade preto považuje za potrebné konštatovať, že dospel k rovnakému záveru ako prvostupňový orgán, a to, že prihlásené označenie a druhá, tretia, štvrtá a piata staršia ochranná známka sú foneticky odlišné.

Čo sa týka posúdenia podobnosti prihláseného označenia a prvej staršej ochrannej známky zo sémantického hľadiska, orgán rozhodujúci o rozklade súhlasí s konštatovaním prvostupňového orgánu, že pri vnímaní označení spotrebiteľom je dôležité, či prvky tvoriace porovnávané označenia majú konkrétny význam, ktorý by pomohol spotrebiteľovi pri orientácii na trhu a identifikácii takto označovaných tovarov a služieb. Orgán rozhodujúci o rozklade konštatuje, že prihlásené označenie, ako aj prvá staršia ochranná známka pozostávajú zo slovných prvkov, ktoré majú pre spotrebiteľa konkrétny význam. Podľa Krátkeho slovníka slovenského jazyka, VEDA VYDAVATEĽSTVO SAV, Bratislava 1997, slovo „VESELÉ“ znamená „*príjemne, radostne pôsobiace; naplnené optimizmom, chuťou žartovať*“, slovo „ZVIERATKÁ“ predstavuje zdobneninu od slova „zvíera“ s významom „*živočích, najmä cicavec*“ a slovný prvok „čísla“ označuje „*presné vyjadrenie počtu, množstva, poradia*“.

Z uvedeného vyplýva, že prihlásené označenie „VESELÉ ZVIERATKÁ“ bude priemerný spotrebiteľ vnímať vo význame „*radostne pôsobiace zvieratká, resp. žartovné zvieratká*“ a prvú staršiu ochrannú známku „VESELÉ ČÍSLA“ ako „*radostne pôsobiace čísla či žartovné čísla*“. Na základe uvedeného je zřejmé, že hodnotené označenia obsahujú spoločný slovný prvok „VESELÉ“, ktorý má v oboch označeniach rovnaký význam a tiež slovné prvky „ZVIERATKÁ/ČÍSLA“ s odlišným významom. Orgán rozhodujúci o rozklade zastáva názor, že spoločný slovný prvok „VESELÉ“ len poukazuje na vlastnosti za ním nasledujúceho prvku, ktorý poskytuje informáciu, že v prípade prihláseného označenia ide o zvieratká a pri prvej staršej ochrannej známke ide o čísla v zmysle vyjadrenia počtu, množstva, poradia. Predmetom porovnania sú teda dve slovné spojenia, ktoré napriek tomu, že pozostávajú z prvku opisujúceho, resp. naznačujúceho rovnakú vlastnosť, predstavujú ako celok významovo odlišné spojenia, ktoré spotrebiteľ bez pochybností identifikuje a následne ich odlíši. S ohľadom na uvedené orgán rozhodujúci o rozklade

konštatuje, že priemerný spotrebiteľ bude porovnávané označenia ako celky vnímať ako sémanticky odlišné, a to predovšetkým na základe odlišnosti slovných prvkov „ZVIERATKÁ/ČÍSLA“. Orgán rozhodujúci o rozklade zastáva názor, že spoločný prvok označení „VESELE“ nedokáže v tomto prípade spôsobiť sémantickú podobnosť hodnotených označení ako celkov, pretože tento prvok len dopĺňa sémantický obsah označení daný druhým slovným prvkom, o údaj o vlastnostiach. Na základe uvedeného je zrejmé, že spoločný slovný prvok „VESELE“ posudzovaných označení nemožno považovať za rozhodujúci z hľadiska celkového významu označení. Berúc do úvahy uvedené skutočnosti orgán rozhodujúci o rozklade dospel k záveru, že prihlásené označenie a prvá staršia ochranná známka sú sémanticky odlišné, t. j. k inému záveru ako prvostupňový orgán v predmetnej veci.

Pokiaľ ide o porovnanie prihláseného označenia a druhej, tretej, štvrtej a piatej staršej ochrannej známky zo sémantického hľadiska, orgán rozhodujúci o rozklade nesúhlasí s tvrdením prvostupňového orgánu, že ich sémantickú podobnosť nemožno úplne vylúčiť. Uvedené konštatovanie prvostupňového orgánu podľa názoru orgánu rozhodujúceho o rozklade vychádza z príliš zovšeobecňujúceho posúdenia porovnávaných označení, pri ktorom prvostupňový orgán nezohľadnil špecifiká hodnotených označení. V prípade druhej až štvrtej staršej ochrannej známky opomenul zohľadniť skutočnosť, že tieto okrem slovných prvkov označujúcich konkrétny druh zvierat „PRASIATKO/PRASA“, „OSLÍK“ obsahujú aj ďalšie odlišné slovné prvky, a to „ŠTASTNÉ“ (druhá staršia ochranná známka), a najmä „SUPER“ a „V ŽITE“ (tretia staršia ochranná známka) a „OTRAS SA“ (štvrtá staršia ochranná známka). Ide o slovné prvky s odlišným významom, ktoré sa v prihlásenom označení nenačádzajú, pričom uvedené slovné prvky sa spolupodieľajú a ovplyvňujú sémantické vnímanie druhej až štvrtej staršej ochrannej známky ako celku. Za nedôvodné ďalej považuje orgán rozhodujúci o rozklade tvrdenie prvostupňového orgánu, že v prospech sémantickej podobnosti porovnávaných označení svedčí skutočnosť, že prihlásené označenie obsahuje slovo „ZVIERATKÁ“ a druhá až piata staršia ochranná známka slová „PRASIATKO/PRASA“, „OSLÍK“, „PSÍČKOVIA“ označujúce konkrétne druhy zvierat, ktoré je možné zahrnúť pod všeobecný pojem „ZVIERATKÁ“. V tejto súvislosti je potrebné pripomenúť, že hoci je pravda, že všeobecný pojem „ZVIERATKÁ“ zahŕňa všetky druhy zvierat, a teda aj zvieratá obsiahnuté v druhej až piatej staršej ochrannej známke, orgán rozhodujúci o rozklade nepovažuje za dôvodné očakávať, že priemerný spotrebiteľ bude predmetné slovné prvky vnímať zovšeobecňujúco ako zvieratá, resp. živočíchy. Uvedené je zrejmé s ohľadom na to, že ide o bežne známe zvieracie druhy, ktoré spotrebiteľ pozná a dokáže ich odlíšiť, na základe čoho nemá dôvod vnímať ich zovšeobecňujúco iba ako zvieratá. Orgán rozhodujúci o rozklade preto konštatuje, že slovné prvky „PRASIATKO/PRASA“ v druhej a tretej staršej ochrannej známke bude spotrebiteľ vnímať vo význame „ošípaná“, slovný prvok „OSLÍK“ vo štvrtej staršej ochrannej známke ako „osol, somár“ a slovo „PSÍČKOVIA“ v piatej staršej ochrannej známke vo význame „psi“, t. j. s odlišným významom ako slovný prvok „ZVIERATKÁ“. Na doplnenie je vhodné uviesť, že tretiu staršiu ochrannú známku „SUPER PRASA V ŽITE“ spotrebiteľ môže vnímať aj ako frazeologizmus, resp. ustálené prirovnanie vyjadrujúce podobnosť v zmysle „*má sa ako prasa v žite – má sa výborne*“. Rovnako inak, a síce ako názov ľudovej rozprávky môže spotrebiteľ sémanticky vnímať aj štvrtú staršiu ochrannú známku „*Oslík, otras sa*“. Berúc do úvahy uvedené skutočnosti orgán rozhodujúci o rozklade považuje za potrebné konštatovať, že prihlásené označenie a druhá až piata staršia ochranná známka sú sémanticky odlišné.

Čo sa týka posúdenia miery pozornosti relevantného spotrebiteľa prvostupňovým orgánom, prihlasovateľ predmetné posúdenie v podanom rozklade nespochybnil. Orgán rozhodujúci o rozklade sa preto nebude hodnotením tejto otázky zaoberať a bude vychádzať zo záveru prvostupňového orgánu, že príslušnú skupinu relevantnej verejnosti tvorí vzhľadom na povahu dotknutých tovarov a služieb široká spotrebiteľská verejnosť, ktorej sú predmetné tovary a služby určené, a tie si vzhľadom na účel ich použitia (tlačoviny, reklamná a inzertná činnosť, on-line reklama, prevádzkovanie lotérií, stávk, hier o peniaze atď.) vyžadujú priemerný až vyšší stupeň pozornosti spotrebiteľa pri ich výbere.

Orgán rozhodujúci o rozklade nesúhlasí s tvrdením prihlasovateľa, že staršie ochranné známky predstavujú ochranné známky s veľmi nízkou mierou rozlišovacej spôsobilosti v prospech čoho by malo svedčiť, že sú tvorené bežne používanými slovami, ktoré sú napísané štandardným typom písma. V tejto súvislosti je potrebné pripomenúť, že rozlišovacia spôsobilosť ochrannej známky ako schopnosť identifikovať tovary a služby, pre ktoré bola zapísaná do registra, resp. odlíšiť ich od tovarov alebo služieb iných subjektov na trhu, sa posudzuje z pohľadu priemerného spotrebiteľa a vo vzťahu k zapísaným tovarom a službám. S ohľadom na uvedené je podľa orgánu rozhodujúceho o rozklade zrejmé, že samotná skutočnosť, že staršie ochranné známky sú tvorené bežne používanými slovami napísanými štandardným typom písma, nič nehovorí o ich rozlišovacej spôsobilosti vo vzťahu k zapísaným tovarom a službám. Orgán rozhodujúci o rozklade preto považuje predmetné tvrdenie prihlasovateľa za nedôvodné.

Čo sa týka posúdenia stupňa rozlišovacej spôsobilosti starších ochranných známk, orgán rozhodujúci o rozklade konštatuje, že slovné spojenia „VESELÉ ČÍSLA“, „ŠTASTNÉ PRASIATKO“, „SUPER PRASA V ŽITE“, „OSLÍK OTRAS SA“ a „PSÍČKOVIA“ nepredstavujú vo vzťahu k zapísaným tovarom „papier, reklamné pohľadnice, kalendáre atď.“ v triede 16, službám „reklamná a inzertná činnosť, on line reklama na počítačovej komunikačnej sieti, aktualizovanie reklamných materiálov atď.“ v triede 35 a službám „zábava, pobavenie, organizovanie živých vystúpení, organizovanie zábavných a športových súťaží atď.“ v triede 41 medzinárodného triedenia tovarov a služieb opisné spojenie, ktoré by priamo poukazovalo na povahu, účel či zameranie týchto tovarov a služieb. Pokiaľ ide o časť zapísaných služieb v triede 41, ktoré súvisia s organizovaním lotérií, stávkových hier a hier o peniaze, orgán rozhodujúci o rozklade zastáva názor, že uvedené slovné spojenia majú aj vo vzťahu k týmto službám fantazijný charakter. S ohľadom na uvedené orgán rozhodujúci o rozklade považuje za potrebné konštatovať, že staršie ochranné známky majú vo vzťahu k zapísaným tovarom a službám priemernú rozlišovaciu spôsobilosť.

Berúc do úvahy všetky uvedené skutočnosti orgán rozhodujúci o rozklade zastáva názor, že pravdepodobnosť zámery prihláseného označenia s prvou staršou ochrannou známkou vo vzťahu k nárokoványm tovarom a službám v triedach 16, 35 a 41 medzinárodného triedenia tovarov a služieb, ktorých zhodnosť a podobnosť s tovarmi a službami prvej staršej ochrannej známky prihlasovateľ v podanom rozklade nespochybnil, a preto nebola predmetom posúdenia orgánom rozhodujúcim o rozklade, na strane priemerného spotrebiteľa so stredným až vyšším stupňom pozornosti, je možné vylúčiť. V prospech neexistencie pravdepodobnosti zámery prihláseného označenia a prvej staršej ochrannej známky svedčí, že porovnávané označenia sú sémanticky odlišné a len v nižšej miere podobné z vizuálneho hľadiska a čiastočne podobné z fonetického hľadiska. Sémantickú odlišnosť označení odôvodňujú odlišné slovné prvky označení „ZVIERATKA/ČÍSLA“, ktoré napriek tomu, že sa nachádzajú na pozícii druhých slovných prvkov, sú v rámci hodnotených označení neprehliadnuteľné, dobre viditeľné a čitateľné a z hľadiska celkového sémantického vnemu posudzovaných označení je možné považovať ich za rozhodujúce. Zároveň je potrebné pripomenúť, že zistená čiastočná vizuálna a fonetická podobnosť označení je v predmetnom prípade založená na spoločnom slovnom prvku „VESELÉ“, ktorý len podporuje význam slovného prvku „ZVIERATKA“ v prihlásenom označení a „ČÍSLA“ v prvej staršej ochrannej známke, a pri vnímaní označení ako celkov nie je pre spotrebiteľa rozhodujúci. S ohľadom na uvedené orgán rozhodujúci o rozklade konštatuje, že vďaka existujúcim odlišnostiam hodnotených označení, priemerný spotrebiteľ dokáže porovnávané označenia odlíšiť, a to aj v prípade ich použitia na rovnakých alebo podobných tovaroch a službách.

Orgán rozhodujúci o rozklade považuje za dôvodné konštatovať, že aj pravdepodobnosť zámery prihláseného označenia s druhou, treťou, štvrtou a piatou staršou ochrannou známkou vo vzťahu k nárokoványm tovarom a službám v triedach 16, 35 a 41 medzinárodného triedenia tovarov a služieb, ktorých zhodnosť a podobnosť s tovarmi a službami druhej až piatej staršej ochrannej známky prihlasovateľ v podanom rozklade nespochybnil, je na strane priemerného spotrebiteľa so stredným až vyšším stupňom pozornosti možné vylúčiť. Uvedené je zrejme s ohľadom na zistenú odlišnosť hodnotených označení z vizuálneho, fonetického a sémantického hľadiska, vďaka ktorej spotrebiteľ dokáže porovnávané označenia odlíšiť, a to aj v prípade ich použitia na rovnakých alebo podobných tovaroch a službách.

Orgán rozhodujúci o rozklade nezdieľa názor prvostupňového orgánu, že medzi prihláseným označením a staršími ochrannými známkami existuje pravdepodobnosť asociácie. Nestotožňuje sa ani s tvrdením prvostupňového orgánu, že „zverejnené označenie a staršie ochranné známky sa navzájom dopĺňajú spôsobom, ktorý evokuje ich určitú prepojenosť, keďže pri zverejnenom označení sú použité slová, ktoré sa v rôznych kombináciách nachádzajú v namietaných starších ochranných známkach („veselé“ vs. „veselé“; „zvieratka“ vs. „prasiatko“, „oslík“, „psičkovia“), a preto ho spotrebiteľ môže vnímať ako nový variant starších ochranných známk namietateľa alebo ako označenie subjektu prepojeného s namietateľom, čo v konečnom dôsledku vedie, bez ohľadu na stupeň pozornosti spotrebiteľa, k vzniku pravdepodobnosti zámery porovnávaných označení z dôvodu ich vzájomnej asociácie.“ V tejto súvislosti orgán rozhodujúci o rozklade zdôrazňuje, že prvok, resp. prvky, na základe ktorých by si relevantný spotrebiteľ mohol vytvoriť predstavu o súvislosti, resp. prepojení prihláseného označenia so staršími ochrannými známkami sa musia nachádzať nielen v prihlásenom označení, ale aj v staršej ochrannej známke, resp. vo všetkých starších ochranných známkach. Čo sa týka posúdenia pravdepodobnosti asociácie prihláseného označenia a prvej staršej ochrannej známky, je potrebné uviesť, že ich spoločný slovný prvok „VESELÉ“ nepredstavuje taký prvok, na základe ktorého by bolo možné konštatovať asociáciu medzi porovnávanými označeniami. Rovnako v prípade prihláseného označenia a druhej až piatej staršej ochrannej známky, označenia

neobsahujú taký prvok, ktorý by svedčil v prospech ich asociácie. Uvedené je zrejmé s ohľadom na to, že kým prihlásené označenie obsahuje slovné spojenie tvorené slovnými prvkami „VESELÉ“ a „ZVIERATKÁ“ druhá až piata staršia ochranná známka takéto prvky neobsahujú. Orgán rozhodujúci o rozklade zastáva názor, že asociáciu porovnávaných označení nemožno vyvodit' zo skutočnosti, že prihlásené označenie obsahuje slovný prvok „ZVIERATKÁ“ a druhá až piata staršia ochranná známka pozostávajú okrem iného aj zo slovných prvkov „PRASIATKO“, „PRASA“, „OSLÍK“ a „PSÍČKOVIA“, t. j. z pomenovaní konkrétnych druhov zvierat. Aplikovanie takéhoto prístupu (možnosti vytvorenia asociácie na základe prvkov „ZVIERATKÁ“ vs. „PRASIATKO“/„PRASA“, „ZVIERATKÁ“ vs. „OSLÍK“, „ZVIERATKÁ“ vs. „PSÍČKOVIA“) by znamenalo, že spotrebiteľ by si vytvoril predstavu o súvislosti, resp. prepojení prihláseného označenia a každého označenia, ktoré by obsahovalo pojem označujúci akýkoľvek zvierací druh, čo však rozhodne nezodpovedá reálnemu vnímaniu označení spotrebiteľom. Na základe uvedeného je zrejmé, že prihlásené označenie a staršie ochranné známky neobsahujú také prvky, ktoré by odôvodňovali existenciu pravdepodobnosti asociácie medzi nimi.

Z uvedeného vyplýva, že orgán rozhodujúci o rozklade dospel k inému záveru ako prvostupňový orgán, a to že medzi prihláseným označením a staršími ochrannými známkami vo vzťahu k tovarom a službám nárokoványm prihlasovateľom v triedach 16, 35 a 41 medzinárodného triedenia tovarov a služieb, ktoré boli posúdené ako zhodné a podobné s tovarmi a službami starších ochranných známk, neexistuje pravdepodobnosť zámény v zmysle § 7 písm. a) zákona o ochranných známkach, a preto bolo dôvodné podané námietky zamietnuť.

Vzhľadom na to, že orgán rozhodujúci o rozklade nesúhlasil s celkovým záverom prvostupňového orgánu o existencii pravdepodobnosti zámény, berúc do úvahy argumenty prihlasovateľa uvedené v podanom rozklade, a keďže pri zrušení rozhodnutia a vrátení veci na nové prerokovanie by bol prvostupňový orgán viazaný právnym názorom odvolacieho orgánu, uznal orgán rozhodujúci o rozklade, po posúdení merita veci v intenciách podaného rozkladu a s ohľadom na zásadu hospodárnosti konania, existenciu dôvodov na zmenu napadnutého prvostupňového rozhodnutia. Na tomto základe bolo rozhodnuté tak, ako je uvedené vo výrokovej časti tohto rozhodnutia.

Poučenie o opravnom prostriedku:

Toto rozhodnutie je konečné a podľa § 61 ods. 2 zákona č. 71/1967 Zb. o správnom konaní v znení neskorších predpisov sa nemožno proti nemu odvolať. Rozhodnutie je možné podľa § 244 zákona č. 99/1963 Zb. Občiansky súdny poriadok v znení neskorších predpisov preskúmať súdom.

Mgr. Luboš Knoth
predseda
Úradu priemyselného vlastníctva
Slovenskej republiky

Rozhodnutie sa doručuje:

I.
TM & PATENT ATTORNEY NEUSCHL, s. r. o.
Dostojevského rad 5
811 09 Bratislava

II.
Ing. Edita Litváková
LITVÁKOVÁ A SPOL.
Patentová, známková a znalecká kancelária
Pluhová 78
831 03 Bratislava