



Banská Bystrica 4. 12. 2019  
POZ 1607-2018/N-119-2019

## ROZHODNUTIE

Vo veci námietok namietateľa Adama K., 831 01 Bratislava, zastúpeného v konaní advokátskou kanceláriou JAKUBEK & PARTNERS, s.r.o., Panenská 5, 811 03 Bratislava (ďalej „namietateľ“), proti zápisu označenia **ANEMONE** do registra ochranných známkov, prihláseného 13. 7. 2018, prihlasovateľom Rastislavom Szaszákom – ANEMONE, Veľká 26/26, 925 23 Jelka, zastúpeným v konaní patentovou zástupkyňou Magdalénou Bachratou, Krasovského 13, 851 01 Bratislava (ďalej „prihlasovateľ“), pod číslom spisu POZ 1607-2018 a zverejneného vo Vestníku Úradu priemyselného vlastníctva Slovenskej republiky 3. 9. 2018, rozhodol Úrad priemyselného vlastníctva Slovenskej republiky (ďalej „úrad“) podľa § 31 ods. 5 zákona č. 506/2009 Z. z. o ochranných známkach v znení neskorších predpisov takto:

### **námietky sa zamietajú.**

#### Odôvodnenie:

Proti zápisu obrazového označenia **ANEMONE** do registra ochranných známkov, číslo spisu POZ 1607-2018 (ďalej aj „zverejnené označenie“), boli 3. 12. 2018 podané námietky podľa § 30 v spojení § 7 písm. a) a f) zákona č. 506/2009 Z. z. o ochranných známkach v znení neskorších predpisov, ktoré sa týkali všetkých tovarov a služieb zverejneného označenia v triedach 3 a 35 medzinárodného triedenia tovarov a služieb.

Namietateľ odôvodnil námietky tým, že je majiteľom nezapísaného označenia „anemone“ so skorším právom prednosti, ktoré je predmetom prihlášky slovnej ochrannej známky „anemone“, číslo spisu POZ 1564-2018 s dátumom podania 11. 7. 2018 a prihláseného pre tovary a služby v triedach 3 a 35 medzinárodného triedenia tovarov a služieb.

Podľa namietateľa prihlasovateľ po tom, ako bol namietateľom e-mailom upozornený, že používa takmer identické označenie ako namietateľ, s rovnakým slovným prvkom „ANEMONE“ a doplnkovým, avšak podľa namietateľa nedíštinčným grafickým prvkom, a zároveň po tom ako namietateľ podal prihlášku ochrannej známky na svoje označenie, podal prihlášku obrazového označenia **ANEMONE** na zápis pre tovary a služby v triedach 3 a 35 medzinárodného triedenia tovarov a služieb.

Na základe uplatneného námietkového dôvodu podľa ustanovenia § 7 písm. a) zákona č. 506/2009 Z. z. o ochranných známkach v znení neskorších predpisov považoval namietateľ svoje označenie, ktoré je predmetom skôr podanej prihlášky ochrannej známky ako je dátum podania prihlášky zverejneného označenia prihlasovateľa, za staršiu ochrannú známku podľa ustanovenia § 4 písm. d) zákona č. 506/2009 Z. z. o ochranných známkach v znení neskorších predpisov.

Pri porovnaní kolíznych označení namietateľ uviedol, že označenia sú z fonetického hľadiska zhodné a na základe porovnania vizuálneho hľadiska skonštatoval, že porovnávané označenia sú podobné. Pri porovnaní kolíznych tovarov a služieb skonštatoval, že obidve označenia sú prihlásené pre tovary a služby súvisiace s kozmetikou, a preto sú určené rovnakému okruhu spotrebiteľov.


Namietateľ na základe vysokej miery podobnosti kolíznych označení a podobnosti porovnávaných tovarov a služieb skonštatoval existenciu pravdepodobnosti zámeny na strane spotrebiteľskej verejnosti z čoho vyplýva, že relevantná spotrebiteľská verejnosť si bude zamieňať skoršie označenie namietateľa s neskorším označením prihlasovateľa.

K uplatnenému námietkovému dôvodu podľa ustanovenia § 7 písm. f) zákona č. 506/2009 Z. z. o ochranných známkach v znení neskorších predpisov namietateľ uviedol, že používal obchodné meno Adam Križka – anemone v obchodnom styku už dávno predtým ako prihlasovateľ podal prihlášku zverejneného označenia, pričom dodatok k jeho obchodnému menu „anemone“ považoval na základe porovnania označení za zameniteľný so zverejneným označením prihlasovateľa. Nezapísané označenie namietateľa tvorilo dodatok k jeho obchodnému menu od 1. 11. 2010 do 7. 11. 2018, počas prevádzkovania internetového obchodu [www.anemonegarden.sk](http://www.anemonegarden.sk). V tejto súvislosti predložil namietateľ ako dôkazné prostriedky Všeobecné obchodné podmienky z apríla 2018 dostupné na internetovej doméne [www.anemonegarden.sk](http://www.anemonegarden.sk).

Ďalej namietateľ zdôraznil, že ani skončením podnikania dňa 7. 11. 2018 nebolo ukončené používanie označenia „anemone“, došlo len k zmene osoby prevádzkujúcej dovtedajší podnik namietateľa, pričom novým vlastníkom podniku sa stala na základe osobitnej dohody Mgr. Alexandra Z. V tejto súvislosti namietateľ deklaroval, že po zápise označenia „anemone“, ktoré je predmetom prihlášky ochrannej známky namietateľa, bude právo na toto označenie, už v podobe ochrannej známky, prevedené na pani Z. Uvedené skutočnosti namietateľ preukazoval Všeobecnými obchodnými podmienkami z decembra 2018 dostupnými na internetovej doméne [www.anemonegarden.sk](http://www.anemonegarden.sk) a vyhlásením Mgr. Alexandry Z. k zmene prevádzkovateľa e-shopu.

Namietateľ ďalej uviedol, že prevádzkoval a neskôr po ňom pani Z., obchod s prírodnou kozmetikou, ktorý začiatkom roku 2016 presunul do online prostredia, konkrétne vo februári 2016, kedy začal prípravné práce na svojej webovej stránke [www.anemonegarden.sk](http://www.anemonegarden.sk) (doména bola zakúpená 9. 2. 2016 a uvedená do prevádzky 14. 3. 2016 obnovením namietateľovej staršej živnosti). Namietateľ ďalej uviedol, že od 15. 5. 2016 expandoval aj na sociálne siete (facebook), na ktorých je odvtedy aktívny. V tejto súvislosti poukázal na informácie dostupné na webovom sídle [www.anemonegarden.sk](http://www.anemonegarden.sk), [www.facebook.com/anemonegardensk/](https://www.facebook.com/anemonegardensk/) a výpis z registra domény [www.anemonegarden.sk](http://www.anemonegarden.sk). Počas tohto obdobia si namietateľ vybudoval verných zákazníkov a stal sa známym pre relevantnú spotrebiteľskú verejnosť. V tejto súvislosti namietateľ poukázal na množstvo návštevníkov jeho profilu na facebooku (684 ľudí sleduje jeho profil a 673 ľudí sa páči jeho profil), na základe čoho usúdil, že ním používané skoršie nezapísané označenie nadobudlo u relevantnej spotrebiteľskej verejnosti rozlišovaciu spôsobilosť. Na preukázanie uvedených skutočností namietateľ poukázal na náhľad na jeho webovú stránku a jeho profil na sociálnej sieti facebook.

K používaniu označenia „ANEMONE“ prihlasovateľom namietateľ uviedol, že ho začal používať neskôr ako namietateľ, až od 4. 7. 2016, kedy mu vzniklo živnostenské oprávnenie, a teda v čase, keď musel viesť o činnosti namietateľa. Namietateľ v tejto súvislosti usúdil, že pred týmto dňom (4. 7. 2016), prihlasovateľ nemohol legálne pre spotrebiteľov vyrábať a ani predávať akékoľvek výrobky, či poskytovať služby, a teda aj keby pred týmto dňom označenie prihlasovateľa akokoľvek existovalo, nemohlo mať väčší ako len miestny dosah. Svoje argumenty namietateľ podporil dôkaznými prostriedkami.

Na základe uvedených skutočností namietateľ navrhol úradu prihlášku ochrannej známky  číslo spisu POZ 1607-2018 zamietnuť v celom rozsahu.

Listom úradu z 18. 1. 2019 boli námietky odoslané prihlasovateľovi na vyjadrenie.

Prihlasovateľ vo svojom vyjadrení k námietkam, ktoré bolo úradu doručené 8. 2. 2019 uviedol, že pri porovnaní kolíznych tovarov a služieb prihlásených pre zverejnené označenie a prihlásených pre označenie namietateľa, so skorším právom prednosti, ide prevažne o zhodné alebo podobné tovary a služby. Zároveň sa prihlasovateľ stotožnil s tvrdením namietateľa, že porovnávané označenia sú z fonetického hľadiska identické, avšak nesúhlasil s tvrdením namietateľa, že zverejnené označenie sa odlišuje od označenia prihlasovateľa len tým, že je písané kapitálkami, ale podľa prihlasovateľa je rozdiel aj v tvare písmena „O“.

Ku konštatovaniu namietateľa o možnej zámene kolíznych označení prihlasovateľ uviedol, že prekážku zápisu zverejneného označenia možno akceptovať až vtedy, keď bude skoršie prihlásené označenie namietateľa (proti ktorému boli podané pripomienky aj námietky), zapísané do registra ochranných známk.

K uplatnenému námietkovému dôvodu podľa ustanovenia § 7 písm. f) zákona č. 506/2009 Z. z. o ochranných známkach v znení neskorších predpisov prihlasovateľ uviedol, že namietateľ predložil doklady preukazujúce používanie označenia „anemone“ od roku 2016 len v súvislosti so službami, t. j. s predajom a distribúciou kozmetických výrobkov iných značiek od iných výrobcov. Prihlasovateľ usúdil, že ani jeden z predložených dokladov namietateľa nepreukazuje používanie označenia „anemone“ priamo na predávanom/distribúovanom výrobku. V tejto súvislosti prihlasovateľ poukázal na to, že na rozdiel od namietateľa označenie **ANEMONE** alebo „ANEMONE“ používal a naďalej používa na Slovensku už od roku 2013 priamo na označovanie výrobkov ním vyrábaných, ako sú prírodné mydlá a kozmetika, ako aj v súvislosti s ich distribúciou. Prihlasovateľ na preukázanie používania zverejneného označenia predložil dôkazy.

Prihlasovateľ sa nestotožnil s argumentom namietateľa o miestnom dosahu zverejneného označenia. V tejto súvislosti uviedol, že z komentárov rozmanitých klientov na predložených dokladoch zo sociálnej siete facebook nemožno predpokladať, že pochádzajú výlučne z jednej lokality.

Ďalej sa prihlasovateľ vyjadroval k obdobiu pred vznikom oficiálnej živnosti, k čomu uviedol, že prírodné mydlá vyrábal ako handmade výrobky, čiže išlo o činnosť, ktorá nepodliehala živnosti, keďže predaj handmade či remeselných výrobkov je činnosťou vykonávanou podľa autorského zákona (a nie živnostenského zákona). Takáto tvorivá duševná činnosť, ako je tvorba autorských diel chránených autorským zákonom a ich následné rozširovanie predajom sa nepovažuje za podnikateľskú činnosť.

Na základe uvedených skutočností prihlasovateľ skonštatoval, že neboli naplnené podmienky uplatnených námietkových dôvodov podľa ustanovenia § 7 písm. a) a f) zákona o ochranných známkach a navrhol úradu aby námietky proti zápisu zverejneného označenia číslo spisu POZ 1607-2018 zamietol.

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

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

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

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

#### **Uplatnený námietkový dôvod podľa § 7 písm. a) bod 2 zákona o ochranných známkach**

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

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

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

V konaní o námietkach bolo zistené, že prihláška obrazového zverejneného označenia **ANEMONE**, číslo spisu POZ 1607-2018, proti ktorej námietky smerujú, bola podaná 13. 7. 2018 prihlasovateľom Rastislavom Szaszákom – ANEMONE, Veľká 26/26, 925 23 Jelka, Slovenská republika, a zverejnená vo Vestníku úradu 3. 9. 2018 pre tovary a služby v triedach 3 a 35 medzinárodného triedenia tovarov a služieb.

Ďalej bolo zistené, že namietateľ pán Adam K. si prihlásil na zápis do registra ochranných známkov slovné označenie „anemone“, pod spisovou značkou POZ 1564-2018, so skorším právom prednosti ako je zverejnené označenie prihlasovateľa. Prihláška ochrannej známky namietateľa bola rozhodnutím úradu číslo POZ 1564-2018/P-8-2019 z 24. 9. 2019 zamietnutá. Rozhodnutie nadobudlo právoplatnosť 25. 10. 2019.

Na základe uvedených skutočností je posudzovanie uplatneného námietkového dôvodu podľa ustanovenia § 7 písm. a) bod 2 zákona o ochranných známkach, z dôvodu odmietnutia zápisu skoršieho označenia namietateľa, ktoré by vo vzťahu k zverejnenému označeniu, po zápise do registra ochranných známkov, bolo považované za staršiu ochrannú známku, v konkrétnom prípade irelevantné.

### **Uplatnený námietkový dôvod - § 7 písm. f) zákona o ochranných známkach**

Podľa § 7 písm. f) citovaného zákona sa označenie nezapíše do registra na základe námietok podaných podľa § 30 užívateľom nezapísaného označenia alebo užívateľom iného označenia používaného v obchodnom styku, ak právo k tomuto označeniu vzniklo pred dňom podania prihlášky a toto označenie nemá len miestny dosah, ak z dôvodu zhodnosti alebo podobnosti prihláseného označenia s nezapísaným označením alebo s iným označením používaným v obchodnom styku a zhodnosti alebo podobnosti tovarov alebo služieb, na ktoré sa tieto označenia vzťahujú, existuje pravdepodobnosť zámieny na strane verejnosti; za pravdepodobnosť zámieny sa považuje aj pravdepodobnosť asociácie s nezapísaným označením alebo s iným označením používaným v obchodnom styku.

V zmysle tohto ustanovenia je namietateľ okrem iného povinný preukázať, že mu vzniklo právo k nezapísanému označeniu pred podaním prihlášky zverejneného označenia, a to takým používaním na území Slovenskej republiky, ktoré umožnilo, aby sa toto označenie vžilo pre tovary alebo služby svojho užívateľa – namietateľa, pričom musí preukázať, že toto označenie nemá len miestny dosah. Predpokladom toho, aby sa označenie vžilo pre tovary alebo služby konkrétneho subjektu, je spravidla dlhšie trvajúce a kontinuálne používanie označenia, ktoré spôsobí, že relevantná verejnosť si bude toto označenie spájať s tovarmi alebo službami konkrétnej osoby. Pritom je potrebné zohľadniť najmä podiel na trhu, intenzitu, geografický rozsah a dobu používania označenia.

Používanie nezapísaného označenia je možné preukázať dôkazovými prostriedkami, ako sú najmä objednávky, faktúry, dodacie listy, cenníky, propagačné a reklamné materiály, zoznam odberateľov a pod. Dôkazové materiály pritom musia spĺňať požiadavku časovú, t. j. musia pochádzať z obdobia pred podaním prihlášky zverejneného označenia, resp. musia osvedčovať skutočnosti spadajúce do tohto obdobia, ďalej musia obsahovať nezapísané označenie, musí z nich byť možné vyvodiť používanie tohto označenia pre konkrétne tovary alebo služby a musia sa viazať na osobu namietateľa.

Ochrana nezapísanému označeniu sa teda poskytuje, ak jeho používaním v obchodnom styku vzniklo namietateľovi právo k tomuto označeniu pred dňom podania prihlášky zverejneného označenia, ak zverejnené označenie a nezapísané označenie sú zhodné alebo podobné a súčasne dotknuté tovary alebo služby sú zhodné alebo podobné, čo môže viesť k vzniku pravdepodobnosti zámieny na strane verejnosti alebo asociácie zverejneného označenia s nezapísaným označením alebo s iným označením používaným v obchodnom styku. Užívateľovi nezapísaného označenia môže byť priznaná ochrana v zmysle ustanovenia § 7 písm. f) citovaného zákona len pri kumulatívnom naplnení uvedených podmienok. Dôkazné bremeno pri uplatnení tohto dôvodu spočíva na namietateľovi.

### **Preukázanie používania nezapísaného označenia a vzniku práva k nemu**

Namietateľ v súvislosti s používaním nezapísaného označenia uviedol, že označenie „anemone“ tvorilo dodatok k jeho obchodnému menu, ktoré používal v obchodnom styku dávno predtým ako prihlasovateľ podal prihlášku zverejneného označenia. Pod obchodným stykom namietateľa je potrebné rozumieť prevádzku internetového obchodu zameraného na predaj kozmetiky prevádzkovaného na webe: <http://www.anemonegarden.sk>. Namietateľ uviedol, že označenie ako dodatok k obchodnému menu používal

v období od 1. 11. 2010 až do 7. 11. 2018. Ďalej v súvislosti s používaním označenia „anemone“ ako dodatku k obchodnému menu namietateľ poukázal na to, že jeho používanie neskončilo ani 7. 11. 2018, keďže tento dodatok k obchodnému menu na základe osobitnej dohody previedol na pani Alexandru Z., ktorá v prevádzke e-shopu anemonegarden.sk pokračuje, a na ktorú mala byť prevedená po zápise aj ochranná známka namietateľa „anemone“, ktorá bola predmetom prihlášky ochrannej známky číslo spisu POZ 1564-2018. Namietateľ zároveň uviedol, že prevádzkuje obchod s prírodnou kozmetikou, ktorý začiatkom roku 2016 presunul do online prostredia prostredníctvom webovej lokality anemonegarden.sk, ku ktorej internetovú doménu zakúpil 9. 2. 2016, a ktorú spustil do prevádzky 14. 3. 2016, kedy si opätovne obnovil živnosť. Následne 15. 5. 2016 expandoval na sociálne siete, konkrétne na facebook, kde poukazoval na množstvo ľudí, ktorým sa jeho webové stránky páčia, a ktorí ich sledujú. Na základe týchto skutočností usúdil, že nezapísané označenie „anemone“ nadobudlo u relevantnej spotrebiteľskej verejnosti rozlišovaciu spôsobilosť. Ďalej namietateľ uviedol, že zverejnené označenie prihlasovateľ začal oficiálne používať až po vzniku živnostenského oprávnenia od 4. 7. 2016, z čoho namietateľovi vyplynulo, že pred týmto dňom prihlasovateľ nemohol legálne pre spotrebiteľov vyrábať a ani predávať akékoľvek výrobky, či poskytovať služby, a preto ak toto označenie akokoľvek pred týmto dňom existovalo, nemohlo mať podľa namietateľa väčší ako len miestny dosah.

Na preukázanie naplnenia zákonom stanovených podmienok navrhovateľ predložil nasledovné dôkazné prostriedky:

1. Výťah z webovej lokality [www.anemonegarden.sk](http://www.anemonegarden.sk), z 3. 12. 2018, bez uvedeného dátumu publikovania, s ponukou kozmetických výrobkov iných výrobcov.
2. Výťahy profilu „anemone“ zo sociálnej siete facebook, a to: publikovaný príspevok z 28. 11. 2018, kID DETSKÝ SHOP UP! - organizovaný od 29. - 30. 11. 2018 v Starej tržnici, súčasťou vyobrazenia bola aj informácia o počte ľudí, ktorí sledujú (684 ľudí), prípadne označili profil namietateľa, že sa im páči (673 ľudí), ako aj hodnotenie známku 5 z 5 jednej osoby, publikovaný príspevok zo 17. 9. 2016 - prezentácia výrobkov na mieste Central-nákupné srdce Bratislavy, na podujatí Raw Food & Life Feste, publikovaný príspevok z 20. 8. 2016 - prezentácia kozmetických výrobkov Love Boo, príspevok z 3. 8. 2016 - pozvánka na Festival jogy a relaxačnej hudby s ponukou kozmetiky v prostredí Zochovej chaty, publikovaný príspevok z 29. 6. 2016 s fotografiou loga (stamp) ako branding anemonegarden organiccosmetics, publikovaný príspevok z 23. 6. 2016 s ponukou prírodnej kozmetiky Dr. Bronners, Fushi, publikovaný príspevok z 19. 5. 2016 s ponukou organickej certifikovanej kozmetiky rôznych výrobcov, publikovaný príspevok z 15. 5. 2016 s ponukou pleťovej kozmetiky.
3. Výpisy zo živnostenského registra a internetového registra finstat.sk subjektov: Adam K., Alexandra Z., Rastislav S. Z jednotlivých výpisov vyplýva:
  - Výpis zo živnostenského registra s obchodným menom Adam Križka – anemone s miestom podnikania Bratislava – Nové Mesto, ktorý mal v období od 1. 11. 2010 do 18. 6. 2013 zapísané predmety podnikania reklamné a marketingové služby, grafické práce vykonávané výpočtovou technikou, fotografické služby, zhotovovanie www stránok a ich následná aktualizácia, kúpa tovaru na účely jeho predaja konečnému spotrebiteľovi (maloobchod) alebo iným prevádzkovateľom živnosti (veľkoobchod). V období od 14. 3. 2016 do 7. 11. 2018 mal zapísané predmety podnikania kúpa tovaru na účely jeho predaja konečnému spotrebiteľovi (maloobchod) alebo iným prevádzkovateľom živnosti (veľkoobchod), reklamné a marketingové služby, činnosť podnikateľských, organizačných a ekonomických poradcov, sprostredkovateľská činnosť v oblasti obchodu, služieb, výroby, administratívne služby, počítačové služby, prieskum trhu a verejnej mienky, vykonávanie mimoškolskej vzdelávacej činnosti, služby súvisiace s počítačovým spracovaním údajov, vydavateľská činnosť, skladovanie a uskladňovanie.
  - Výpis zo živnostenského registra s obchodným menom Mgr. Alexandra Zachardová – anemone s miestom podnikania Bratislava – Petržalka, ktorá má od 21. 9. 2018 zapísané predmety podnikania reklamné a marketingové služby, prieskum trhu a verejnej mienky, kúpa tovaru na účely jeho predaja konečnému spotrebiteľovi (maloobchod) alebo iným prevádzkovateľom živnosti (veľkoobchod), sprostredkovateľská činnosť v oblasti obchodu, služieb a výroby, skladovanie a pomocné činnosti v doprave, činnosť podnikateľských, organizačných a ekonomických poradcov, administratívne služby, vydavateľská činnosť, polygrafická výroba a knižárske práce a fotografické služby.
  - Výpis zo živnostenského registra s obchodným menom Rastislav Szaszák – ANEMONE s miestom podnikania Jelka, ktorý má od 4. 7. 2016 zapísané predmety podnikania výroba mydla, pracích prostriedkov a éterických olejov, čistiacich, leštiacich, parfumérskych a toaletných prípravkov, reklamné a marketingové služby, kúpa tovaru na účely jeho predaja konečnému spotrebiteľovi (maloobchod) alebo iným prevádzkovateľom živnosti (veľkoobchod).Z jednotlivých výpisov z finstat.sk sú zjavné informácie, ktoré sú zhodné s výpismi jednotlivých obchodných spoločností zo živnostenského registra, čo sa týka predmetu podnikania a časových údajov.

4. E-mailovú komunikáciu pani Z. adresovanú prihlasovateľovi z 15. 6. 2018, ktorej obsahom bola informácia v súvislosti s obchodným menom, kde pani Z. oznamovala prihlasovateľovi existenciu dvoch subjektov na trhu s totožným obchodným menom, ktoré ponúkajú podobný sortiment tovaru. V tejto súvislosti preposlala pani Z. aj kópiu e-mailu, kde žiadala advokátsku kanceláriu o prešetrovanie ochrany registračnej známky a vyzvala prihlasovateľa o zaujatie stanoviska k vzniknutej situácii.
5. Všeobecné obchodné podmienky, ktoré sú súčasťou webovej stránky e-shopu „anemonegarden.sk“.
  - Obchodné podmienky spoločnosti Adam Križka – anemone, Bratislava, ktoré sa podľa dátumu z web.archive.org nachádzali na stránke prihlasovateľa 10. 4. 2018, a ktoré okrem iného zahŕňajú aj obchodné meno a adresu poskytovateľa, jednotlivé ustanovenia obchodných vzťahov, podmienky nákupu, upravujú náležitosti súvisiace s ochranou osobných údajov s uvedeným dátumom platnosti od 16. 4. 2016.
  - Obchodné podmienky spoločnosti Alexandra Zachardová – anemone, Bratislava, vytlačené z webovej stránky „anemonegarden.sk“ 3. 12. 2018, zahŕňajú okrem iného aj obchodné meno a adresu poskytovateľa, jednotlivé ustanovenia obchodných vzťahov, podmienky nákupu s dátumom platnosti od 16. 4. 2016. Osobitné ustanovenie všeobecných obchodných podmienok sa vzťahuje na Ochranu osobných údajov, kde je ako správca osobných údajov spoločnosti uvedený pán Adam Križka – anemone, Bratislava. Tieto osobitné podmienky nadobudli účinnosť od 25. 5. 2018 a sú dosiaľ v platnosti.
6. Dodávateľské faktúry od spoločností:
  - Shoptet, s.r.o, Praha z 18. 5. 2016, 20. 6. 2016, 20. 7. 2016, 19. 8. 2016 za predplatený balík služieb LITE prenájom e-shopu a GoPay – platobnú bránu, vystavené spoločnosti Adam Križka – anemone, splatné mesačne na obdobie od 19. 5. 2016 do 18. 9. 2016, v celkovej sume 80,69 EUR.
  - The Konjac Sponge Company Buckinghamshire z 20. 4. 2016 a 30. 8. 2016 za špongie v celkovej sume 396,70 EUR vystavené spoločnosti Adam Križka – Anemone.
  - Skin&Tonic London z 3. 5. 2016 za masky, peelingy a prostriedky na čistenie pleti, vystavené spoločnosti Anemone – Alexandra Zachardová v celkovej sume 270,88 EUR.
  - Pureway Havlíčkův Brod z 26. 4. 2016 za rôzne druhy olejov, v sume 230 EUR, vystavená na spoločnosť Anemone – Adam Križka, na základe objednávky pani Alexandry Z.
  - Love Boo London, z 10. 5. 2016 za rôznu kozmetiku (oleje, mlieka, maslo a iné), vystavená spoločnosti Anemone – Adam Križka v celkovej sume 282,02 EUR.
  - BIOOO.CZ Praha z 21. 4. 2016 a 29. 8. 2016 za mydlá, mlieka a balzamy, vystavené spoločnosti Adam Križka – anemone v celkovej sume 550,74 EUR.
7. Odberateľské faktúry č. 1, 2, 3, 26, 31, 35 a 39/2016 vystavené namietateľom pod obchodným menom Adam Križka – anemone, zo 7. 7. 2016, 3. 6. 2016, 22. 5. 2016, 3. 12. 2016, 11. 12. 2016, 13. 12. 2016 a 15. 12. 2016 za olej, hubku na tvár, telové mlieko, tekuté mydlo, krém na tvár, mini špongie na póry, rôznym fyzickým osobám (z Bratislavy, Prievidze a Handlovej) za osobný odber tovaru prípadne doručenie kuriérom v celkovej sume 178,60 EUR.  
 Odberateľské faktúry č. 22, 37, 64, 82, 126 a 160/2017 vystavené namietateľom pod obchodným menom Adam Križka-anemone, zo 7. 2. 2017, 28. 3. 2017, 18. 5. 2017, 2. 7. 2017, 5. 9. 2017 a 15. 11. 2017 za balzam na pery, bio mydlo a šampón, telové mlieko, penu na kúpanie, upokojujúce maslo, gél na umývanie, olej, špongie, handričku na čistenie pleti, špongiu na tetovanie, rôznym fyzickým osobám (z Modry, Bratislavy, Žiliny, Nitry, Brezna a ČR) za tovar doručený kuriérom v celkovej sume 223,70 EUR.  
 Odberateľské faktúry č. 8, 29, 87, 111, 172, 186, 211 a 236/2018 vystavené namietateľom pod obchodným menom Adam Križka-anemone, z 2. 1. 2018, 17. 1. 2018, 3. 4. 2018, 9. 5. 2018, 30. 7. 2018, 15. 8. 2018, 17. 9. 2018 a 22. 10. 2018 za balzam na pery, pleťový olej, lisovaný olej, hylaurónové sérum, olej na celulitídu, olej na vlasy, šampón, gél na umývanie a pleťový olej, rôznym fyzickým osobám (z Banskej Bystrice, Žiliny, Nitry, Bratislavy, Dunajskej Lužnej, Lábu a Likavky) za tovar doručený kuriérom v celkovej sume 387,10 EUR.
8. Výpis z internetovej stránky www.whois.com o založení internetovej domény anemonegarden.sk, ktorá bola vytvorená 9. 2. 2016.
9. Čestné vyhlásenie pani Alexandry Z. z 3. 12. 2018, týkajúce sa uzatvorenej dohody s pánom Adamom K. (namietateľom) o prevzatí prevádzky internetového obchodu www.anemonegarden.sk zameraného na predaj kozmetiky, s účinnosťou od 1. 11. 2018, ktorú dovtedy úspešne prevádzkoval namietateľ. Ďalej vyhlasuje, že sa pán K. do budúcnosti zaviazal previesť na pani Z. aj práva priemyselného vlastníctva (práva na označenie) dovtedy používané pánom K. (namietateľom). Práva budú na pani Z. prevedené potom, ako budú usporiadané právne spory s tým súvisiace. Pôjde predovšetkým o nezapísané označenie „anemone“ a prihlásené označenie, ktoré je predmetom prihlášky ochrannej známky č. spisu POZ 1564-

2018. Zároveň pani Z. vyhlasuje, že pána K. poveruje aby uplatňoval práva a oprávnené záujmy týkajúce sa priemyselných práv na označenie v mene pani Z.

10. Výpisy z WebRegistrov ÚPV SR POZ 1607-2018 a POZ 1564-2018.

Pre posúdenie používania nezapísaného označenia možno za relevantné doklady predložené namietateľom považovať doklady preukazujúce používanie pred dátumom podania prihlášky zverejneného označenia, t. j. pred 13. 7. 2018, musia sa vzťahovať k namietateľovi a k územia Slovenskej republiky, obsahovať nezapísané označenie a preukázať väčší ako len miestny dosah.

Uvedené podmienky nespĺňajú nasledovné doklady predložené namietateľom:

- dôkaz č. 1 – výtlačok z webovej lokality [www.anemonegarden.sk](http://www.anemonegarden.sk), z ktorého nie je možné identifikovať dátum publikácie na webe,
- dôkaz č. 2 – publikovaný príspevok z 28. 11. 2018, kid DETSKÝ SHOP UP!, organizovaný od 29. - 30. 11. 2018 v Starej tržnici, ktorého súčasťou bola aj informácia o počte ľudí, ktorí sledujú (684 ľudí), prípadne označili profil namietateľa, že sa im páči (673 ľudí), ako aj hodnotenie 5 z 5 len jednej osoby, avšak údaje o popularite profilu sú datované k 3. 12. 2018, a preto nie je možné určiť počet ľudí, ktorí označili profil namietateľa, že sa im páči, prípadne počet ľudí, ktorí ho sledujú k relevantnému dátumu, t. j. k dátumu podania prihlášky zverejneného označenia (k 13. 7. 2018),
- dôkaz č. 7 - odberateľské faktúry č. 160/2017, 172, 186, 211 a 236/2018 vystavené namietateľom pod obchodným menom Adam Križka-anemone, z 15. 11. 2017, 30. 7. 2018, 15. 8. 2018, 17. 9. 2018 a 22. 10. 2018 za telové mlieko, špongiu na tetovanie, lisovaný olej, hylaurónové sérum, olej na celulitídu, šampón a gél na umývanie, rôznym fyzickým osobám (z Bratislavy, Dunajskej Lužnej, Lábu, Likavky a Černošíc v ČR) za tovar doručený kuriérom v celkovej sume 215,10 EUR. Uvedené daňové doklady boli namietateľom vystavené po dátume podania prihlášky zverejneného označenia, prípadne sa nevzťahovali na územie SR,
- dôkaz č. 9 – čestné vyhlásenie pani Alexandry Z. z 3. 12. 2018, týkajúce sa dohody medzi pani Z. a namietateľom o prevzatí prevádzky internetového obchodu a zároveň aj záväzku namietateľa o postúpení práv k označeniu „anemone“ s účinnosťou od 1. 11. 2018, ktoré sa nevzťahuje na udalosti pred podaním prihlášky zverejneného označenia.

Z ostatných dokladov, t. j. relevantných dôkazov predložených namietateľom bolo zistené, že mal založenú živnosť s obchodným menom Adam Križka – anemone, v období od 1. 11. 2010 do 18. 6. 2013. Z tohto obdobia však okrem registrácie obchodného mena, na základe výpisu zo Živnostenského registra, neboli úradu predložené žiadne doklady o jeho používaní vo vzťahu k spotrebiteľskej verejnosti. Neskôr opäť obnovil svoju podnikateľskú činnosť pod vhodným obchodným menom Adam Križka – anemone, a to od 14. 3. 2016. Predmetom podnikateľskej činnosti boli okrem iného aj služby súvisiace s predajom tovaru formou e-shopu. Prihlasovateľ ďalej preukázal, že si na prevádzkovanie e-shopu v relevantnom období zaregistroval internetovú doménu [www.anemonegarden.sk](http://www.anemonegarden.sk), a to od 9. 2. 2016. Súčasťou webovej lokality „anemonegarden.sk“ boli aj všeobecné obchodné podmienky platné od 16. 4. 2016. Vo vzťahu k tomuto obdobiu z predložených dodávateľských faktúr vyplynulo, že prihlasovateľ nakupoval tovar v období od 20. 4. 2016 do 30. 8. 2016 (oleje, peelingy, masky, špongie, mydlá, mlieka, balzamy) iných výrobcov v celkovom objeme 1730,34 EUR a zároveň predložil dodávateľské faktúry za predplatený balík služieb LITE (prenájom e-shopu) a predplatenú platobnú bránu GoPay za obdobie od 18. 5. 2016 do 18. 9. 2016 v celkovej sume 80,69 EUR. Prihlasovateľ ďalej preukázal predaj tovaru prostredníctvom odberateľských faktúr za obdobie od 22. 5. 2016 do 9. 5. 2018, v počte 16 ks, vydaných fyzickým osobám za osobný odber tovaru alebo doručenie tovaru kuriérom na adresu v rôznych mestách avšak na každej adrese odberateľa len konkrétnej fyzickej osobe (spolu 16 ľudí), a to v celkovej sume 574,30 EUR.

Okrem namietateľa v predmetnom konaní aj prihlasovateľ predložil doklady preukazujúce používanie označenia „anemone/ANEMONE“ na jeho výrobkoch za relevantné obdobie, t. j. pred podaním prihlášky na zverejnené označenie, a to prostredníctvom vyobrazenia zdieľaných príspevkov na jeho facebookovom profile „Mydláreň Anemone“ od mája 2014 do decembra 2017, ako aj prostredníctvom daňových dokladov týkajúcich sa obdobia od augusta 2016 do júna 2017 a zakúpenej internetovej domény [www.anemone.cc](http://www.anemone.cc) z 26. 3. 2016.

### **Celkové zhodnotenie**

Po komplexnom zhodnotení predložených dôkazov jednotlivo a vo vzájomných súvislostiach možno konštatovať, že namietateľ neunesol dôkazné bremeno a predloženými dôkaznými prostriedkami nepreukázal takú kvantitu a kvalitu používania označenia „anemone“, na základe ktorého by sa pre neho

v náležitom rozsahu a vo vzťahu k spotrebiteľskej verejnosti vžilo a vzniklo mu k nemu právo, keďže predložené doklady vzhľadom na charakter ponúkaných tovarov, deklarovali len nízky objem predaja a aj počtu odberateľov. Väčšina dokladov predložených namietateľom totižto preukazovala len pasívnu existenciu označenia. Navyše prostredníctvom predložených dokladov aj prihlasovateľ preukázal používanie označenia „anemone/ANEMONE“ na svojich výrobkoch v rovnakom relevantnom období. Z predložených dokladov teda vyplynulo, že rovnaké, resp. podobné označenie ako je nezapísané označenie namietateľa, používal na trhu v rozhodujúcom období okrem namietateľa aj ďalší subjekt, t. j. prihlasovateľ, čím sa možné nadobudnutie práva k tomuto označeniu na základe vžitosti len pre namietateľa oslabuje. Vzhľadom na uvedené je nutné konštatovať, že nie je dôvodné predpokladať, že by si spotrebiteľ mohol vytvoriť väzbu vo vzťahu ku kolíznym tovarom a službám, v relevantnom období pred podaním prihlášky na zverejnené označenie, výlučne s namietateľom.

Keďže nebola naplnená podmienka získania práva k nezapísanému označeniu „anemone“ pre tovary alebo služby namietateľa, ktorá predstavuje jednu z kumulatívnych zákonných podmienok na úspešné uplatnenie námietok podľa ustanovenia § 7 písm. f) zákona č. 506/2009 Z. z. o ochranných známkach v znení neskorších predpisov, ostatné zákonné podmienky (zhodnosť, resp. podobnosť zverejneného označenia s namietaným nezapísaným označením, zhodnosť, resp. podobnosť tovarov a služieb, prípadne nie len miestny dosah) neboli v danom prípade podrobne posudzované, pretože by to nemalo vplyv na konečné rozhodnutie, a predmetné námietky je preto potrebné považovať za nedôvodné.

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

#### Poučenie o opravnom prostriedku:

Podľa § 40 ods. 1 zákona č. 506/2009 Z. z. o ochranných známkach v znení neskorších predpisov možno proti tomuto rozhodnutiu podať na úrade rozklad v lehote 30 dní od jeho doručenia. Včas podaný rozklad má odkladný účinok. Podľa § 40 ods. 5 uvedeného zákona podanie rozkladu len proti odôvodneniu rozhodnutia nie je prípustné. Toto rozhodnutie možno, po vyčerpaní riadnych opravných prostriedkov, preskúmať správnym súdom na základe správnej žaloby podanej podľa § 177 a nasl. zákona č. 162/2015 Z. z. Správny súdny poriadok.

Ing. Ingrid Brežňanová  
riaditeľka  
odboru sporových konaní

#### Doručiť:

JAKUBEK & PARTNERS, s. r. o.  
Panenská 5  
811 03 Bratislava-Staré Mesto

Mgr. Magdaléna Bachratá  
Krasovského 13  
851 01 Bratislava-Petržalka