



*Banská Bystrica 21. 8. 2020*

*POZ 127-2018/II-58-2020*

## ROZHODNUTIE

Predseda Úradu priemyselného vlastníctva Slovenskej republiky o rozklade podanom 2. apríla 2019 prihlasovateľom Slovakiapharm SK, s. r. o., Kelleraova 8, 085 01 Bardejov 1, v konaní zastúpeným spoločnosťou IURISTICO, s. r. o., Cimborkova 13, 040 01 Košice (ďalej „prihlasovateľ“), proti rozhodnutiu Úradu priemyselného vlastníctva Slovenskej republiky zn. POZ 127-2018/Z-105-2019 zo 4. marca 2019 o zamietnutí prihlášky ochrannej známky „Brusnice AKUT forte“, č. spisu POZ 127-2018, na návrh ustanovenej odbornej komisie rozhodol takto:

podľa § 59 ods. 2 zákona č. 71/1967 Zb. o správnom konaní (správny poriadok) v znení neskorších predpisov v spojení s § 5 ods. 1 písm. b) a c) zákona č. 506/2009 Z. z. o ochranných známkach v znení neskorších predpisov sa rozklad zamietá a rozhodnutie zn. POZ 127-2018/Z-105-2019 zo 4. marca 2019 **sa potvrdzuje.**

### Odôvodnenie:

Prvostupňovým rozhodnutím Úradu priemyselného vlastníctva Slovenskej republiky (ďalej „úrad“) zn. POZ 127-2018/Z-105-2019 zo 4. marca 2019 (ďalej „prvostupňové rozhodnutie“ alebo „napadnuté rozhodnutie“) bola v zmysle § 28 ods. 4 zákona č. 506/2009 Z. z. o ochranných známkach v znení neskorších predpisov (ďalej „zákon o ochranných známkach“) v nadväznosti na § 5 ods. 1 písm. b) a c) predmetného zákona zamietnutá prihláška slovej ochrannej známky „Brusnice AKUT forte“, č. spisu POZ 127-2018 (ďalej „prihlásené označenie“ alebo „prihláška ochrannej známky“), pre všetky nárokované tovary.

Dôvodom napadnutého rozhodnutia bola skutočnosť, že slovné označenie „Brusnice AKUT forte“ nemá vo vzťahu k nárokoványm tovarom v triede 5 medzinárodného triedenia tovarov a služieb rozlišovaciu spôsobilosť, pretože spotrebiteľovi poskytuje informáciu o ich obsahu, charaktere a vlastnostiach. Uvedené podľa prvostupňového orgánu vyplynulo z významu slov tvoriacich prihlásené označenie, konkrétne slovo „brusnice“, v jednotnom čísle „brusnica“ predstavuje „kríčkovitú horskú rastlinu s jedlými, červenými plodmi“, slovo „akut“ v preklade z nemeckého do slovenského jazyka znamená „akútny, naliehavý, prudký, náhly“ a slovo „forte“ má význam „silno, dôrazne, silný“ (In.: PC Translator 2010, SLEX99). Prvostupňový orgán dospel k záveru, že prihlásené označenie pozostáva zo slovných prvkov, spojenie ktorých poskytuje priemernému spotrebiteľovi priamu a jednoznačnú informáciu, že ide o tovary vyrobené z brusníc (napr. výživové doplnky obsahujúce výťažky z brusníc), ktoré majú zosilnený účinok.

Prvostupňový orgán pripomenul, že označenie je opisné, ak aspoň jeden z jeho prípadných významov označuje druh alebo povahu dotknutých tovarov alebo služieb. S ohľadom na uvedené je podľa neho zrejmé, že prihlásené označenie ako celok vo vzťahu k nárokoványm tovarom predstavuje opisné označenie, pretože poskytuje spotrebiteľskej verejnosti aspoň jeden logický význam opisujúci ním označené tovary.

V súvislosti s poukazom prihlasovateľa na ochranné známky č. 243861 a č. 238721 prvostupňový orgán uviedol, že tieto nemajú rovnaký charakter ako prihlásené označenie, pretože obsahujú grafické prvky, ktoré im zabezpečujú dostatočnú rozlišovaciu spôsobilosť. Zároveň pripomenul, že prihlasovateľ poukázal na

predmetné ochranné známky bez toho, aby uviedol, v čom vidí podobnosť so skutkovým stavom konania o zápisnej spôsobilosti prihláseného označenia do registra ochranných známk, a najmä, aké skutočnosti odôvodňujú zápis prihláseného označenia do registra. V rámci uvedeného prvostupňový orgán konštatoval, že existujúce zápisy ochranných známk nevedú samy osebe, ani v spojení so zásadou rovnosti zaobchádzania, k nároku na zápis prihláseného označenia do registra ochranných známk.

Vydaniu prvostupňového rozhodnutia, ako to vyplýva z obsahu spisu, predchádzala správa úradu zo 7. augusta 2018, ktorou bol prihlasovateľ oboznámený s výsledkom prieskumu zápisnej spôsobilosti prihláseného označenia a zároveň mu bola stanovená lehota na vyjadrenie. Prihlasovateľ vo svojej odpovedi doručenej úradu 15. októbra 2018 vyjadril nesúhlas s výsledkom vykonaného prieskumu, avšak podľa názoru prvostupňového orgánu svojimi argumentmi nevyvrátil skutočnosti uvedené v predmetnej správe úradu, a preto bolo pristúpené k vydaniu napadnutého rozhodnutia.

Proti tomuto rozhodnutiu podal prihlasovateľ (v súčasnom postavení podávateľa rozkladu) v zákonom stanovenej lehote rozklad, v ktorého odôvodnení nesúhlasil so zamietnutím prihlášky ochrannej známky.

V úvode konštatoval, že Najvyšší súd Slovenskej republiky (ďalej „NS SR“) k otázke posudzovania rozlišovacej spôsobilosti označení uviedol, že je dôležité zohľadniť celkový dojem, akým označenie pôsobí ako celok, a to s prihliadnutím na povahu nárokovovaných tovarov a služieb. Prihlasovateľ zastal názor, že v prípade prihláseného označenia sa prvostupňový orgán obmedzil skôr na doslovný preklad jednotlivých slov, z ktorých pozostáva prihlásené označenie, bez toho, aby dané označenie zohľadnil komplexne ako celok.

Podľa prihlasovateľa sa prvostupňový orgán nevysporiadal so základnou skutočnosťou, že z prihláseného označenia absolútne nevyplýva, o aké tovary ide, nakoľko brusnice môžu byť predávané ako surovina (ako čerstvé ovocie), tiež ako upravená surovina (napr. sušené ovocie), ale tiež môžu byť súčasťou rôznych druhov tovarov, a to nielen výživových doplnkov, ale aj súčasťou potravín, sirupov či sladkostí. S ohľadom na uvedené prihlasovateľ dospel k záveru, že pri posúdení rozlišovacej spôsobilosti prihláseného označenia prvostupňový orgán aplikoval neprimerane reštriktívny výklad, ktorý v konečnom dôsledku viedol k nesprávnym záverom.

Ďalej prihlasovateľ poukázal na názor NS SR vyslovený v rozsudku sp. zn. 8Sžh/3/2010 z 28. apríla 2011, podľa ktorého rozlišovacia spôsobilosť označenia je potrebné skúmať vždy vo vzťahu k vnímaniu priemerným spotrebiteľom z hľadiska vizuálneho, fonetického a sémantického, ale aj z hľadiska porovnania tovarov a služieb, či dominantných prvkov známkového motívu. Pri posúdení je potrebné vychádzať z toho, že spotrebiteľ spravidla nemá možnosť vzájomne porovnať viac označení či výrobkov, že porovnáva s obrazom, ktorý si uchoval v pamäti, či so skorším sluchovým vnemom, a tiež, že priemerný spotrebiteľ má priemernú pamäť a priemerný zmysel pre detail.

Podľa prihlasovateľa prihlásené označenie „Brusnice AKUT forte“ je dostatočne originálne, pretože priemerný spotrebiteľ vo väčšine prípadov nemá vedomosť o význame cudzích slov tvoriacich prihlásené označenie. Zastal názor, že priemerný spotrebiteľ slovám tvoriacim prihlásené označenie nedokáže priradiť taký význam, aký im priradil prvostupňový orgán. Inak povedané, prihlásené označenie ako celok podľa prihlasovateľa nie je spôsobilé evokovať u priemerného spotrebiteľa okamžitú vedomosť o tom, že ide o výživový doplnok. V tejto súvislosti zdôraznil, že prvostupňový orgán mylne považoval priemerného spotrebiteľa za osobu, ktorá v danej oblasti musí mať dostatočné informácie. S ohľadom na uvedené považoval aj tvrdenie prvostupňového orgánu, že prihlásené označenie je označením s jasným a konkrétnym významom pre spotrebiteľa, za nedôvodné.

V súvislosti s posúdením zápisnej spôsobilosti prihláseného označenia prvostupňovým orgánom prihlasovateľ doplnil, že prvostupňový orgán pri rozhodovaní nevzal do úvahy podstatnú skutočnosť, a síce, že kritérium rozlišovacej spôsobilosti označenia je zachované aj v prípade, že ide o výrazy, ktoré do určitej miery navádzajú, no súčasne neodkrývajú celú množinu tovarov a služieb vo vzťahu k spotrebiteľskej verejnosti, a teda, že zákonodarca v otázke zápisnej spôsobilosti slovného označenia nekladie podmienku slovného označenia, ktoré by malo byť výlučne tvorené jedine náhodným zhlukom písmen, číslíc a iných znakov.

Prihlasovateľ nesúhlasil s tvrdením prvostupňového orgánu, že v rámci poukazu na ochranné známky č. 243861 a č. 238721 neuviedol žiadne argumenty smerujúce k zápisu prihláseného označenia ako

ochrannej známky do registra. V tejto súvislosti zotrval na názore, že hoci ide o zapísané ochranné známky, podľa neho je zrejmé, že nespĺňajú základnú podmienku, ktorou je rozlišovacia spôsobilosť, pretože celkom jednoznačne opisujú tovary, ktoré označujú. Podotkol, že poukázanie na predmetné ochranné známky použil len ako podporný argument. Zároveň vyjadril presvedčenie, že aj keď sa každá prihláška ochrannej známky má posudzovať individuálne na základe konkrétnych skutkových okolností, súčasne v zmysle zásady rovnosti zaobchádzania je spravodlivé posudzovať jednotlivé prihlášky na základe rovnakých kritérií, bez toho, aby bol niektorý prihlasovateľ bezdôvodne zvýhodňovaný v porovnaní s iným prihlasovateľom, vo vzťahu ku ktorému sa aplikujú prísnejšie kritériá pre zápisnú spôsobilosť.

Na základe uvedeného prihlasovateľ navrhol, aby prvostupňový orgán napadnuté rozhodnutie zrušil v rámci autoremedúry a prihlásené označenie zapísal do registra ochranných známk, alebo, aby vec postúpil orgánu rozhodujúcemu o rozklade na rozhodnutie o rozklade.

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

Orgán rozhodujúci o rozklade príslušný na konanie v zmysle § 61 ods. 2 zákona č. 71/1967 Zb. o správnom konaní (správny poriadok) v znení neskorších predpisov, s ohľadom na § 40 ods. 2 zákona o ochranných známkach preskúmal napadnuté rozhodnutie, ako aj zákonnosť vedeného správneho konania, ktoré mu predchádzalo, a posúdil dôvody uvádzané účastníkom konania.

Podľa § 51 ods. 5 zákona o ochranných známkach na konanie pred úradom podľa tohto zákona sa vzťahuje všeobecný predpis o správnom konaní okrem § 19, § 28, § 29, § 30 ods. 1 písm. b) a d), § 32 až 34, § 39, § 49, § 50, § 59 ods. 1 a § 60.

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

Podľa § 54b ods. 1 zákona o ochranných známkach konania začaté a právoplatne neskončené do 13. januára 2019 sa dokončia podľa tohto zákona v znení účinnom od 14. januára 2019.

Podľa § 40 ods. 1 zákona 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 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 § 5 ods. 1 písm. b) zákona o ochranných známkach do registra sa nezapíše označenie, ak nemá rozlišovaciu spôsobilosť.

Podľa § 5 ods. 1 písm. c) zákona o ochranných známkach do registra sa nezapíše označenie, ak je tvorené výlučne označeniami alebo údajmi, ktoré v obchodnom styku môžu slúžiť na určenie druhu, kvality, množstva, účelu, hodnoty, zemepisného pôvodu, prípadne času výroby tovarov či poskytnutia služieb, alebo iných vlastností tovarov alebo služieb.

Prihláška slovnej ochrannej známky „Brusnice AKUT forte“, č. spisu POZ 127-2018, bola prihlasovateľom Slovakiapharm SK, s. r. o., Kellova 8, 085 01 Bardejov 1, podaná 15. januára 2018 pre tovary „výživové doplnky na lekárske použitie; vitamínové prípravky; farmaceutické prípravky; farmaceutické prípravky určené na pomoc pri zápale močových ciest, na úľavu pri problémoch s prostatou a na podporu správnych funkcií dolných, močových ciest, vyrobené z brusnicového extraktu; zverolekárske prípravky určené na pomoc pri zápale močových ciest, na úľavu pri problémoch s prostatou a na podporu správnych funkcií dolných, močových ciest, vyrobené z brusnicového extraktu“ v triede 5 medzinárodného triedenia tovarov a služieb.

Z podaného rozkladu vyplynulo, že prihlasovateľ spochybnil prvostupňovým orgánom konštatovanú zápisnú nespôsobilosť prihláseného označenia v zmysle § 5 ods. 1 písm. b) a c) zákona o ochranných známkach.

Pred samotným preskúmaním dôvodov, ktoré viedli k vydaniu napadnutého rozhodnutia, poukazuje orgán rozhodujúci o rozklade na základné zásady a princípy známkového práva a na význam a zmysel ochranných známk. V intenciách ustanovenia § 2 zákona o ochranných známkach možno za ochrannú známku uznať akékoľvek označenie, ktoré tvoria najmä slová vrátane osobných mien, kresby, písmená, číslice, tvar tovaru alebo tvar obalu tovaru alebo zvuky, ak toto označenie je spôsobilé rozlíšiť tovary alebo služby jednej osoby od tovarov alebo služieb inej osoby, t. j. označenie, ktoré má rozlišovaciu spôsobilosť a zároveň je vyjadrené v registri úradu spôsobom, ktorý príslušným orgánom a verejnosti umožňuje jasne a presne určiť predmet ochrany poskytnutej majiteľovi ochrannej známky. Uvedená možnosť a schopnosť identifikácie obchodného pôvodu tovaru a služby (s cieľom umožniť spotrebiteľovi, ktorý nadobudne tovar alebo službu, ktoré ochranná známka označuje, vykonať neskôr ten istý výber, ak sa skúsenosť ukáže byť pozitívnou, alebo vykonať iný výber, ak sa ukáže byť negatívnou) je vyjadrením základnej funkcie ochrannej známky.

Pri skúmaní zápisnej spôsobilosti označenia (s ohľadom na uvedenú základnú funkciu ochrannej známky) je potrebné posúdiť, či je označenie spôsobilé odlišiť tovary a služby jednej osoby od tovarov a služieb inej osoby (tzv. vnútorná rozlišovacia spôsobilosť), pričom je nutné vziať do úvahy pojem, akým označenie pôsobí ako celok na relevantného spotrebiteľa, s prihliadnutím na charakter a povahu prihlásených tovarov a služieb. Relevantným spotrebiteľom sa rozumie najmä potenciálny spotrebiteľ daného druhu tovarov alebo služieb, osoby zapojené do distribučnej siete, prípadne obchodné kruhy zaoberajúce sa takým druhom tovarov alebo služieb, pre ktoré je označenie prihlásené. Na to, aby označenie malo rozlišovaciu spôsobilosť a nebola uplatnená zápisná výluka podľa § 5 ods. 1 písm. b) zákona o ochranných známkach, nestačí, aby sa označenie len odlišovalo od iných zapísaných alebo známych označení, ale je potrebné, aby svojou formou a obsahom bolo do takej miery originálne, že jeho osobité znaky majú schopnosť individualizovať tovary a služby, ktoré majú byť ním označované. S ohľadom na uvedené skutočnosti možno uzavrieť, že označenie má rozlišovaciu spôsobilosť pre konkrétne tovary a služby, ak spotrebiteľ je alebo bude podľa neho schopný odlišiť tovary a služby pochádzajúce z určitého obchodného zdroja (tovary a služby jednej osoby od tovarov a služieb inej osoby).

Ďalšia absolútna zápisná výluka uvedená v § 5 ods. 1 písm. c) zákona o ochranných známkach bráni zápisu označenia, ktoré je tvorené výlučne označeniami alebo údajmi poukazujúcimi na niektorú z „vlastností“ tovaru alebo služby, pre ktorý alebo pre ktorú sa zápis žiada. Takéto označenia by mali ostať voľné všetkým subjektom pôsobiacim na trhu s dotknutými tovarmi a službami. Vymenovanie dôvodov zápisu nespôsobilých označení a údajov (vlastností tovarov alebo služieb) v predmetnom ustanovení je len demonštratívne a pri posudzovaní zápisnej spôsobilosti označenia tak možno brať do úvahy aj akúkoľvek inú vlastnosť tovarov alebo služieb, pre ktoré sa označenie prihlasuje.

Existenciu prekážok brániacich zápisu označenia ako ochrannej známky, ktoré sú uvedené v § 5 ods. 1 písm. b) až d) zákona o ochranných známkach, možno prekonať preukázaním nadobudnutia rozlišovacej spôsobilosti vo vzťahu k tým tovarom a službám, pre ktoré je označenie prihlásené (§ 5 ods. 2 zákona o ochranných známkach). Rozlišovaciu spôsobilosť môže označenie nadobudnúť len intenzívnym a dlhodobým používaním, vďaka ktorému relevantná verejnosť identifikuje tovary a služby označenia ako tovary a služby pochádzajúce od konkrétnej osoby a označenie nebude považovať za všeobecne používané. Uniesť dôkazné bremeno, t. j. označiť a predložiť potrebné dôkazy a uvedenými dôkazmi svoje tvrdenia preukázať, musí v zmysle § 52 ods. 1 a 3 zákona o ochranných známkach prihlasovateľ. Pri posudzovaní, či prihlasovateľ prostredníctvom predložených dokladov preukázal nadobudnutie rozlišovacej spôsobilosti označenia v zmysle uvedeného zákonného ustanovenia, vychádza úrad z okolností konkrétneho prípadu a do úvahy berie viaceré relevantné faktory – predovšetkým charakter označenia, intenzitu, čas, zemepisné rozšírenie, dobu jeho používania, podiel, v akom je označenie zastúpené na trhu, výšku investícií vynaložených na jeho propagáciu a pod.

Pokiaľ ide o vecné dôvody, ktoré viedli k vydaniu prvostupňového rozhodnutia, orgán rozhodujúci o rozklade konštatuje, že prihlásené označenie je tvorené výlučne slovným spojením „Brusnice AKUT forte“ v bežnom type písma. Slovo „Brusnice“ predstavuje množné číslo podstatného mena „brusnica“ s významom „stále zelený nízky horský krík, resp. jeho drobné červené plody trpkastej chuti“. Čo sa týka ďalšieho slovného prvku „AKUT“, je možné súhlasiť s prvostupňovým orgánom, že ide o nemecké slovo, ktoré v preklade do slovenčiny znamená „akútny, naliehavý, prudký, náhly“. V tejto súvislosti je však potrebné pripomenúť, že hoci ide o pôvodom cudzie slovo, priemerný spotrebiteľ pozná jeho význam, keďže aj v slovenskom jazyku sa používa slovo „akútny“, a to vo význame „náhle vzniknutý, prudko prebiehajúci, náhly, prudký“ (Slovník cudzích slov, kolektív autorov pod vedením Věry Petráčkovéj a Jiřího Krausa, SPN, 1997). Posledný slovný prvok prihláseného označenia „forte“ znamená „silno, hlasno“ (Krátky slovník

slovenského jazyka, 4. doplnené a upravené vydanie, kolektív autorov, vydavateľstvo VEDA, 2003). S ohľadom na uvedené skutočnosti orgán rozhodujúci o rozklade zastáva názor, že prihlásené označenie bude spotrebiteľ vnímať vo význame „brusnice používané pri akútnych stavoch so zosilneným účinkom“.

Vychádzajúc z uvedených skutočností spotrebiteľ nárokovaných tovarov „výživové doplnky na lekárske použitie; vitamínové prípravky; farmaceutické prípravky; farmaceutické prípravky určené na pomoc pri zápale močových ciest, na úľavu pri problémoch s prostatou a na podporu správnych funkcií dolných, močových ciest, vyrobené z brusnicového extraktu; zverolekárske prípravky určené na pomoc pri zápale močových ciest, na úľavu pri problémoch s prostatou a na podporu správnych funkcií dolných, močových ciest, vyrobené z brusnicového extraktu“ v triede 5 medzinárodného triedenia tovarov a služieb, ktorého podľa orgánu rozhodujúceho o rozklade predstavuje jednak odborná verejnosť (lekári, lekárnici, školený personál v špecializovaných predajniach zameraných na výživové doplnky na lekárske použitie, vitamínové prípravky a farmaceutické prípravky) a tiež široká spotrebiteľská verejnosť (pacienti a ľudia starajúci sa o svoje zdravie) s priemerným až vyšším stupňom pozornosti, bude prihlásené označenie vo vzťahu k nim okamžite a bez ďalšieho uvažovania vnímať ako opisné, poskytujúce mu priamu informáciu o ich obsahu, účele a vlastnostiach. Konkrétne spotrebiteľovi na základe prihláseného označenia bude zrejmé, že takto označené tovary sú vyrobené z brusníc a sú určené na pomoc pri akútnych zdravotných problémoch, pričom tieto výrobky majú zosilnený účinok, ktorý sa práve pri akútnych štádiách zdravotných problémov vyžaduje, a preto spotrebiteľ prihlásené označenie nebude vnímať ako označenie obchodného pôvodu takto označených nárokovaných tovarov. V tejto súvislosti orgán rozhodujúci o rozklade považuje za potrebné doplniť, že pri označeniach výživových doplnkov na lekárske použitie, vitamínov či iných farmaceutických a veterinárnych prípravkov určených na podporu zdravia, resp. riešenie konkrétnych zdravotných problémov, sa spotrebiteľ často môže stretnúť s použitím slovných prvkov „akut“ a „forte“, príp. aj ich kombinácie (napr. Urinal acut forte).

Orgán rozhodujúci o rozklade na základe uvedených skutočností v zhode s prvostupňovým orgánom konštatuje, že prihlásené slovné označenie vo vzťahu k nárokovaným tovarom nemá rozlišovaciu spôsobilosť v zmysle § 5 ods. 1 písm. b) zákona o ochranných známkach, keďže predstavuje označenie všeobecného charakteru, na základe ktorého spotrebiteľ nedokáže takto označené tovary prihlasovateľa odlíšiť od rovnakých tovarov iných subjektov. Inak povedané, prihlásené označenie vo vzťahu k nárokovaným tovarom nie je ničím originálne a spotrebiteľ ho nebude vnímať ako označenie obchodného zdroja alebo pôvodu, ale len ako všeobecné označenie bez rozlišovacej spôsobilosti. Vzhľadom na to, že prihlásené označenie ako celok vo vzťahu k nárokovaným tovarom len opisuje ich obsah, účel a vlastnosti, zároveň napĺňa zápisnú výluku v zmysle § 5 ods. 1 písm. c) zákona o ochranných známkach.

Orgán rozhodujúci o rozklade nesúhlasí s tvrdením prihlasovateľa, že prvostupňový orgán v rámci hodnotenia opisnosti a rozlišovacej spôsobilosti prihláseného označenia toto neposúdil ako jeden celok, ale že sa obmedzil len na doslovný preklad jednotlivých slov, z ktorých prihlásené označenie pozostáva. V tejto súvislosti je potrebné poznamenať, že posúdenie zápisnej spôsobilosti označenia pozostávajúceho zo slovného spojenia tvoreného viacerými slovnými prvkami, čo je aj prípad prihláseného označenia, je potrebné vykonať jednak s ohľadom na jednotlivé slovné prvky, ktorými je posudzované označenie tvorené, a následne s ohľadom na slovné spojenie ako celok. Prvostupňový orgán, ako aj orgán rozhodujúci o rozklade takto postupovali a dospeli k rovnakému záveru, že prihlásené označenie „Brusnice AKUT forte“ nemá vo vzťahu k nárokovaným tovarom rozlišovaciu spôsobilosť a len opisuje ich obsah, účel a vlastnosti.



Čo sa týka poukazu prihlasovateľa na rozsudok NS SR sp. zn. 8Sžh/3/2010 z 28. apríla 2011, orgán rozhodujúci o rozklade uvádza, že konštatovanie absencie rozlišovacej spôsobilosti prihláseného označenia nie je v rozpore s uvedeným rozsudkom. Naopak, posúdenie rozlišovacej spôsobilosti prvostupňový orgán vykonal správne s ohľadom na celkový dojem, akým prihlásené označenie pôsobí na relevantného spotrebiteľa a s prihliadnutím na charakter a povahu prihlásených tovarov, t. j. s ohľadom na všetky relevantné kritériá predmetného posúdenia, teda aj na kritériá vyplývajúce z rozsudku NS SR.

Pokiaľ ide o tvrdenie prihlasovateľa, že na základe prihláseného označenia nie je zrejmé, o aké tovary ide, pričom brusnice môžu byť predávané ako surovina (ako čerstvé ovocie), tiež ako upravená surovina (napr. sušené ovocie), ale tiež môžu byť súčasťou rôznych druhov tovarov, a to nielen výživových doplnkov, ale aj potravín, sirupov či sladkostí, orgán rozhodujúci o rozklade uvádza nasledujúce. Posúdenie zápisnej spôsobilosti označenia je potrebné vykonať vždy vo vzťahu k nárokovaným tovarom a službám, t. j. v posudzovanom prípade vo vzťahu k výživovým doplnkom na lekárske použitie, vitamínovým prípravkom

a farmaceutickým a veterinárnym prípravkom, vo vzťahu ku ktorým prihlásené označenie, ako vyplynulo z uvedeného, spotrebiteľ a jednoznačne informuje o ich obsahu, účele a vlastnostiach.

Orgán rozhodujúci o rozklade nesúhlasí s názorom prihlasovateľa, že priemerný spotrebiteľ nepozná význam slov tvoriacich prihlásené označenie. Rovnako sa nestotožňuje ani s jeho tvrdením, že priemerného spotrebiteľa prvostupňový orgán mylne považoval za osobu, ktorá v danej oblasti musí mať dostatočné informácie. Orgán rozhodujúci o rozklade považuje za dôvodné konštatovať, že prihlásené označenie pozostáva z bežne používaných slov, ktorých význam je priemernému spotrebiteľovi známy, a to aj bez toho, aby bol odborníkom v oblasti farmácie. Práve pri vitamínových prípravkoch, farmaceutických prípravkoch, výživových doplnkoch na lekárske použitie a rôznych ďalších prípravkoch na podporu zdravia, resp. riešenie konkrétnych zdravotných problémov, pre ktoré je prihlásené označenie nárokované, sa priemerný spotrebiteľ prednostne zaujíma o ich zloženie, ako aj o to, na čo sú určené. Keďže brusnice priemerný spotrebiteľ pozná nielen ako bobuľovité ovocie, ktoré konzumuje, ale aj ako súčasť rôznych prípravkov na liečenie či podporu zdravej funkcie ľudského tela, a ako bolo vysvetlené, pozná aj význam slovných prvkov „AKUT“ a „forte“, nie je dôvodné tvrdiť, že priemerný spotrebiteľ pri kontakte s prihláseným označením nebude poznať význam slovných prvkov, z ktorých toto označenie pozostáva.



Pokiaľ ide o poukaz prihlasovateľa na ochranné známky č. 243861 „“ a č. 238721 „“, na ktoré poukázal v súvislosti so zásadou rovnosti zaobchádzania a ktoré podľa jeho názoru rovnako ako prihlásené označenie nedisponujú rozlišovacou spôsobilosťou vo vzťahu k zapísaným tovarom a službám, orgán rozhodujúci o rozklade konštatuje, že skutkové okolnosti v prípade ochranných známok č. 243861 a č. 238721 sú iné ako v prípade prihláseného označenia, pretože ide o odlišné označenia. Kým prihlásené označenie je slovným označením, ktoré neobsahuje žiadne ďalšie slovné alebo grafické prvky či úpravu, ktoré by prihlásenému označeniu dodávali rozlišovaciu spôsobilosť, predmetné ochranné známky sú obrazové, a teda ich rozlišovaciu spôsobilosť ovplyvňujú nielen ich slovné prvky, ale aj viacero výrazných obrazových prvkov, ako sú napríklad použitie farieb a ich kombinácie, neštandardný typ písma, ktorým sú napísané slovné prvky, vyobrazenie vodnej krajiny s vodnou hladinou a celkové priestorové usporiadanie jednotlivých prvkov označení. Orgán rozhodujúci o rozklade súhlasí so záverom prvostupňového orgánu, že poukazovanie na iné prípady, ktoré nie sú objektívne skutkovo zhodné, je bezpredmetné, pretože každé označenie musí byť posudzované zvlášť, pričom vo všeobecnosti platí, že existujúce zápisy ochranných známok nevedú samy osebe, ani v spojení so zásadou rovnosti zaobchádzania, k nároku na zápis prihláseného označenia do registra ochranných známok. Vzhľadom na odlišné skutkové okolnosti posudzovaného prípadu v porovnaní so staršími ochrannými známkami, na ktoré poukázal prihlasovateľ, orgán rozhodujúci o rozklade považuje poukaz prihlasovateľa na tieto ochranné známky za bezpredmetný pre posúdenie zápisnej spôsobilosti prihláseného označenia.

Berúc do úvahy uvedené orgán rozhodujúci o rozklade konštatuje, že prvostupňový orgán rozhodol správne, keď prihlášku slovnej ochrannej známky „Brusnice AKUT forte“, č. spisu POZ 127-2018, zamietol v zmysle § 5 ods. 1 písm. b) a c) zákona o ochranných známkach.

Na základe všetkých vyššie uvedených skutočností orgán rozhodujúci o rozklade po preskúmaní prvostupňového rozhodnutia a posúdení argumentov uvedených v podanom rozklade konštatuje, že v preskúmanom prípade neboli zistené také dôvody, pre ktoré by bolo potrebné napadnuté rozhodnutie zrušiť alebo zmeniť. 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 preskúmať správnym súdom, ktorým je Krajský súd v Banskej Bystrici, na základe správnej žaloby podanej podľa § 177 a nasl. zákona č. 162/2015 Z. z. Správny súdny poriadok. Správny súd uznesením odmietne žalobu, ak žalobca nebol pri jej podaní zastúpený advokátom podľa § 49 ods. 1 zákona č. 162/2015 Z. z. Správny súdny poriadok.**

Mgr. Matúš Medvec, MBA  
predseda  
Úradu priemyselného vlastníctva  
Slovenskej republiky

Rozhodnutie sa doručuje:

IURISTICO, s. r. o.  
Cimborkova 13  
040 01 Košice