



Banská Bystrica 6. 4. 2017

POZ 2655-2015/N-41-2017

## ROZHODNUTIE

Vo veci námietok namietateľa TIPOS, národná lotériová spoločnosť, a.s., Brečtanová 1, 830 07 Bratislava, zastúpeného v konaní patentovou zástupkyňou Ing. Editou Litvákovou, LITVÁKOVÁ a spol., Patentová a známková kancelária, Pluhová 78, 831 03 Bratislava (ďalej „namietateľ“) proti zápisu označenia „PIXKVORKY“ do registra ochranných známk, prihláseného 28.12.2015 prihlasovateľom NIKÉ, spol. s r. o., Ilkovičova 34, 812 30 Bratislava, zastúpeným v konaní spoločnosťou TM & PATENT ATTORNEY NEUSCHL s.r.o., Dostojevského rad 5, 811 09 Bratislava (ďalej „prihlasovateľ“) pod číslom spisu POZ 2655-2015 a zverejneného vo Vestníku Úradu priemyselného vlastníctva Slovenskej republiky 1.3.2016, rozhodol Úrad priemyselného vlastníctva Slovenskej republiky (ďalej „úrad“) podľa § 32 ods. 2 zákona č. 506/2009 Z. z. o ochranných známkach v znení zákona č. 125/2016 Z. z. takto:

**námietkam sa čiastočne vyhovuje a prihláška ochrannej známky „PIXKVORKY“, číslo spisu POZ 2655-2015, sa zamietá pre tovary „elektronické stieracie žreby na lotériové hry (softvér)“ v triede 9 a všetky tovary v triede 16, tovary „stieracie žreby (na lotériové hry); hracie žreby a tikety“ v triede 28, služby „poradenské a konzultačné služby v oblasti reklamy; marketing; marketingové štúdie; prieskum verejnej mienky; prieskum trhu; vzťahy s verejnosťou (public relations); organizovanie obchodných alebo reklamných výstav; predvádzanie tovaru na reklamné účely a podporu predaja; lepenie plagátov; prezentácia výrobkov v komunikačných médiách pre maloobchod; rozširovanie reklamných alebo inzertných oznamov; rozširovanie reklamných materiálov zákazníkom (letáky, prospekty, tlačoviny, vzorky); vydávanie reklamných textov; aktualizovanie reklamných materiálov; prenájom reklamných plôch; rozhlasová reklama; reklama; online reklama na počítačovej komunikačnej sieti; reklama prostredníctvom mobilných telefónov; reklamné agentúry; televízna reklama; reklamné služby prostredníctvom akéhokoľvek média, prostredníctvom telefónnej siete, dátovej siete, informačnej siete, elektronickej siete, komunikačnej siete alebo počítačovej siete; poskytovanie informácií a iných informačných produktov obchodného alebo reklamného charakteru; poskytovanie multimedialných informácií obchodného alebo reklamného charakteru; prenájom reklamných materiálov; spracovanie textov; komerčné informačné kancelárie“ v triede 35 a služby „zábava; zábavné parky; informácie o možnostiach zábavy; organizovanie a vedenie lotérií a stávkových hier; organizovanie lotérií a stávkových hier prostredníctvom internetu; organizovanie a vedenie hier o peniaze; organizovanie elektronických kurzových stávok; organizovanie kurzových stávok; organizovanie kurzových stávok prostredníctvom internetu; hazardné hry; tvorba televíznych programov; tvorba publicistických, spravodajských, zábavných a vzdelávacích programov; nahrávanie videofilmov; televízna zábava; divadelné predstavenia; tvorba divadelných alebo iných predstavení; požičiavanie kinematografických filmov; požičiavanie videopások; produkcia filmov (nie reklamných); filmové štúdiá; poskytovanie informácií v oblasti kultúry a zábavy; výchovno-zábavné klubové služby; organizovanie a vedenie koncertov; organizovanie plesov; organizovanie súťaží krásy; organizovanie športových súťaží; organizovanie vedomostných súťaží; organizovanie zábavných súťaží; organizovanie kultúrnych výstav; organizovanie živých vystúpení; plánovanie a organizovanie večierok; nahrávacie štúdiá (služby); reportérske služby; vydávanie textov (okrem reklamných); elektronická edičná činnosť v malom (DTP služby); on-line poskytovanie elektronických publikácií (bez možnosti kopírovania); on-line vydávanie elektronických kníh, novín a časopisov; on-line poskytovanie počítačových hier (z počítačových sietí); on-line poskytovanie digitálnej hudby (bez možnosti kopírovania); informácie o možnostiach rekreácie a zábavy poskytované on-line z**

*počítačových databáz alebo internetu; tvorba rozhlasových programov; fotografické reportáže; nahrávanie videopások; vydávanie kníh; organizovanie kultúrno-spoločenských podujatí a hier (nie na reklamné účely); organizovanie vedomostných alebo zábavných súťaží prostredníctvom internetu alebo telefónov a mobilných telefónov; rozhlasová zábava; poskytovanie počítačových hier z počítačových sietí; zábavné súťažné hry; televízna zábava a súťažné hry vyžadujúce telefonickú účasť divákov; interaktívne zábavné služby s použitím mobilných telefónov; rezervácie vstupeniek na zábavné predstavenia; služby agentúr sprostredkujúcich divadelných, koncertných a varietných umelcov“ v triede 41 medzinárodného triedenia tovarov a služieb.*

#### Odôvodnenie:

Proti zápisu kombinovaného označenia „PIXKVORKY“ do registra ochranných známk, číslo spisu POZ 2655-2015 (ďalej aj „zverejnené označenie“), boli 31.5.2016 podané námietky v súlade s ustanovením § 30 v spojení s § 7 písm. a) zákona č. 506/2009 Z. z. o ochranných známkach (ďalej „zákon o ochranných známkach“). Predmetné námietky smerovali proti všetkým prihlasovaným tovarom a službám.

Podanie námietok namietateľ odôvodnil tým, že je majiteľom staršej kombinovanej ochrannej známky „PIŠKVORKY“ č. 234552 (ďalej aj „staršia ochranná známka“), na základe ktorej existuje pravdepodobnosť zámény so zverejneným označením na strane verejnosti.

Namietateľ sa ďalej v námietkach zaoberal porovnaním zverejneného označenia so staršou ochrannou známkou z hľadiska vizuálneho, fonetického a sémantického. Uviedol, že obe označenia pozostávajú z jedného slovného prvku a slovný prvok zverejneného označenia „PIXKVORKY“ sa líši od staršej ochrannej známky len v jednom písmene „X“ namiesto „Š“ a označenia majú zhodných osem písmen, ktoré sú v tom istom poradí a napísané veľkými tlačenými písmenami. Ďalej namietateľ zhodnotil grafickú úpravu oboch označení a uviedol, že z vizuálneho hľadiska sú porovnávané označenia podobné.

Pri fonetickom hľadisku uviedol, že celkový dojem je ovplyvnený počtom a poradím jednotlivých slabík a navyše spotrebiteľ, ktorý sa stretne so zverejneným označením len vo fonetickej podobe sa môže domnievať, že ide len o chybnú výslovnosť označenia staršej ochrannej známky. Preto podľa namietateľa sú porovnávané označenia aj z tohto hľadiska podobné.

Pokiaľ ide o sémantické hľadisko, namietateľ konštatoval, že zverejnené označenie síce nemá konkrétny význam, ale evidentne ide o označenie odvodené od slova „PIŠKVORKY“ a písmená „X“ a „O“, ktoré majú vo zverejnenom označení inú farbu ako ostatné písmená, sú symbolmi používanými v hre piškvorcky, čomu zodpovedajú aj informácie uvedené na webovej stránke prihlasovateľa. Preto aj z významového hľadiska sú porovnávané označenia veľmi podobné. Na základe podobnosti všetkých troch hľadísk namietateľ považuje obe označenia za zameniteľné.

Namietateľ sa ďalej v námietkach zaoberal zhodnotením podobnosti tovarov a služieb zverejneného označenia a tovarov a služieb staršej ochrannej známky, pričom porovnanie uzavrel konštatovaním zhodnosti a podobnosti tovarov a služieb porovnávaných označení. Poukázal tiež na skutočnosť, že namietateľ je majiteľom veľkého počtu ochranných známk zapísaných pre kolízne tovary a služby, a tak vzniká nebezpečenstvo, že spotrebiteľia budú považovať zverejnené označenie za ďalšiu z ochranných známk namietateľa.

Na základe uvedených skutočností namietateľ navrhol, aby úrad prihlášku zverejneného označenia zamietol v celom rozsahu.

Listom úradu z 15.6.2016 boli námietky odoslané prihlasovateľovi na vyjadrenie.

Prihlasovateľ vo svojom vyjadrení doručenom úradu 22.8.2016 uviedol, že nesúhlasí s tvrdením namietateľa o zhode alebo podobnosti medzi porovnávanými označeniami a nemôže dôjsť ani k vyvolaniu nebezpečenstva, resp. pravdepodobnosti zámény medzi nimi. Uviedol, že pravdepodobnosť zámény zo strany verejnosti sa má posudzovať celkovo pri zohľadnení rozhodujúcich okolností predmetného prípadu a posúdenie vo vzťahu k vizuálnej, fonetickej a koncepcnej podobnosti sa má zakladať na celkovom dojme, ktorý ochranné známky vytvárajú. Ďalej poukázal na skutočnosť, že priemerný spotrebiteľ vníma ochrannú známku ako celok a neskúma jej jednotlivé detaily. Rovnako aj to, že posúdenie podobnosti dvoch označení sa nemôže obmedziť na zohľadnenie len jednej zložky kombinovanej ochrannej známky a jej porovnanie

s inou ochrannou známkou, ale porovnanie sa musí uskutočniť preskúmaním každej ochrannej známky ako celku.

K vizuálnemu hľadisku prihlasovateľ uviedol, že namietateľ sa zamerlal na preukázanie toho, čo je podľa jeho názoru pre obe označenia podobné. Avšak podľa prihlasovateľa kombinácia farieb, ktoré sú pri zverejnenom označení použité, čierna a oranžová, sú výrazným spôsobom späté s podnikateľskou činnosťou a s históriou prihlasovateľa a sú neodmysliteľne spojené aj s tovarmi a službami zverejneného označenia, čoho dôkazom je aj logo prihlasovateľa a internetová stránka. Uvedené farby, ich odtiene alebo kombinácie sa vryli do pamäte relevantnej verejnosti práve pre osobu prihlasovateľa. Okrem toho uviedol, že staršia ochranná známka nie je tvorená výlučne slovom „PIŠKVKORKY“ vo farbách odtieňov červenej, čiernej a žltej, ale jej súčasťou je aj obrázok pod písmenom „P“, ktorý znázorňuje postavu ceruzky. Prihlasovateľ uviedol, že medzi porovnávanými označeniami je po vizuálnej stránke evidentný rozdiel a nebude medzi nimi vznikať pravdepodobnosť zámenny.

Pri fonetickom hľadisku prihlasovateľ uviedol, že zverejnené označenie vyslovované ako „pikskvorky“, má odlišnú výslovnosť ako slovo „piškorky“ a písmeno „x“ v prvej slabike „piks“ indikuje, že ide o nové, fantazijné slovo, ktoré si síce priemerný spotrebiteľ môže spojiť so slovom „piškorky“, ale tým, že písmeno „x“ nahrádza písmeno „š“ ho bude vnímať ako slovnú hračku. Preto tvrdenie namietateľa o podobnom fonetickom dojme považuje prihlasovateľ za nesprávne.

Prihlasovateľ ďalej zdôraznil, že slovo „piškorky“ je označením hry, ktorá sa od nepamäti hrá takmer na celom svete, a preto žiadny subjekt nie je oprávnený si uzurpovať používanie tohto označenia a toto slovo samotné nemá rozlišovaciu spôsobilosť. Zo sémantického hľadiska považuje prihlasovateľ slovo „pixkorky“ za fantazijné, pričom v grafickom vyhotovení obsahuje zverejnené označenie písmená „X“ a „O“, ktoré sú štandardne používané pri hre piškorky ako symboly hráčov. Prihlasovateľ sa odvolal na ďalšie prihlasované označenia, v ktorých slovo „pixkorky“ je súčasťou zrebu a konštatoval, že zverejnené označenie si priemerný spotrebiteľ z významového hľadiska nebude asociovať, resp. spájať so staršou ochrannou známkou.

V závere prihlasovateľ vyslovil názor, že tvrdenie namietateľa o zhodnosti porovnávaných označení zo všetkých skúmaných hľadísk v ňom vyvoláva pochybnosti ohľadom účelu a cieľa, ktorý bol zo strany namietateľa predmetnými námietkami sledovaný. Podľa prihlasovateľa je otázne, či namietateľ sleduje ochranu svojej staršej ochrannej známky alebo sa snaží z dôvodu konkurenčného boja vytvoriť prekážky na zápis zverejneného označenia do registra ochranných známk. Prihlasovateľ zároveň poukázal na nepoužívanie staršej ochrannej známky namietateľa pod označením „Piškorky #1302“, čo je podľa prihlasovateľa zrejme z internetovej stránky namietateľa a zároveň uviedol, že je otázne, či staršiu ochrannú známku používal a v budúcnosti bude používať.

Na základe uvedených skutočností prihlasovateľ konštatoval, že medzi porovnávanými označeniami nie je nebezpečenstvo pravdepodobnosti zámenny, pretože nie sú podobné ani zameniteľné a navrhol námietky v celom rozsahu zamietnuť.

Namietateľ listom doručeným úradu 27.6.2016 požiadal úrad o zaslanie vyjadrenia prihlasovateľa k predmetným námietkam. Úrad po doručení vyjadrenia prihlasovateľa uvedenej žiadosti listom z 24.8.2016 vyhovel. Namietateľ vo svojom vyjadrení doručenom úradu 25.11.2016 uviedol stanovisko k vyjadreniu prihlasovateľa, a naďalej trval na svojom konštatovaní o zameniteľnosti zverejneného označenia so staršou ochrannou známkou, zhodnosti a podobnosti tovarov a služieb a na zamietnutí zverejneného označenia v celom rozsahu.

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

Podľa § 52 ods. 3 zákona č. 506/2009 Z. z. o ochranných známkach v znení zákona č. 125/2016 Z. z. úrad rozhoduje na základe odôvodnenia podania a dôkazov, ktoré boli účastníkmi konania predložené.

Podľa § 7 písm. a) 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 zámenny na strane verejnosti; za pravdepodobnosť zámenny 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 ochranných znáмок úradu so skorším právom prednosti,
- b) medzinárodná ochranná známka s vyznačením Slovenskej republiky so skorším právom prednosti,
- c) ochranná známka Spoločenstva (*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 ochrannej známky „PIXKVORKY“, číslo spisu POZ 2655-2015, proti ktorej námietky smerujú, bola podaná 28.12.2015 prihlasovateľom NIKÉ, spol. s r. o., Ilkovičova 34, 812 30 Bratislava a zverejnená vo Vestníku úradu 1.3.2016 pre tovary a služby v triedach 9, 16, 28, 35, 38 a 41 medzinárodného triedenia tovarov a služieb.

Ďalej bolo zistené, že namietateľ TIPOS, národná lotériová spoločnosť, a.s., Brečtanová 1, 830 07 Bratislava je majiteľom ochrannej známky „PIŠKVORKY“ č. 234552 s právom prednosti od 31.10.2012, ktorá je zapísaná pre tovary a služby v triedach 16, 35 a 41 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.

Ďalej je potrebné posúdiť podobnosť tovarov a služieb a samotných označení pre potreby posúdenia pravdepodobnosti zámery zverejneného označenia a ochrannej známky namietateľa, a to z pohľadu priemerného spotrebiteľa uvedených tovarov a služieb.

### **Porovnanie tovarov a služieb**

Zverejnené označenie je prihlasované pre tovary a služby:

**v triede 9** – „*elektronické, optické a meracie prístroje a zariadenia; prístroje na záznam, prenos, spracovanie a reprodukciu zvuku, obrazu alebo údajov; telekomunikačné prístroje a zariadenia; vysielacie zariadenia; prepájacie alebo smerovacie zariadenia; zariadenia na sprostredkovanie prenosu údajov; magnetické nosiče údajov; počítače; periférne zariadenia počítačov; elektronické obvody na prenos programových údajov; počítačový softvér (nahraté počítačové programy); počítačový softvér (sťahovateľný); elektronické publikácie (sťahovateľné); digitálna hudba (sťahovateľná); MP3 prehrávače; videofilm; mikroprocesory; počítačové klávesnice; modemy; čipové telefónne karty; exponované filmy; kreslené filmy; fotoaparáty; gramofónové platne; gramofóny; hudobné mincové automaty; kamery; magnetofóny; mobilné telefóny; elektronické stieracie žreby na lotériové hry (softvér)*“,

**v triede 16** – „*papier; kartón; lepenka; tlačoviny; periodické a neperiodické publikácie; časopisy (periodiká); noviny; knihy; prospekty; brožúry; plagáty; fotografie (tlačoviny); pohľadnice; kalendáre; katalógy; príručky; sprievodcovia (tlačené publikácie); ročenky; firemné listiny; knihárske výrobky; tlačené reklamné materiály; letáky; kancelárske potreby okrem nábytku*“,

**v triede 28** – „*biliardové stoly; karty na bingo; dáma (hra); domino (hra); hracie karty; hracie kocky; hracie žetóny; stavebnicové kocky (hračky); kolky (hra); ruletové kolo; stolové hry; šachové hry; šípky (hra); žetóny na hry o peniaze; stieracie žreby (na lotériové hry); výherné hracie automaty; prístroje na elektronické hry; hracie žreby a tikety*“,

**v triede 35** – „*poradenské a konzultačné služby v oblasti reklamy; poradenské a konzultačné služby v oblasti obchodnej administratívy; poradenské a konzultačné služby v oblasti služieb uvedených v triede 35 tohto zoznamu; poskytovanie obchodných alebo podnikateľských informácií; marketing; marketingové štúdie; obchodný alebo podnikateľský prieskum; prieskum verejnej mienky; prieskum trhu; analýzy nákladov; hospodárske (ekonomické) predpovede; správa počítačových súborov; zbieranie údajov do počítačových databáz; zoradovanie údajov v počítačových databázach; vzťahy s verejnosťou (public relations); organizovanie obchodných alebo reklamných výstav; personálne poradenstvo; predvádzanie tovaru na reklamné účely a podporu predaja; lepenie plagátov; obchodná správa licencií výrobkov a služieb (pre tretie osoby); prezentácia výrobkov v komunikačných médiách pre maloobchod; rozširovanie reklamných alebo inzertných oznamov; rozširovanie reklamných materiálov zákazníkom (letáky, prospekty, tlačoviny, vzorky); vydávanie reklamných textov; aktualizovanie reklamných materiálov; prenájom reklamných plôch; rozhlasová reklama; reklama; online reklama na počítačovej komunikačnej sieti; reklama prostredníctvom mobilných telefónov; reklamné agentúry; televízna reklama; reklamné služby prostredníctvom akéhokoľvek*

*média, prostredníctvom telefónnej siete, dátovej siete, informačnej siete, elektronickej siete, komunikačnej siete alebo počítačovej siete; poskytovanie informácií a iných informačných produktov obchodného alebo reklamného charakteru; poskytovanie multimedialných informácií obchodného alebo reklamného charakteru; vyhľadávanie informácií v počítačových súboroch (pre tretie osoby); prenájom reklamných materiálov; obchodné sprostredkovanie služieb; spracovanie textov; vyhľadávanie sponzorov; komerčné informačné kancelárie“,*

**v triede 38** – „*elektronická pošta; vysielanie káblovej televízie; vysielacie a telekomunikačné služby; televízne vysielanie; rozhlasové vysielanie; telefonické služby; spravodajské kancelárie; prenájom prístrojov na prenos správ; poskytovanie audiotextových telekomunikačných služieb“,*

**v triede 41** – „*vzdelávanie; zábava; zábavné parky; informácie o možnostiach zábavy; organizovanie a vedenie lotérií a stávkových hier; organizovanie lotérií a stávkových hier prostredníctvom internetu; organizovanie a vedenie hier o peniaze; organizovanie elektronických kurzových stávok; organizovanie kurzových stávok; organizovanie kurzových stávok prostredníctvom internetu; hazardné hry; poskytovanie zariadení na športovanie; tvorba televíznych programov; tvorba publicistických, spravodajských, zábavných a vzdelávacích programov; nahrávanie videofilmov; televízna zábava; divadelné predstavenia; tvorba divadelných alebo iných predstavení; prenájom a požičiavanie nahrávacích a premietacích zariadení; prenájom osvetľovacích prístrojov do divadelných sál a televíznych štúdií; prenájom dekorácií na predstavenie; požičiavanie kinematografických filmov; požičiavanie videopások; produkcia filmov (nie reklamných); filmové štúdiá; poskytovanie informácií v oblasti kultúry, športu, zábavy a vzdelávania; výchovno-zábavné klubové služby; organizovanie a vedenie koncertov; organizovanie plesov; organizovanie súťaží krásy; organizovanie športových súťaží; organizovanie vedomostných súťaží; organizovanie zábavných súťaží; organizovanie kultúrnych alebo vzdelávacích výstav; organizovanie a vedenie konferencií; organizovanie a vedenie školení; organizovanie živých vystúpení; plánovanie a organizovanie večierkov; nahrávacie štúdiá (služby); reportérske služby; vydávanie textov (okrem reklamných); elektronická edičná činnosť v malom (DTP služby); on-line poskytovanie elektronických publikácií (bez možnosti kopírovania); on-line vydávanie elektronických kníh, novín a časopisov; on-line poskytovanie počítačových hier (z počítačových sietí); prenájom videorekordérov; požičiavanie audioprístrojov; organizovanie a vedenie konferencií poskytované on-line prostredníctvom telekomunikačného spojenia alebo počítačovej siete; organizovanie a vedenie seminárov poskytované on-line prostredníctvom telekomunikačného spojenia alebo počítačovej siete; organizovanie a vedenie tvorivých dielní (výučba) poskytované on-line prostredníctvom telekomunikačného spojenia alebo počítačovej siete; on-line poskytovanie digitálnej hudby (bez možnosti kopírovania); informácie o možnostiach rekreácie, zábavy, výchove a vzdelávaní poskytované on-line z počítačových databáz alebo internetu; tvorba rozhlasových programov; fotografické reportáže; nahrávanie videopások; vydávanie kníh; organizovanie kultúrno-spoločenských podujatí a hier (nie na reklamné účely); organizovanie vedomostných alebo zábavných súťaží prostredníctvom internetu alebo telefónov a mobilných telefónov; rozhlasová zábava; poskytovanie počítačových hier z počítačových sietí; prekladateľské služby; zábavné súťažné hry; televízna zábava a súťažné hry vyžadujúce telefonickú účasť divákov; interaktívne zábavné služby s použitím mobilných telefónov; rezervácie vstupeniek na zábavné predstavenia; služby agentúr sprostredkujúcich divadelných, koncertných a vartietných umelcov“.*

Staršia ochranná známka je zapísaná pre tovary a služby:

**v triede 16** – „*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 35** – „*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 41** – „*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 loterie; 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“.*

Pri posudzovaní podobnosti tovarov a služieb prihlasovaných pre zverejnené označenie a zapísaných tovarov a služieb pre staršiu ochrannú známku je potrebné zohľadniť všetky rozhodujúce okolnosti, ktorými sa vyznačuje vzťah medzi porovnávanými tovarmi a službami, predovšetkým ich povahu, určenie, účel použitia, ako aj ich konkurenčný alebo komplementárny vzťah. Zároveň je významné aj kritérium

relevantného spotrebiteľa, ktorému sú takto označené tovary a služby určené, teda to, ako porovnávané tovary alebo služby vníma relevantná spotrebiteľská verejnosť. Číslo triedy jednotlivých tovarov, či služieb slúži len na potreby zatriedenia, prípadne vyjasnenia povahy tovarov a služieb, avšak nepredstavuje dôkaz o ich podobnosti, resp. rozdielnosti.

V prípade tovarov nárokovaných pre zverejnené označenie v triede 9 (*elektronické, optické a meracie prístroje a zariadenia; prístroje na záznam, prenos, spracovanie a reprodukciu zvuku, obrazu alebo údajov; telekomunikačné prístroje a zariadenia; vysielacie zariadenia; prepájacie alebo smerovacie zariadenia; zariadenia na sprostredkovanie prenosu údajov; magnetické nosiče údajov; počítače; periférne zariadenia počítačov; elektronické obvody na prenos programových údajov; počítačový softvér (nahraté počítačové programy); počítačový softvér (sťahovateľný); elektronické publikácie (sťahovateľné); digitálna hudba (sťahovateľná); MP3 prehrávače; videofilm; mikroprocesory; počítačové klávesnice; modemy; čipové telefónne karty; exponované filmy; kreslené filmy; fotoaparáty; gramofónové platne; gramofóny; hudobné mincové automaty; kamery; magnetofóny; mobilné telefóny*), ktoré majú povahu prístrojov a zariadení na zaznamenávanie, prenos, reprodukciu zvuku alebo obrazu je možné konštatovať, že nie sú podobné žiadnym tovarom ani službám zapísaným pre staršiu ochrannú známku. Vo vzťahu k niektorým zapísaným službám v triede 35 „*online reklama na počítačovej komunikačnej sieti*“ a službám v triede 41 „*organizovanie lotérií a stávkových hier prostredníctvom internetu; prevádzkovanie elektronickej žrebovej lotérie; organizovanie kurzových stávok prostredníctvom internetu*“ staršej ochrannej známky je možné konštatovať, že samotná skutočnosť, že zapísané služby využívajú zariadenia prihlasované vo zverejnenom označení nie je podstatná na konštatovanie ich podobnosti, keďže ich charakter je odlišný a nie je bežné, aby výrobca alebo predajca, či poskytovateľ uvedených výrobkov, resp. softvéru poskytoval aj služby s využitím uvedených prístrojov alebo zariadení, resp. softvéru. Avšak prihlasované „*elektronické stieracie žreby na lotériové hry (softvér)*“ v triede 9 možno považovať za podobné s tovarmi „*lósy a tikety*“ zapísanými v triede 16, a to v nižšej miere, keďže predstavujú vzájomnú alternatívu, majú rovnaký účel a sú určené rovnakému okruhu spotrebiteľov.

Tovary prihlásené v triede 16 „*papier; kartón; lepenka; tlačoviny; periodické a neperiodické publikácie; prospekty; brožúry; plagáty; fotografie (tlačoviny); pohľadnice; kalendáre; tlačené reklamné materiály; letáky*“ možno aj bez podrobného porovnávania označiť za zhodné s tovarmi „*papier, kartón, lepenka, periodické a neperiodické publikácie; tlačoviny; reklamné tlačoviny; brožúry; letáky; plagáty; kalendáre; prospekty; fotografie; pohľadnice*“ zapísané pre staršiu ochrannú známku v rovnakej triede.

Zvyšné tovary prihlásené v tejto triede „*časopisy (periodiká); noviny; knihy; katalógy; príručky; sprievodcovia (tlačené publikácie); ročenky; firemné listiny; knihárske výrobky; kancelárske potreby okrem nábytku*“ sú zhodné alebo podobné so zapísanými tovarmi „*papier, kartón, lepenka a výrobky z týchto materiálov, ktoré nie sú zahrnuté v iných triedach, periodické a neperiodické publikácie, tlačoviny*“ staršej ochrannej známky v triede 16. Pre úplnosť uvádzame, že kancelárske potreby okrem nábytku a písacích potrieb predstavujú aj pomôcky z uvedených materiálov, teda z papiera, kartónu a lepenky.

Tovary „*stieracie žreby (na lotériové hry); hracie žreby a tikety*“ prihlásené v triede 28 zverejneného označenia sú zhodné s tovarmi „*lósy a tikety*“ zapísanými pre staršiu ochrannú známku v triede 16. Ostatné prihlásené tovary v triede 28 „*biliardové stoly; karty na bingo; dáma (hra); domino (hra); hracie karty; hracie kocky; hracie žetóny; stavebnicové kocky (hračky); kolký (hra); ruletové kolo; stolové hry; šachové hry; šípky (hra); žetóny na hry o peniaze; výherné hracie automaty; prístroje na elektronické hry*“, ktoré predstavujú vo svojej podstate rôzne druhy spoločenských hier a hračiek, nie sú podobné so žiadnymi tovarmi ani službami staršej ochrannej známky. Uvedené prihlasované tovary a tovary a služby staršej ochrannej známky sa líšia svojou povahou, výrobcami či poskytovateľmi, ako aj distribučnými kanálmi.

Prihlásené služby „*rozširovanie reklamných materiálov zákazníkom (letáky, prospekty, tlačoviny, vzorky); vydávanie reklamných textov; aktualizovanie reklamných materiálov; rozhlasová reklama; online reklama na počítačovej komunikačnej sieti; televízna reklama*“ v triede 35 možno aj bez podrobného porovnávania označiť za zhodné so zapísanými službami staršej ochrannej známky „*online reklama na počítačovej komunikačnej sieti; rozhlasová a televízna reklama; vydávanie, aktualizovanie reklamných materiálov; rozširovanie reklamných materiálov (letáky, prospekty, tlačivá, vzorky) zákazníkom*“ tej istej triedy.

Ďalšie prihlásené služby zverejneného označenia v triede 35 „*poradenské a konzultačné služby v oblasti reklamy; marketing; marketingové štúdie; prieskum verejnej mienky; prieskum trhu; vzťahy s verejnosťou (public relations); organizovanie obchodných alebo reklamných výstav; predvádzanie tovaru na reklamné účely a podporu predaja; lepenie plagátov; prezentácia výrobkov v komunikačných médiách pre maloobchod; rozširovanie reklamných alebo inzertných oznamov; prenájom reklamných plôch; reklama;*

*reklama prostredníctvom mobilných telefónov; reklamné agentúry; reklamné služby prostredníctvom akéhokoľvek média, prostredníctvom telefónnej siete, dátovej siete, informačnej siete, elektronickej siete, komunikačnej siete alebo počítačovej siete; poskytovanie informácií a iných informačných produktov obchodného alebo reklamného charakteru; poskytovanie multimediálnych informácií obchodného alebo reklamného charakteru; prenájom reklamných materiálov; spracovanie textov; komerčné informačné kancelárie“ je možné považovať za podobné zapísaným službám staršej ochrannej známky v tej istej triede a to „reklamná, inzertná a propagačná činnosť“ a rovnako aj za podobné už vyhodnoteným zhodným službám tejto triedy. Uvedené nárokované služby patria do oblasti reklamy alebo propagačnej činnosti za účelom „posilniť pozíciu subjektu na trhu“ a vďaka nim sa podnik stáva známym na trhu. Majú teda rovnaký účel a sú určené rovnakému okruhu spotrebiteľov ako sú zapísané služby v triede 35 staršej ochrannej známky.*

*Služby zverejneného označenia v triede 35 „poradenské a konzultačné služby v oblasti obchodnej administratívy; poradenské a konzultačné služby v oblasti služieb uvedených v triede 35 tohto zoznamu; poskytovanie obchodných alebo podnikateľských informácií; obchodný alebo podnikateľský prieskum; analýzy nákladov; hospodárske (ekonomické) predpovede; personálne poradenstvo; obchodná správa licencií výrobkov a služieb (pre tretie osoby); obchodné sprostredkovanie služieb; vyhľadávanie sponzorov“ svojou povahou predstavujú služby obchodnej administratívy ako špecifickej služby obchodných služieb s úlohou efektívneho organizovania ľudí a zdrojov na organizovanie a prevádzkovanie obchodnej činnosti, sú poskytované odborníkmi na poradenstvo v oblasti efektívneho podnikania, majú odlišný charakter aj spotrebiteľov ako služby zamerané na reklamu, a preto nie sú podobné so službami zapísanými v triede 35 staršej ochrannej známky.*

*Zostávajúce služby zverejneného označenia v triede 35 „správa počítačových súborov; zbieranie údajov do počítačových databáz; zoradovanie údajov v počítačových databázach; vyhľadávanie informácií v počítačových súboroch (pre tretie osoby)“ nie sú podobné so žiadnymi zapísanými službami staršej ochrannej známky, pretože ide o vykonávanie služby, ktorá vyžaduje zhromažďovanie, ukladanie, korelovanie alebo inak spracovávané informácie za pomoci počítačového programu, a teda majú odlišný charakter, poskytovateľov aj spotrebiteľov.*

*Služby prihlásené pre zverejnené označenie v triede 38 predstavujú služby súvisiace s vysielaním, telekomunikáciou, elektronickou poštou a ide o služby, ktoré majú odlišný charakter, rozdielnych obvyklých poskytovateľov a uspokojujú odlišné potreby spotrebiteľov ako tovary a služby staršej ochrannej známky, a teda nie sú podobné.*

*Prihlásené služby „zábava; organizovanie a vedenie lotérií a stávkových hier; organizovanie lotérií a stávkových hier prostredníctvom internetu; organizovanie a vedenie hier o peniaze; organizovanie kurzových stávk; organizovanie kurzových stávk prostredníctvom internetu; hazardné hry; tvorba televíznych programov; tvorba publicistických, spravodajských, zábavných a vzdelávacích programov“ v triede 41 možno označiť za zhodné s rovnomennými zapísanými službami „zábava; organizovanie a prevádzkovanie lotérií a stávkových hier; organizovanie lotérií a stávkových hier prostredníctvom internetu; organizovanie a prevádzkovanie hier o peniaze; organizovanie kurzových stávk; organizovanie kurzových stávk prostredníctvom internetu; tvorba televíznych programov“ tej istej triedy. Službu „organizovanie elektronických kurzových stávk“ zverejneného označenia je možné považovať za veľmi podobnú zapísanej službe „prevádzkovanie elektronickej žrebovej lotérie“ staršej ochrannej známky, pretože majú rovnaký charakter aj spotrebiteľov.*

*Ďalšie služby zverejneného označenia v triede 41 „zábavné parky; informácie o možnostiach zábavy; nahrávanie videofilmov; televízna zábava; divadelné predstavenia; tvorba divadelných alebo iných predstavení; požičiavanie kinematografických filmov; požičiavanie videopások; produkcia filmov (nie reklamných); filmové štúdiá; poskytovanie informácií v oblasti kultúry a zábavy; výchovno-zábavné klubové služby; organizovanie a vedenie koncertov; organizovanie plesov; organizovanie súťaží krásy; organizovanie športových súťaží; organizovanie vedomostných súťaží; organizovanie zábavných súťaží; organizovanie kultúrnych výstav; organizovanie živých vystúpení; plánovanie a organizovanie večierkov; nahrávacie štúdiá (služby); on-line poskytovanie počítačových hier (z počítačových sietí); on-line poskytovanie digitálnej hudby (bez možnosti kopírovania); informácie o možnostiach rekreácie a zábavy poskytované on-line z počítačových databáz alebo internetu; tvorba rozhlasových programov; fotografické reportáže; nahrávanie videopások; organizovanie kultúrno-spoločenských podujatí a hier (nie na reklamné účely); organizovanie vedomostných alebo zábavných súťaží prostredníctvom internetu alebo telefónov a*

*mobilných telefónov; rozhlasová zábava; poskytovanie počítačových hier z počítačových sietí; zábavné súťažné hry; televízna zábava a súťažné hry vyžadujúce telefonickú účasť divákov; interaktívne zábavné služby s použitím mobilných telefónov; rezervácie vstupeniek na zábavné predstavenia; služby agentúr sprostredkujúcich divadelných, koncertných a varietných umelcov“ možno považovať za podobné so službami staršej ochrannej známky „zábava a pobavenie“ v tej istej triede. Všetky tieto služby s ohľadom na ich charakter a účel patria do segmentov, ktoré sú zdrojom zábavy a pobavenia, pretože nielen výhradne zábavné, ale aj rekreačné či niektoré vzdelávacie aktivity, ako napr. vzdelávacie súťaže, ponúkajú okrem ich prioritného zamerania aj určitý druh pobavenia a relaxu. Ich účelom je vyplniť voľný čas zábavnými, spoločenskými alebo kultúrnymi aktivitami, či umeleckými zážitkami. Preto stret uvedených služieb namietateľa s uvedenými službami prihlasovateľa na trhu nemožno vylúčiť a možno ich považovať za podobné.*

*Prihlasované „reportárske služby“ a služby „vydávanie textov (okrem reklamných); elektronická edičná činnosť v malom (DTP služby); on-line poskytovanie elektronických publikácií (bez možnosti kopírovania); on-line vydávanie elektronických kníh, novín a časopisov; vydávanie kníh“ v triede 41 je možné považovať za podobné a súvisiace s „periodickými a neperiodickými publikáciami“ zapísanými pre staršiu ochrannú známku v triede 16, pretože uvedené prihlasované služby a tovary staršej ochrannej známky môžu mať rovnakých pôvodcov, resp. vydavateľov či poskytovateľov, ako aj rovnaké distribučné kanály a okruh relevantnej spotrebiteľskej verejnosti.*

*Pokiaľ ide o prihlasované služby v triede 41 „vzdelávanie; poskytovanie zariadení na športovanie; prenájom a požičiavanie nahrávacích a premietacích zariadení; prenájom osvetľovacích prístrojov do divadelných sál a televíznych štúdií; prenájom dekorácií na predstavenie; poskytovanie informácií v oblasti športu a vzdelávania; organizovanie vzdelávacích výstav; organizovanie a vedenie konferencií; organizovanie a vedenie školení; prenájom videorekordérov; požičiavanie audioprístrojov; organizovanie a vedenie konferencií poskytované on-line prostredníctvom telekomunikačného spojenia alebo počítačovej siete; organizovanie a vedenie seminárov poskytované on-line prostredníctvom telekomunikačného spojenia alebo počítačovej siete; organizovanie a vedenie tvorivých dielní (výučba) poskytované on-line prostredníctvom telekomunikačného spojenia alebo počítačovej siete; informácie o výchove a vzdelávaní poskytované on-line z počítačových databáz alebo internetu; prekladateľské služby“, je možné ich považovať za nepodobné so službami staršej ochrannej známky z dôvodu, že sú svojou povahou (vzdelávacie aktivity, prenájom, prekladateľské služby), ako aj okruhom relevantnej spotrebiteľskej verejnosti odlišné od zapísaných služieb staršej ochrannej známky (reklama, zábava) a nie sú podobné ani súvisiace s tovarmi zapísanými pre staršiu ochrannú známku.*

Z komplexného porovnania tovarov a služieb vyplýva, že v prípade tovarov prihlásených v triede 16 a niektorých tovarov v triede 9 a 28 je možné konštatovať ich zhodnosť alebo podobnosť s tovarmi staršej ochrannej známky v triede 16. Pokiaľ ide o služby zverejneného označenia prihlásené v triede 35 a 41, ich veľká časť je zhodná alebo podobná službám zapísaných pre staršiu ochrannú známku v tých istých triedach a časť služieb v triede 41 je podobná s tovarmi v triede 16 staršej ochrannej známky. Prihlásené služby v triede 38 zverejneného označenia nie je možné považovať za zhodné ani podobné tovarom a službám, pre ktoré je zapísaná staršia ochranná známka namietateľa.

### **Porovnanie označení**

Zverejnené označenie (POZ 2655-2015)

Staršia ochranná známka (OZ č. 234552)

**PIXKVORKY**





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 kombinované označenia vo farebnom vyhotovení. Pri hodnotení vizuálnej podobnosti je nutné prihliadnuť na všetky prvky, ktorými sú porovnávané označenia tvorené, pretože vizuálny vnem každého označenia je ovplyvnený pôsobením všetkých prvkov súčasne. Slovné prvky oboch porovnávaných označení pozostávajú z deviatich písmen, z toho osem písmen je zhodných a líšia sa len písmenom „X“, resp. „Š. Zverejnené označenie pozostáva zo slovného prvku „PIXKVORKY“, v ktorom na základe použitia veľkých tlačných písmen a použitia kombinácie čiernej a bielej farby, sú opticky zvýraznené a dobre postrehnuteľné práve písmená „X“ a „O“, ktoré nezameniteľne pripomínajú hracie symboly populárnej hry piškvorky. Slovný prvok je uložený na oranžovom pozadí tvoriacom obdĺžnik, pričom všetky písmená sú vyhotovené s 3D efektom sivej farby.

Staršia ochranná známka je rovnako tvorená jediným slovom „PIŠKVORKY“ veľkými tlačnými písmenami červenej farby postupne prechádzajúcej do čiernej lemovanej čiernou a žltou farbou v upravenom type písma, horným okrajom opisujúc poloblúk. Druhou vizuálnou zložkou staršej ochrannej známky je kreslená postavička žltej farby s červenou čiapočkou v podobe ceruzky smerujúca vľavo dole od písmena „P“, vsadená do znaku vytvoreného kombináciou písmen „X“ a „O“ a stojaca na útržku papiera s týmito písmenami, čím napovedá o akú hru ide.

Porovnávané označenia sú graficky koncipované rozdielne, majú odlišnú farebnosť a staršia ochranná známka obsahuje navyše obrazový prvok. Práve na základe týchto odlišností, že vizuálny vnem staršej ochrannej známky bude ovplyvnený obrazovým prvkom a vnem zverejneného označenia bude ovplyvnený odlišnou farebnosťou podstatných písmen slovného prvku tohto označenia, spotrebiteľ porovnávané označenia bude s najväčšou pravdepodobnosťou vnímať ako vizuálne podobné len v minimálnej miere.

**Z fonetického hľadiska** bude spotrebiteľská verejnosť porovnávané označenia reprodukovat prostredníctvom ich slovných prvkov, keďže v prípade kombinovaných označení má snahu ďalej sa o označenie zmieňovať len reprodukciami obsahujúceho slovného prvku, pokiaľ tento je dostatočne výrazný a dokáže ho identifikovať. Je zrejme, že staršia ochranná známka bude spotrebiteľskou verejnosťou reprodukováaná ako „piš-kvor-ky“ a zverejnené označenie ako „piks-vor-ky“, ale nie je možné vylúčiť aj reprodukciami ako „piš-kvor-ky“ vzhľadom na skutočnosť, že v druhom prípade bežný spotrebiteľ môže vyhodnotiť prvú možnosť ako chybu/zámer nesprávneho pravopisu, t. j. že namiesto písmena „š“ je uvedené písmeno „x“, a nakoniec zverejnené označenie vysloví rovnako ako staršiu ochrannú známku. S prihliadnutím na uvedenú skutočnosť je možné konštatovať, že celkový zvukový vnem staršej ochrannej známky a zverejneného označenia je veľmi podobný až identický.

**Zo sémantického hľadiska** sa porovnávané ochranné známky považujú za 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. Slovný prvok staršej ochrannej známky „piškvorky“ možno už na prvý pohľad z hľadiska slovenského jazyka vnímať ako slovo so zrejším významom - vzťahuje sa na pomenovanie známej hry, ktorú hrajú všetky generácie. Slovný prvok zverejneného označenia „pixkvorky“ pravdepodobne tomuto označeniu ako celku dokáže priradiť zmysluplný význam, a to rovnaký ako má staršia ochranná známka, pretože hoci slovo „pixkvorky“ samotné je umelo vytvorené, spotrebiteľ mu v konečnom dôsledku vzhľadom na ostatnú zhodnú časť slova a zámenu písmena „š“ za znak použitý v tejto hre spolu so zvýrazneným písmenom „o“, ktorý sa spolu s „x“ v hre využíva, aj tak priradí súvislosť so slovom patriacim hre „piškvorky“. Možno súhlasiť s názorom prihlasovateľa, ktorý uviedol, že spotrebiteľ môže slovo „PIXKVORKY“ vnímať ako slovnú hračku. S prihliadnutím na zhodnú významovú asociáciu, ktorú budú označenia s najväčšou pravdepodobnosťou vyvolávať vo vedomí spotrebiteľa, ich možno hodnotiť ako významovo zhodné.

### **Celkové zhodnotenie - pravdepodobnosť zámény**

Pravdepodobnosť zámény 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 zámény 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. Celkové posúdenie pravdepodobnosti zámeny 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 posúdenia pravdepodobnosti zámeny je potrebné vyhodnotiť relevantnú spotrebiteľskú verejnosť s ohľadom na charakter kolíznych tovarov a služieb. V tomto prípade možno za adresáta dotknutých tovarov a služieb považovať širokú spotrebiteľskú verejnosť, pričom miera obozretnosti a pozornosti bude jemne variovať v závislosti od druhu tovarov alebo služieb a ich cenovej náročnosti. K časti prihlásených služieb v triede 41, ktoré majú povahu hazardných hier a organizovania rôznych lotérií je napríklad možné uviesť, že spotrebiteľia pri výbere týchto služieb budú obozretnejší vzhľadom na určitý stupeň rizika, ktorý je s hazardnými hrami a lotériami spojený.

Pokiaľ ide o samotné posúdenie pravdepodobnosti zámeny porovnávaných označení z komplexného hľadiska je potrebné uviesť, že priemerný spotrebiteľ obvykle vníma označenie ako celok a nevenuje sa skúmaniu jeho rôznych detailov. Navyše je potrebné vziať do úvahy fakt, že priemerný spotrebiteľ má len zriedka možnosť vykonať priame porovnanie rozličných označení, ale musí sa spoliehať na ich nedokonalý obraz, ktorý si uchoval v pamäti.

K rozlišovacej spôsobilosti staršej ochrannej známky, na ktorú prihlasovateľ poukázal, je možné uviesť, že hoci slovný prvok „PIŠKIVORKY“ je pomenovaním hry, čím sa jej rozlišovacia spôsobilosť vo vzťahu k tovarom a službám, ktoré sú hrami alebo s hrami súvisia oslabuje, je potrebné poukázať na skutočnosť, že staršia ochranná známka je kombinovaná, graficky a farebne upravená a obsahuje okrem slovného prvku aj prvok obrazový. Z uvedeného vyplýva, že jej rozlišovacia spôsobilosť ako celku je priemerná.

V nadväznosti na uvedené je však nevyhnutné uviesť, že aj v prípade konštatovanej minimálnej podobnosti označení z vizuálneho hľadiska, je potrebné zohľadniť voľbu jediného slovného prvku, v tomto prípade vo forme jedinečného výrazu s pevným a veľmi známym významom, ktoré môže pri súčasnej väzbe na rovnaké tovary a najmä služby organizovania lotérií a stávkových hier, vo vedomí spotrebiteľskej verejnosti spôsobiť vznik zámeny alebo minimálne prepojenia medzi týmito označeniami. To znamená, že aj keby spotrebiteľ porovnávané označenia vizuálne odlišil, môže ich považovať za navzájom súvisiace a môže zverejnené označenie vnímať ako nový variant starších ochranných známk namietateľa alebo ako označenie subjektu prepojeného s namietateľom, čo v konečnom dôsledku vedie k vzniku pravdepodobnosti zámeny porovnávaných označení z dôvodu ich vzájomnej asociácie. Vo všeobecnosti platí, že prihlasovateľ ochrannej známky má široké možnosti pri voľbe známkového motívu a jeho jednotlivých prvkov, pričom tieto by nemali evokovať príbuznosť s označeniami, ktoré sú už zapísané ako ochranné známky v danej oblasti trhu tovarov a služieb.

Uvedené riziko zámeny zverejneného označenia a staršej ochrannej známky podporuje aj fonetické a sémantické hľadisko, ktoré boli vyhodnotené ako podobné vo vysokej miere až identické, a teda zistený vizuálny rozdiel medzi porovnávanými označeniami nedokáže vylúčiť pravdepodobnosť ich zámeny, a nie je možné ani tvrdiť, že spotrebiteľská verejnosť by mohla vnímať kolízne označenia za každých okolností ako rozdielne.

Vzhľadom na uvedené je možné konštatovať, že aj napriek vyššej pozornosti relevantnej spotrebiteľskej verejnosti nemožno vylúčiť riziko pravdepodobnosti zámeny či asociácie kolíznych označení pre všetky tovary a služby, ktoré boli vyhodnotené ako zhodné alebo podobné.

Čo sa týka tovarov a služieb zverejneného označenia, ktoré boli vyhodnotené ako nepodobné s tovarmi a službami staršej ochrannej známky a boli tiež dotknuté námietkami, možno konštatovať, že napriek podobnosti porovnávaných označení nie je pravdepodobná ich zámena, pretože medzi týmito tovarmi a službami staršej ochrannej známky nie je dostatočná väzba na to, aby mohlo dochádzať k záмене ich označení a ani k tomu, aby sa relevantná verejnosť domnievala, že medzi týmito označeniami existuje vzájomná spojitosť, keďže uplatnený dôvod podľa § 7 písm. a) vyžaduje kumulatívne naplnenie podmienky zhody, resp. podobnosti tak označení, ako aj prihlasovaných a zapísaných tovarov a služieb.

Pokiaľ ide o argument prihlasovateľa, že platnosť licencie udelenej na okamžitú lotériu namietateľa označenou staršou ochrannou známkou „Piškvorky #1302“ už uplynula, a teda toto označenie sa už nepoužíva, je potrebné uviesť, že v prípade staršej ochrannej známky ide stále o platnú ochrannú známku. V námietkovom konaní vedenom podľa § 30 v spojení s § 7 písm. a) zákona č. 506/2009 Z. z. o ochranných známkach v znení zákona č. 125/2016 Z. z., sa skúma podobnosť zverejneného označenia so staršou ochrannou známkou, pričom pokiaľ ide o staršiu ochrannú známku, skúma sa len jej platnosť, nie používanie na trhu.

Vzhľadom na tieto skutočnosti je možné konštatovať, že podmienky uplatneného námietkového dôvodu podľa § 7 písm. a) zákona č. 506/2009 Z. z. o ochranných známkach v znení zákona č. 125/2016 Z. z., boli splnené pre časť prihlásených tovarov a služieb, a preto 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 zákona č. 125/2016 Z. z. možno proti tomuto rozhodnutiu podať na úrade rozklad v lehote 30 dní od jeho doručenia. Včas podaný rozklad má odkladný účinok. 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 sporových konaní

#### Doručiť:

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

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