



Banská Bystrica 18. 5. 2021

POZ 877-2017/II-46-2021

ROZHODNUTIE

Predseda Úradu priemyselného vlastníctva Slovenskej republiky o rozklade podanom 26. júla 2019 prihlasovateľkou Matildou Bláhovou, Budovateľská 3, 821 08 Bratislava 2, v konaní zastúpenou advokátom JUDr. Marekom Horníkom, Jesenského 2, 811 02 Bratislava (ďalej „prihlasovateľka“), proti rozhodnutiu Úradu priemyselného vlastníctva Slovenskej republiky zn. POZ 877-2017/N-68-2019 z 28. júna 2019 o vyhovení námietkam proti zápisu obrazového označenia, č. spisu POZ 877-2017, do registra ochranných známk, podaným namietateľom HOLA, S. L., Miguel Angel, 1, 28010 Madrid, Španielsko, v konaní zastúpeným spoločnosťou Žovicová & Žovic IP, s. r. o., Záhradnícka 36, 821 08 Bratislava (ďalej „namietateľ“), a o zamietnutí predmetnej prihlášky ochrannej známky, 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 § 7 písm. a) bod 2. zákona č. 506/2009 Z. z. o ochranných známkach v znení neskorších predpisov sa rozklad zamietá a rozhodnutie zn. POZ 877-2017/N-68-2019 z 28. júna 2019 **sa potvrdzuje**.

Odôvodnenie:

Prvostupňovým rozhodnutím Úradu priemyselného vlastníctva Slovenskej republiky (ďalej „úrad“) zn. POZ 877-2017/N-68-2019 z 28. júna 2019 (ďalej „prvostupňové rozhodnutie“ alebo „napadnuté rozhodnutie“) bolo v zmysle § 31 ods. 4 zákona č. 506/2009 Z. z. o ochranných známkach v znení neskorších predpisov (ďalej „zákon o ochranných známkach“) vyhovené námietkam a prihláška obrazovej

ochrannej známky „**Hello!**“, č. spisu POZ 877-2017 (ďalej „prihlásené označenie“ alebo „napadnutá prihláška ochrannej známky“), bola zamietnutá. Namietateľ si námietky, ktoré sa týkali všetkých prihlásených tovarov a služieb, uplatnil podľa § 7 písm. a) zákona č. 506/2009 Z. z. o ochranných známkach v znení zákona č. 125/2016 Z. z. Ich podanie odôvodnil tým, že je majiteľom starších obrazových

ochranných známk EÚ č. 13533211 „**hello!**“ (ďalej „prvá staršia ochranná známka“) a č. 13532999


„**HELLO!**“ (ďalej „druhá staršia ochranná známka“). Namietateľ zastal názor, že z dôvodu vizuálnej podobnosti vo vysokej miere a fonetickej a sémantickej zhodnosti prihláseného označenia so staršími ochrannými známkami, ako aj zhodnosti a podobnosti kolíznych tovarov a služieb, existuje medzi predmetnými označeniami vysoká pravdepodobnosť ich asociácie.

Dôvodom prvostupňového rozhodnutia bola skutočnosť, že v predmetnom prípade boli naplnené podmienky ustanovenia § 7 písm. a) bod 2. zákona o ochranných známkach, a to vo vzťahu ku všetkým nárokoványm tovarom a službám. Uvedené vyplynulo z porovnania prihláseného označenia s prvou staršou ochrannou známkou z jednotlivých hľadísk, pričom prvostupňový orgán kolízne označenia vyhodnotil ako vizuálne podobné a foneticky a sémanticky zhodné. Okrem toho boli tovary a služby prihláseného označenia posúdené ako zhodné, resp. podobné (na rôznej úrovni) s tovarmi a službami zapísanými pre prvú staršiu

ochrannú známku v triedach 16, 35 a 41 medzinárodného triedenia tovarov a služieb. S ohľadom na uvedené prvostupňový orgán dospel k záveru, že nie je možné vylúčiť pravdepodobnosť zámeny ani pravdepodobnosť asociácie prihláseného označenia s prvou staršou ochrannou známkou na strane spotrebiteľskej verejnosti, pretože spotrebiteľ sa môže domnievať, že prihlásené označenie je ďalším variantom prvej staršej ochrannej známky. Miera podobnosti celkového dojmu vyvolaného porovnávanými označeniami je taká vysoká, že prekoná aj nízku mieru podobnosti zistenú v súvislosti s časťou kolíznych tovarov a niektorých služieb. Prvostupňový orgán uviedol, že porovnávané označenia neobsahujú okrem slovného prvku „Hello!“/„hello!“ žiaden ďalší prvok, ktorý by pútal pozornosť spotrebiteľa a ktorý by mu bezpečne utkvел v pamäti a pomohol mu pri výbere tovarov alebo služieb pri následnom stretnutí s jedným alebo druhým označením.

Pokiaľ ide o druhú staršiu ochrannú známku, táto je zapísaná pre užší rozsah tovarov a služieb ako prvá staršia ochranná známka, a preto sa prvostupňový orgán bližšie nezaoberal jej porovnaním s prihláseným označením, keďže by to nemalo vplyv na výsledok napadnutého rozhodnutia.

V súvislosti s argumentom prihlasovateľky ohľadom dlhodobého používania označenia „Hello“ v rôznych grafických úpravách, ktoré podľa jej názoru má svedčiť v neprospech existencie pravdepodobnosti zámeny kolíznych označení, prvostupňový orgán uviedol, že prihlasovateľka o zápis týchto označení nežiadala a prihlášku ochrannej známky podala len pre prihlásené označenie 10. apríla 2017, ktorý je dňom práva prednosti tejto prihlášky. Z uvedeného je zrejmé, že staršie ochranné známky sú vo vzťahu k prihlásenému označeniu bez akýchkoľvek pochybností staršími ochrannými známkami. Prvostupňový orgán tiež konštatoval, že právo prednosti prihláseného označenia nemožno odvodzovať ani od iných ochranných

známok prihlasovateľky, na ktoré poukázala (č. 246252 „“ a č. 248268 „Hello Kids“). Rovnako za neopodstatnené označil prvostupňový orgán tvrdenia prihlasovateľky o nepoužívaní starších ochranných známok na území Slovenskej republiky. V tejto súvislosti poukázal na to, že v čase podania námietok (2. novembra 2017) smerujúcich proti zápisu prihláseného označenia do registra ochranných známok právna úprava zákona o ochranných známkach neumožňovala v námietkovom konaní žiadať namietateľa o preukázanie používania starších ochranných známok.

Proti tomuto rozhodnutiu podala prihlasovateľka (v súčasnom postavení podávateľky rozkladu) v zákonom stanovenej lehote rozklad, v ktorom napadnuté rozhodnutie označila za nesprávne, vydané v rozpore s právnym a skutkovým stavom. Zároveň uviedla, že napadnuté rozhodnutie je zmatečné a vo vzájomnom vnútornom rozpore, a teda je nepreskúmateľné.

Prihlasovateľka nesúhlasila so spôsobom, akým prvostupňový orgán vykonal porovnanie kolíznych tovarov a služieb. Poukázala na to, že prvostupňový orgán všeobecné pomenovania tovarov a služieb automaticky vzťahoval na individuálne pomenovania a naopak, individuálne pomenovania bez ďalšieho subsumoval pod všeobecné pomenovanie. Pokiaľ Medzinárodné (Niceské) triedenie tovarov a služieb na zápis ochranných známok obsahuje tak všeobecné, ako aj individuálne výrazy a pomenovania tovarov a služieb, nie je podľa prihlasovateľky možné všeobecné výrazy a pojmy vykladať extenzívne (t. j. tak, že automaticky zahŕňajú aj individuálne pomenovania) a individuálne výrazy vykladať naopak reštriktívne, t. j. že tieto sa vzťahujú len na konkrétne a úzko vymedzené tovary a služby, avšak sú zároveň imanentnou súčasťou všeobecných pojmov a pomenovaní. Argumentovala, že takýto výklad zo strany prvostupňového orgánu de facto znamená, že akékoľvek užšie pomenovanie tovaru alebo služby je v medzinárodnom triedení tovarov a služieb nadbytočné a nepoužiteľné, keďže ho vždy bude pomenovávať (a v sebe obsahovať) pomenovanie všeobecné. Tým, že v aktuálnom znení medzinárodného triedenia tovarov a služieb ostali zachované aj pôvodné všeobecné názvy pre tovary a služby a zároveň boli pridané nové individualizované pomenovania, svedčí podľa prihlasovateľky o tom, že ide o osobitné kategórie tovarov a služieb, ktoré požívajú aj osobitný a nezameniteľný výklad a ochranu.

Prihlasovateľka zastala názor, že tie tovary a služby, ktoré nie sú vyslovene výrazovo totožné, je potrebné posúdiť ako odlišné a pre tieto tovary a služby má byť prihlásené označenie zapísané do registra ochranných známok. Uviedla, že ak by prvostupňový orgán aplikoval správny (reštriktívny) výklad v prípade porovnania kolíznych tovarov a služieb, musel by nevyhnutne dospieť k záveru, že zoznam nárokových tovarov a služieb prihláseného označenia je v zásade odlišný od tovarov a služieb, pre ktoré je zapísaná prvá staršia ochranná známka.

Prvostupňový orgán podľa prihlasovateľky nesprávne posúdil aj podobnosť prihláseného označenia a prvej staršej ochrannej známky.

V súvislosti s fonetickým porovnaním prihláseného označenia a prvej staršej ochrannej známky prihlasovateľka uviedla, že priemerný slovenský spotrebiteľ sa po prvýkrát s výrazom „helou /helo“ stretne na hodine anglického jazyka na základnej škole/kurze cudzieho jazyka, kde sa hojne používajú jej tovary a služby. Za týchto skutkových okolností nie je fakticky možné, aby si priemerný spotrebiteľ foneticky zamenil prihlásené označenie s prvou staršou ochrannou známkou, nakoľko túto staršiu ochrannú známku bude považovať za označenie patriace prihlasovateľke.

Pokiaľ ide o vizuálne porovnanie kolíznych označení, prihlasovateľka poukázala na to, že prihlásené označenie má v porovnaní s prvou staršou ochrannou známkou odlišné vizuálne zobrazenie spočívajúce vo veľkom začiatočnom písmene „H“, štylisticky odlišiteľnom písmene „e“ a v srdiečku, ktoré bolo súčasťou používaného označenia minimálne od roku 1994 ako osobitná súčasť označenia a ktoré sa neskôr stalo súčasťou samotného prihláseného označenia ako písmeno „o“. Zároveň prvostupňový orgán podľa prihlasovateľky v napadnutom rozhodnutí správne rozobral sémantický význam prihláseného označenia, ktorý je tvorený zvolaním a osobitým grafickým spracovaním písmena „o“ so srdiečkom. Zdôraznila, že prvá staršia ochranná známka je tvorená len jednoduchým prepisom slova „hello!“ s malými tlačnými písmenami, bez konkrétneho dištingtívneho alebo dominantného prvku a bez vlastnej vizuálnej rozlišovacej spôsobilosti. Na základe uvedeného prihlasovateľka dospela k záveru, že prihlásené označenie nemožno považovať z vizuálneho a sémantického hľadiska za podobné, resp. zhodné s prvou staršou ochrannou známkou.

Prihlasovateľka ďalej uviedla, že ak prvostupňový orgán poukázal na dištingtívne a dominantné prvky prihláseného označenia, nie je dôvodné bez ďalšieho tvrdiť, že spotrebiteľ nebude tieto odlišnosti vnímať, alebo im bude pripisovať len nepatrný význam. Tvrdenie prvostupňového orgánu, že osobitne graficky znázornené písmeno „o“ so srdiečkom možno nájsť „v rôznych neformálnych textoch, sloganoch a pod.“, podľa jej názoru neobstojí, nakoľko z napadnutého rozhodnutia nie je zrejmé, ako a na základe čoho prvostupňový orgán dospel k takémuto zisteniu.

Na záver prihlasovateľka poukázala na to, že prvostupňový orgán nesprávne vyhodnotil jej námietku vžitosti prihláseného označenia medzi príslušnou spotrebiteľskou verejnosťou, keďže ju vzťahoval výlučne k dátumu podania napadnutej prihlášky ochrannej známky. Pri zhodnotení pravdepodobnosti zámery prvostupňový orgán nezohľadnil preukázanú skutočnosť, že príslušní spotrebiteľia v Slovenskej republike poznajú prihlásené označenie a spájajú si ho s tovarmi a službami prihlasovateľky a naopak, prvú staršiu ochrannú známku vôbec nepoznajú, a preto ju budú považovať za ďalší variant prihláseného označenia.

Na základe uvedeného prihlasovateľka požiadala, aby orgán rozhodujúci o rozklade napadnuté rozhodnutie zmenil tak, že prihlásené označenie zapíše do registra ochranných známk alebo, aby napadnuté rozhodnutie zrušil a vec vrátil prvostupňovému orgánu na ďalšie konanie a rozhodnutie.

Namietateľ vo svojom vyjadrení o rozklade doručenom úradu 4. novembra 2019 nesúhlasil s argumentami prihlasovateľky uvedenými v odôvodnení rozkladu. Zastal názor, že napadnuté rozhodnutie je správne, podrobne a dostatočne odôvodnené, pričom prvostupňový orgán sa vysporiadal a posúdil všetky argumenty prihlasovateľky, ako aj predložené doklady, a to v súlade so zaužívanou známkovo-právnou praxou a európskou judikatúrou.

Namietateľ vyjadril nesúhlas s tvrdením prihlasovateľky, že prvostupňový orgán na porovnanie kolíznych tovarov a služieb aplikoval nesprávny extenzívny výklad a jej argumentáciu v tejto časti považoval za nedôvodnú. V tejto súvislosti uviedol, že prvostupňový orgán na str. 5 ods. 3 napadnutého rozhodnutia uviedol zásady a aplikovaný postup pri porovnávaní tovarov a služieb a posudzovaní ich zhodnosti alebo podobnosti. Uvedené zásady sú plne v súlade so známkovo-právnou praxou a ustálenou judikatúrou Súdneho dvora EÚ. Namietateľ poukázal aj na Metodiku konania – Ochranné známky, kapitolu 6.5, v zmysle ktorej, ak je v staršej ochrannej známke obsiahnutý generický termín zahŕňajúci niekoľko produktov, ktoré sú uvedené v prihláške ochrannej známky, považujú sa tieto za zhodné. To isté platí aj v opačnom prípade, keď staršia ochranná známka obsahuje jeden konkrétny produkt patriaci pod všeobecný pojem uvedený v zozname tovarov a služieb prihlášky ochrannej známky.

Namietateľ konštatoval, že pri posudzovaní zhodnosti alebo podobnosti tovarov a služieb staršej ochrannej známky a prihláseného označenia sa vychádza zo znenia zoznamov tovarov a služieb porovnávaných označení. Predmetom porovnania je obsah a význam jednotlivých termínov (pojmov), ktoré definujú na jednej strane rozsah tovarov a služieb staršej ochrannej známky a na druhej strane rozsah prihlásených tovarov a služieb. Na výklad obsahu a významu jednotlivých termínov (pojmov) označujúcich tovary alebo služby sa používa ich gramatický, resp. jazykový význam. V zmysle zákona o ochranných známkach použitý pojem (termín) označujúci tovar alebo službu musí vyhovovať požiadavke jasnosti a presnosti, pričom je na vôli prihlasovateľky, či si vyberie všeobecný pojem zahŕňajúci všeobecnú (širokú) kategóriu tovarov alebo služieb alebo úzky (špecifický) pojem zahrňujúci konkrétny produkt alebo službu. Ako príklad uviedol termín „*tlačoviny*“ v triede 16 medzinárodného triedenia tovarov a služieb, ktorý obsahovo zahŕňa podľa Krátkeho slovníka slovenského jazyka všeobecnú skupinu polygrafických výrobkov. Prihlásené tovary, ktoré spadajú (alebo môžu byť zaradené) do širokej skupiny polygrafických výrobkov, musia byť preto posúdené ako zhodné alebo podobné s tlačovinami. Objektívnym základom takéhoto porovnania sú všetky faktory, ktoré sa daných tovarov týkajú, ako napr. ich povaha (zloženie, funkčný princíp, vzhľad, hodnota), účel použitia, spôsob použitia, konkurenčný charakter, distribučné kanály, najmä umiestnenie na rovnakých predajných miestach, príslušná verejnosť, obvyklý (spotrebiteľom predpokladaný) pôvod, miesto a spôsob výroby.

Na základe uvedeného namietateľ skonštatoval, že posúdenie zhodnosti alebo podobnosti tovarov a služieb sa nevykonáva formálnym porovnaním použitých termínov (pojmov) obsiahnutých v zoznamoch tovarov a služieb kolíznych označení, ako uviedla prihlasovateľka, ale posudzuje sa na základe ich obsahového porovnania. Prvostupňový orgán preto v napadnutom rozhodnutí správne posúdil zhodnosť a podobnosť nárokovaných tovarov a služieb prihláseného označenia s tovarmi a službami prvej staršej ochrannej známky.

V súvislosti s porovnaním prihláseného označenia a prvej staršej ochrannej známky namietateľ zastal názor, že prvostupňový orgán v napadnutom rozhodnutí tieto správne porovnal z vizuálneho, fonetického, ako aj sémantického hľadiska. Prvostupňový orgán podľa namietateľa podrobne analyzoval prvú staršiu ochrannú známku, ako aj prihlásené označenie a jasne uviedol prvky porovnávaných označení, ktoré vedú ku konštatovaniu ich vizuálnej podobnosti a fonetickej a sémantickej zhodnosti. Rovnako považoval za správny čiastkový záver prvostupňového orgánu, že vplyv grafickej úpravy koncového písmena „o“, v ktorom je zakomponované vyobrazenie srdiečka, nie je natoľko významný, aby prevážil nad podobnosťou až zhodou zostávajúcich písmen a prvkov porovnávaných označení. Argumenty prihlasovateľky týkajúce sa spôsobu používania prihláseného označenia namietateľ označil za irelevantné.

Zároveň odmietol tvrdenie prihlasovateľky, že prvá staršia ochranná známka neobsahuje dištinkívny prvok a nemá rozlišovaciu spôsobilosť. Prvá staršia ochranná známka má, ako konštatoval aj prvostupňový orgán na str. 10 ods. 2 napadnutého rozhodnutia, inherentnú rozlišovaciu spôsobilosť.

Taktiež nesúhlasil s argumentom prihlasovateľky, že napadnuté rozhodnutie je v časti sémantického porovnania posudzovaných označení nepreskúmateľné a arbitrárne pre nedostatok dôvodov. Podľa namietateľa prvostupňový orgán podrobne analyzoval jednotlivé prvky prihláseného označenia zo sémantického hľadiska, pričom okrem iného uviedol, že srdiečko obsiahnuté v písmene „o“ možno vnímať ako prvok pochvalný, teda ako prvok nedišťinkívny alebo slabý. Popisné prvky sa iba veľmi malou až nepatrnou mierou podieľajú na vytvorení celkového dojmu označenia. To znamená, že zahrnutie nevýrazného popisného alebo laudatórneho prvku do celkovej kompozície označenia neovplyvní celkový dojem, ktorým dané označenie pôsobí na relevantného spotrebiteľa. Namietateľ zdôraznil, že následne takýto prvok sám osebe nemôže spôsobiť, že označenia, ktoré sú veľmi podobné až zhodné v ostatných aspektoch a prvkoch, by boli považované za nepodobné.

V súvislosti s celkovým zhodnotením pravdepodobnosti zámény namietateľ uviedol, že v prípade námietkového dôvodu uplatneného v zmysle § 7 písm. a) bod 2. zákona o ochranných známkach je potrebné posúdiť podobnosť tovarov a služieb, skupinu relevantnej verejnosti a úroveň jej pozornosti, podobnosť označení s prihliadnutím na ich dištinkívne a dominantné prvky, ako aj rozlišovaciu spôsobilosť staršej ochrannej známky. Podľa namietateľa je nesporné, že prvostupňový orgán v napadnutom rozhodnutí postupoval v súlade s judikatúrou Súdneho dvora EÚ a vyhodnotil všetky relevantné okolnosti prípadu. Podotkol, že rozsah relevantných faktorov a okolností prípadu, ktoré je potrebné posúdiť, je stanovený a tiež obmedzený len na tie faktory, ktoré sú obsiahnuté v uplatnenom námietkovom dôvode. Okolnosti, ktoré sa

netýkajú uplatneného námietkového dôvodu, nie je dôvodné posudzovať, pretože nemôžu ovplyvniť výsledok posúdenia.

S ohľadom na uvedené konštatoval, že argumentácia prihlasovateľky, že v predmetnom prípade neexistuje pravdepodobnosť zámény, pretože prihlásené označenie sa používalo na slovenskom trhu a nadobudlo určitý stupeň povedomia na strane slovenských spotrebiteľov, je neopodstatnená. V nadväznosti na uvedené poznamenal, že práva z prihlášky ochrannej známky (resp. práva z ochrannej známky) vznikajú odo dňa, kedy je prihláška ochrannej známky podaná a nie skôr. Zdôraznil, že pri posudzovaní existencie relatívnych dôvodov pre zamietnutie prihlášky ochrannej známky nie sú relevantné skutočnosti, ku ktorým došlo pred dátumom jej podania, pretože práva namietateľa zo starších ochranných známk sú skoršie ako práva prihlasovateľky z napadnutej prihlášky ochrannej známky.

Posudzovanie námietkového dôvodu uplatneného podľa ustanovenia § 7 písm. a) bod 2. zákona o ochranných známkach sa, ako uviedol aj prvostupňový orgán v napadnutom rozhodnutí, vždy viaže k časovému okamihu podania napadnutej prihlášky ochrannej známky (resp. k dátumu priority napadnutej prihlášky ochrannej známky) a nie k skoršiemu časovému obdobiu. Na základe uvedeného namietateľ zastal názor, že prvostupňový orgán správne posúdil doklady o používaní prihláseného označenia predložené prihlasovateľkou ako irelevantné.

Na základe uvedeného namietateľ požiadal, aby orgán rozhodujúci o rozklade podaný rozklad zamietol a prvostupňové rozhodnutie potvrdil.

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 v rozsahu uvedenom v podanom rozklade, ako aj zákonnosť vedeného správneho konania, ktoré mu predchádzalo, a posúdil dôvody uvádzané účastníkmi konania.

Podľa § 51 ods. 5 zákona 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 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 konania na jednej strane.

Podľa § 7 písm. a) bod 2. zákona o ochranných známkach [ktorý s účinnosťou od 14. januára 2019 nahradil § 7 písm. a) zákona č. 506/2009 Z. z. o ochranných známkach, v zmysle ktorého boli uplatnené námietky] označenie sa nezapíše do registra na základe námietok proti zápisu označenia do registra podaných podľa § 30 majiteľom staršej ochrannej známky, ak z dôvodu zhodnosti alebo podobnosti označenia so staršou ochrannou známkou a zhodnosti alebo podobnosti tovarov alebo služieb, na ktoré sa označenie a staršia ochranná známka vzťahujú, existuje pravdepodobnosť zámény na strane verejnosti; za pravdepodobnosť zámény sa považuje aj pravdepodobnosť asociácie so staršou ochrannou známkou.

Prihláška obrazovej ochrannej známky, č. spisu POZ 877-2017, proti ktorej námietky smerujú, bola podaná 10. apríla 2017, prihlasovateľkou Matildou Bláhovou, Budovateľská 3, 821 08 Bratislava 2, a zverejnená vo vestníku úradu 2. augusta 2017 pre tovary „*plagáty; reklamné tabule z papiera, kartónu alebo lepenky; albumy; tlače (rytiny); knižné zarážky; spisové obaly (papiernický tovar); noviny; periodiká; zošity;*

poznámkové zošity; vyučovacie pomôcky okrem prístrojov a zariadení; hárky papiera; kartón, lepenka; katalógy; knihy; grafické vzory (tlačoviny); emblémy (papierové pečate); fotografie (tlačoviny); zoznamy; tlačivá (formuláre); grafické reprodukcie; grafické zobrazenia; časové rozvrhy (tlačoviny); pohľadnice; tlačoviny; tlačené publikácie; príručky; listový papier; brožované knihy; záložky do kníh; papiernický tovar; portréty; časopisy (periodiká); školské potreby (papiernický tovar); záložky do kníh; blahoprajné pohľadnice; ročenky; kalendáre; samolepky pre domácnosť a na kancelárske použitie; oznámenia (papiernický tovar); papierové alebo kartónové vývesné tabule; samolepky (papiernický tovar); komiksy; letáky“ v triede 16, pre služby „poskytovanie obchodných alebo podnikateľských informácií; lepenie plagátov; rozširovanie reklamných oznamov; fotokopírovacie služby; rozširovanie reklamných materiálov zákazníkom (letáky, prospekty, tlačoviny, vzorky); rozmnožovanie dokumentov; aktualizovanie reklamných materiálov; prieskum trhu; obchodný alebo podnikateľský prieskum; prenájom reklamných materiálov; vydávanie reklamných textov; reklama; prepisovanie správ (kancelárske práce); správa počítačových súborov; organizovanie obchodných alebo reklamných výstav; prenájom reklamných plôch; spracovanie textov; služby predplácania novín a časopisov (pre tretie osoby); zbieranie údajov do počítačových databáz; zoradovanie údajov v počítačových databázach; on line reklama na počítačovej komunikačnej sieti; prezentácia výrobkov v komunikačných médiách pre maloobchod; subdodávateľské služby (obchodné služby); písanie reklamných textov; grafická úprava tlačovín na reklamné účely; tvorba reklamných filmov; obchodné sprostredkovateľské služby; poskytovanie obchodných informácií prostredníctvom webových stránok; on line poskytovanie obchodného priestoru pre nákupcov a predajcov tovarov a služieb; navrhovanie reklamných materiálov“ v triede 35 a „zábava; organizovanie vedomostných alebo zábavných súťaží; korešpondenčné vzdelávacie kurzy; vydávanie textov (okrem reklamných); vyučovanie; vzdelávanie; školenia; vydávanie kníh; informácie o výchove a vzdelávaní; skúšanie, preskúšavanie (pedagogická činnosť); informácie o možnostiach zábavy; organizovanie a vedenie seminárov; organizovanie a vedenie tvorivých dielní (výučba); online vydávanie elektronických kníh a časopisov; elektronická edičná činnosť v malom (DTP služby); titulkovanie; online poskytovanie elektronických publikácií (bez možnosti kopírovania); fotografické reportáže; reportérske služby; prekladateľské služby; písanie textov; koučovanie (školenie); tlmočnicke služby; školské služby (vzdelávanie); on line poskytovanie digitálnej hudby (bez možnosti kopírovania); individuálne vyučovanie; organizovanie a vedenie vzdelávacích fór s osobnou účasťou; prenájom umeleckých diel“ v triede 41 medzinárodného triedenia tovarov a služieb.

Vyjadrenie prihláseného označenia:



V zmysle § 1a ods. 3 vyhlášky Úradu priemyselného vlastníctva Slovenskej republiky č. 567/2009 Z. z., ktorou sa vykonáva zákon č. 506/2009 Z. z. o ochranných známkach v znení vyhlášky č. 332/2018 Z. z. ochranná známka obsahujúca neobvyklé znaky, štylizáciu alebo rozloženie, grafické prvky alebo farby vrátane ochranných známkov tvorených výlučne obrazovými prvkami alebo kombináciou slovných prvkov a obrazových prvkov predstavuje obrazovú ochrannú známku. Vzhľadom na uvedené, napriek tomu, že prihlásené označenie bolo pôvodne prihlásené ako kombinovaná ochranná známka, v súlade s citovaným ustanovením sa považuje za obrazovú ochrannú známku.

Namietateľ HOLA, S. L., Miguel Angel, 1, 28010 Madrid, Španielsko, je majiteľom:

- obrazovej ochranej známky EÚ č. 13533211, s právom prednosti od 18. novembra 2014, ktorá je zapísaná pre tovary „printed matters, magazines and periodical publications, books; catalogues; booklets“ (tlačoviny, časopisy a periodické publikácie, knihy; katalógy; brožované knihy) v triede 16, pre služby „business management; business administration services; marketing services; advertising services; direct mail services; radio and television advertising; magazine subscription and fulfillment services; advertising, marketing and promotion services, and consultancy and advisory services relating to advertising, marketing and promotion; business strategy services, namely, development of marketing strategies and concepts; business management consultancy services; business data analysis; market research; analysis and interpretation of market research data; development and production of video recordings and audio visual recordings for advertising, marketing and publicity purposes; graphic advertising services; advertising in periodicals, magazines and newspapers; organization of events, exhibitions, fairs and shows

*for commercial, promotional and advertising purposes; press advertising consultancy; mediation of advertising; provision of advertising space; publication of advertising texts; arranging of presentations for advertising purposes; advertisement via mobile phone networks; business advice relating to franchising; dissemination of advertisements; presentation of goods on communication media, for retail purposes; promotion provided by a commercial company by means of a client loyalty card; on line advertising on a computer network; retailing and wholesaling in shops, via global computer networks, via catalogue, via mail order, via telephone, via radio and television, and via other electronic means of; chemicals used in industry, science and photography, as well as in agriculture, horticulture and forestry; ...works of art of common metal; ...works of art of precious metal; ...paper, cardboard and goods made from these materials; ...stationery; ...bookends; ...“ (obchodný manažment; obchodná administratíva; marketingové služby; reklama; rozširovanie reklamných alebo inzertných oznamov; rozhlasová a televízna reklama; služby v oblasti predplatenia a plnenia predplatného časopisov; reklamné, marketingové a propagačné služby a konzultačné a poradenské služby v oblasti reklamy, marketingu a propagácie; služby v oblasti podnikateľskej stratégie, najmä vývoj marketingových stratégií a koncepcií; poradenské služby v oblasti obchodného manažmentu; rozborov obchodných alebo podnikateľských údajov; prieskum trhu; výklad a analýza údajov o prieskume trhu; vývoj a výroba videonahrávok a audiovizuálnych nahrávok na reklamné, marketingové a propagačné účely; grafické reklamné služby; reklama v periodikách, časopisoch a novinách; organizovanie podujatí, výstav, veľtrhov a predstavení na obchodné, propagačné a reklamné účely; poradenstvo v oblasti reklamy v tlači; sprostredkovanie reklamy; poskytovanie reklamného priestoru; uverejňovanie reklamných textov; organizovanie prezentácií na reklamné účely; reklama prostredníctvom mobilnej telefonickej siete; obchodné poradenské služby v oblasti franchisingu; rozširovanie reklamných oznamov; prezentácia výrobkov v komunikačných médiách pre maloobchod; propagačné služby poskytované komerčnou spoločnosťou prostredníctvom vernostnej zákaznickej karty; on-line reklama na počítačovej sieti; maloobchodný a veľkoobchodný predaj nasledujúcich tovarov v predajniach, prostredníctvom globálnych počítačových sietí, prostredníctvom katalógov, na dobierku, telefonicky, prostredníctvom rozhlasu a televízie a inými elektronickými prostriedkami: chemikálie na použitie v priemysle, vede a fotografii aj v poľnohospodárstve, záhradkárstve a lesníctve; ... umelecké diela z obyčajných kovov; ... umelecké diela zo vzácnych kovov; ... papier, kartón, lepenka a tovary z týchto materiálov; ... papiernický tovar; ... knižné zarážky; ...) v triede 35, „*magazine publishing; multimedia publishing of books, magazines journals, software, games, music, and electronic publications; providing on-line magazines; providing on-line magazines; providing on-line non-downloadable general features magazines; entertainment; cultural activities; publication services; electronic publication of books, newspapers and magazines online; providing electronic periodical publications on-line; news reporters and photographic reports; publishing, editing and production of audiovisual programs; entertainment by any audiovisual means; information and entertainment programs via any audiovisual means; production of shows; production of services of multi-media entertainment content, namely programming containing information, images, video, audio, reviews, commentaries and opinions; film production; recording of tapes, videos, compact discs, CD-ROMs, DVDs or any other media; news reporter services; recording studio services; television show production; production of television programs; provision of non-downloadable films and television programs via a video-on-demand service; entertainment and educational services, namely, providing a website featuring electronic media, multimedia content, videos, movies, pictures, images, text, photos, audio content, and related information via the Internet and other communications networks on a wide variety of topics and subjects; online digital video, audio and multimedia entertainment publishing services; online digital publishing services; editorial services, namely, editorial reporting services; organizing event for cultural and entertainment purposes*” [vydávanie časopisov; multimediálne vydávanie kníh, časopisov, žurnálov, softvéru, hier, hudby a elektronických publikácií; poskytovanie on-line magazínov; poskytovanie on-line magazínov; poskytovanie časopisov so všeobecným zameraním online (bez možnosti stiahnutia); zábava; činnosti v oblasti kultúry; nakladateľské služby; on-line elektronické publikovanie kníh, novín a časopisov; poskytovanie elektronických publikácií on-line; reportérske služby a fotoreportáže; publikovanie, redakčná úprava a výroba audiovizuálnych programov; zábava prostredníctvom ľubovoľného audiovizuálneho prostriedku; informačné a zábavné programy prostredníctvom ľubovoľného audiovizuálneho prostriedku; produkcia šou; výroba multimediálneho zábavného obsahu, menovite programovanie zahŕňajúce informácie, obrazy, video, zvuk, recenzie, komentáre a názory; produkcia kinematografických filmov; nahrávanie pásovk, videá, CD, CD-ROM, DVD alebo ktoréhokoľvek iného nosiča; reportérske služby; služby nahrávacích štúdií; produkcia televíznych šou; produkcia televíznych programov; poskytovanie nestiahnuteľných filmov a TV programov prostredníctvom služby videa na požiadanie; služby v oblasti zábavy a vzdelávania, menovite poskytovanie webovej stránky s obsahom elektronických médií, multimediálneho obsahu, videa, filmov, obrazov, snímok, textu, fotografií, zvukového obsahu a súvisiacich informácií prostredníctvom internetu a iných*

komunikačných sietí v oblasti rôznych tém; služby v oblasti vydávania on-line digitálnej, video, zvukovej a multimedialnej zábavy; online digitálne publikačné služby; redaktorské služby, najmä redakčné služby; organizovanie podujatí na kultúrne a zábavné účely] v triede 41 medzinárodného triedenia tovarov a služieb a tiež pre ďalšie tovary a služby v triedach 9, 35, 38, 42 a 45 medzinárodného triedenia tovarov a služieb (prvá staršia ochranná známka); vyjadrenie prvej staršej ochrannej známky:

hello!

- obrazovej ochrannej známky EÚ č. 13532999, s právom prednosti od 23. októbra 2014, ktorá je zapísaná pre tovary a služby v triedach 9, 35, 38, 41, 42 a 45 medzinárodného triedenia tovarov a služieb (druhá staršia ochranná známka); vyjadrenie druhej staršej ochrannej známky:

The logo consists of the word "HELLO!" in a bold, white, sans-serif font, enclosed within a red rectangular border.

Z podaného rozkladu vyplynulo, že prihlasovateľka nesúhlasila so záverom prvostupňového orgánu o existencii pravdepodobnosti zámieny medzi prihláseným označením a prvou staršou ochrannou známkou. V odôvodnení rozkladu spochybnila prvostupňovým orgánom vykonané hodnotenie podobnosti kolíznych tovarov a služieb, podobnosti kolíznych označení z jednotlivých hľadísk, ako aj celkové zhodnotenie pravdepodobnosti zámieny.

Orgán rozhodujúci o rozklade úvodom konštatuje, že pravdepodobnosť zámieny v zmysle § 7 písm. a) bod 2. zákona o ochranných známkach znamená riziko, že priemerný spotrebiteľ si tovary alebo služby označené kolíznymi označeniami v obchode priamo zamení, prípadne môže byť uvedený do omylu, že tovary alebo služby označené prihláseným označením a staršou ochrannou známkou pochádzajú od toho istého alebo ekonomicky prepojeného subjektu. Pri posudzovaní pravdepodobnosti zámieny musia byť označenia najskôr hodnotené z vizuálneho, fonetického a sémantického hľadiska. Následne musí byť pravdepodobnosť zámieny preskúmaná z hľadiska celkového dojmu, ktorý označenia vytvárajú u relevantného spotrebiteľa, pričom sa musia vziať do úvahy ich dominantné a rozlišujúce prvky. Okrem toho sa musí prihliadať na relevantnú verejnosť a v neposlednom rade je potrebné zobrať do úvahy zhodnosť alebo podobnosť porovnávaných tovarov a služieb a tiež vzájomnú previazanosť medzi zhodnosťou alebo podobnosťou kolíznych označení a zhodnosťou alebo podobnosťou takto označovaných tovarov alebo služieb.

Pri posudzovaní pravdepodobnosti zámieny je taktiež potrebné brať zreteľ na skutočnosť, že priemerný spotrebiteľ nemá vždy možnosť priameho porovnania označení alebo ochranných známk a v zásade nemá čas podrobne sa venovať ich jednotlivým prvkom, ale musí sa spoľahnúť na ich nedokonalý obraz, ktorý si uchová v pamäti. Takisto je potrebné zohľadniť, že úroveň pozornosti priemerného spotrebiteľa sa mení v závislosti od kategórie dotknutých tovarov alebo služieb.

Pokiaľ ide o charakter jednotlivých prvkov označení a stupeň ich rozlišovacej spôsobilosti, orgán rozhodujúci o rozklade konštatuje, že v rámci komplexného posúdenia pravdepodobnosti zámieny označení je potrebné zohľadniť predovšetkým skutočné vlastnosti jednotlivých prvkov s ohľadom na to, či tieto prvky majú alebo nemajú opisnú povahu vo vzťahu k dotknutým tovarom alebo službám. V tejto súvislosti orgán rozhodujúci o rozklade považuje za potrebné zdôrazniť, že vo všeobecnosti platí, že prvkom s nízkou rozlišovacou spôsobilosťou, prípadne prvkom bez rozlišovacej spôsobilosti spotrebiteľ venuje menšiu pozornosť v porovnaní s inými, dištingtívnymi prvkami, ktoré mu umožnia okamžite identifikovať obchodný pôvod príslušných tovarov alebo služieb.

K samotnému posúdeniu zhodnosti, resp. podobnosti tovarov a služieb prihláseného označenia s tovarmi a službami prvej staršej ochrannej známky orgán rozhodujúci o rozklade uvádza, že zhodnosť alebo podobnosť tovarov alebo služieb predstavuje jednu z kumulatívnych podmienok, ktorá musí byť splnená pre úspešné uplatnenie námietok podaných podľa § 7 písm. a) bod 2. zákona o ochranných známkach.

Z napadnutého rozhodnutia vyplýva, že pri porovnaní tovarov a služieb prihláseného označenia s tovarmi staršej ochrannej známky prvostupňový orgán zohľadnil okolnosti, ktorými sa vyznačuje vzťah medzi nimi, predovšetkým ich povahu, určenie, účel používania, distribučné kanály, konkurenčný alebo doplnujúci charakter daných tovarov a služieb, ako aj kritérium konečného spotrebiteľa, ktorému sú takto označené tovary určené. Na základe uvedeného dospel k nasledujúcim záverom.

V prípade tovarov prihláseného označenia „*tlačoviny; časopisy a periodiká; knihy; katalógy; brožované knihy*“ v triede 16 medzinárodného triedenia tovarov a služieb konštatoval zhodu s tovarmi prvej staršej ochrannej známky „*tlačoviny, časopisy a periodické publikácie, knihy; katalógy; brožované knihy*“ zapísanými v rovnakej triede. V súvislosti s ďalšími prihlásenými tovarmi v tejto triede „*plagáty; reklamné tabule z papiera, kartónu alebo lepenky; albumy; noviny; tlače (rytiny); grafické vzory (tlačoviny); fotografie (tlačoviny); zoznamy; tlačivá (formuláre); grafické reprodukcie; grafické zobrazenia; časové rozvrhy (tlačoviny); pohľadnice; tlačené publikácie; príručky; portréty; blahoprajné pohľadnice; ročenky; kalendáre; papierové alebo kartónové vývesné tabule; komiksy; letáky*“ prvostupňový orgán uviedol, že ide o rôzne druhy tlačovín, ktoré patria pod všeobecnú a širokú kategóriu tovarov „*tlačoviny*“, pre ktoré je zapísaná prvá staršia ochranná známka, a preto sú tieto porovnávané tovary zhodné. Pokiaľ ide o nárokové tovary „*spisové obaly (papiernický tovar); zošity; poznámkové zošity; vyučovacie pomôcky okrem prístrojov a zariadení; hárky papiera; emblémy (papierové pečate); listový papier; záložky do kníh; knižné zarážky; papiernický tovar; školské potreby (papiernický tovar); samolepky pre domácnosť a na kancelárske použitie; oznámenia (papiernický tovar); samolepky (papiernický tovar)*“, tieto označil prvostupňový orgán súhrnne za papiernický tovar, pričom predmetné tovary považoval za podobné v nízkej miere s tovarom prvej staršej ochrannej známky „*tlačoviny*“. Uvedené vyplynulo z toho, že predmetné tovary sú určené rovnakému okruhu spotrebiteľskej verejnosti prostredníctvom rovnakých distribučných kanálov. Tovary prihláseného označenia „*kartón, lepenka*“ v triede 16 a služby prvej staršej ochrannej známky „*maloobchodný a veľkoobchodný predaj nasledujúcich tovarov v predajniach, prostredníctvom globálnych počítačových sietí, prostredníctvom katalógov, na dobierku, telefonicky, prostredníctvom rozhlasu a televízie a inými elektronickými prostriedkami: papier, kartón, lepenka a tovary z týchto materiálov*“ v triede 35 podľa prvostupňového orgánu vzájomne spolu súvisia, dopĺňajú sa a obvykle sa ponúkajú, resp. predávajú na rovnakých miestach, pričom sa zameriavajú na rovnakú skupinu spotrebiteľskej verejnosti, a preto medzi nimi konštatoval podobnosť v nízkej miere.

Čo sa týka služieb prihláseného označenia „*lepenie plagátov; rozširovanie reklamných oznamov; rozširovanie reklamných materiálov zákazníkom (letáky, prospekty, tlačoviny, vzorky); aktualizovanie reklamných materiálov; prieskum trhu; prenájom reklamných materiálov; vydávanie reklamných textov; reklama; organizovanie obchodných alebo reklamných výstav; prenájom reklamných plôch; služby predplácania novin a časopisov (pre tretie osoby); online reklama na počítačovej komunikačnej sieti; prezentácia výrobkov v komunikačných médiách pre maloobchod; písanie reklamných textov; grafická úprava tlačovín na reklamné účely; tvorba reklamných filmov; navrhovanie reklamných materiálov*“ v triede 35, prvostupňový orgán konštatoval, že tieto sú zhodné so službami prvej staršej ochrannej známky „*reklama; služby v oblasti predplatenia a plnenia predplatného časopisov; prieskum trhu; vývoj a výroba videonahrávok a audiovizuálnych nahrávok na reklamné, marketingové a propagačné účely; grafické reklamné služby; organizovanie podujatí, výstav, veľtrhov a predstavení na obchodné, propagačné a reklamné účely; uverejňovanie reklamných textov; rozširovanie reklamných oznamov; prezentácia výrobkov v komunikačných médiách pre maloobchod; on-line reklama na počítačovej sieti*“ v rovnakej triede, keďže zo samotného znenia pomenovaní uvedených služieb vyplýva, že ide o zhodné služby, prípadne služby označené synonymami. V súvislosti so službami prihláseného označenia „*poskytovanie obchodných alebo podnikateľských informácií; poskytovanie obchodných informácií prostredníctvom webových stránok; obchodný alebo podnikateľský prieskum; subdodávateľské služby (obchodné služby); obchodné sprostredkovateľské služby*“ prvostupňový orgán uviedol, že tieto sú priamo zahrnuté v službách „*obchodný manažment*“ prvej staršej ochrannej známky, teda konštatoval ich zhodu. Služby prihláseného označenia „*fotokopírovacie služby; rozmnožovanie dokumentov; prepisovanie správ (kancelárske práce); správa počítačových súborov; spracovanie textov; zbieranie údajov do počítačových databáz; zoraďovanie údajov v počítačových databázach*“ v triede 35 sú podľa prvostupňového orgánu podobné so službami prvej staršej ochrannej známky „*obchodná administratíva*“ v rovnakej triede, keďže ide o služby nevyhnutné pre fungovanie a podporu činností obchodných spoločností. Čo sa týka nárokových služieb v triede 35 „*online poskytovanie obchodného priestoru pre nákupcov a predajcov tovarov a služieb*“, tieto prvostupňový orgán posúdil ako zhodné so službami prvej staršej ochrannej známky v rovnakej triede „*maloobchodný a veľkoobchodný predaj nasledujúcich tovarov prostredníctvom globálnych počítačových sietí a inými*

elektronickými prostriedkami: chemikálie na použitie v priemysle, vede a fotografii aj v poľnohospodárstve, záhradkárstve a lesníctve, ...“ (a celý rad ďalších tovarov), pričom uviedol, že v oboch prípadoch sú porovnávané služby určené na obchodovanie prostredníctvom internetu a elektronických prostriedkov.

V súvislosti so službami prihláseného označenia „*zábava, organizovanie vedomostných alebo zábavných súťaží; vydávanie textov (okrem reklamných); vydávanie kníh; informácie o možnostiach zábavy; online vydávanie elektronických kníh a časopisov; elektronická edičná činnosť v malom (DTP služby); fotografické reportáže; reportérske služby; online poskytovanie elektronických publikácií (bez možnosti kopírovania); písanie textov*“ v triede 41 medzinárodného triedenia tovarov a služieb prvostupňový orgán uviedol, že tieto sú zhodné so službami prvej staršej ochrannej známky „*zábava; vydavateľské služby; reportérske služby a fotoreportáže; poskytovanie elektronických periodických publikácií on-line; redaktorské služby, najmä redakčné služby*“ v rovnakej triede. Pokiaľ ide o služby z oblasti vzdelávania v triede 41, prvostupňový orgán konštatoval, že služby „*korešpondenčné vzdelávacie kurzy; vyučovanie; vzdelávanie; školenia; informácie o výchove a vzdelávaní; skúšanie, preskúšavanie (pedagogická činnosť); organizovanie a vedenie seminárov; organizovanie a vedenie tvorivých dielní (výchova); koučovanie (školenie); školské služby (vzdelávanie); individuálne vyučovanie; organizovanie a vedenie vzdelávacích fór s osobnou účasťou*“, pre ktoré je nárokované prihlásené označenie, sú podobné so službami prvej staršej ochrannej známky „*služby v oblasti vzdelávania, menovite poskytovanie webovej stránky s obsahom elektronických médií, multimediálneho obsahu, videa, filmov, obrazov, snímok, textu, fotografií, zvukového obsahu a súvisiacich informácií prostredníctvom internetu a iných komunikačných sietí v oblasti rôznych tém*“, keďže ich účelom je sprístupnenie informácií s cieľom vzdelávať spotrebiteľov, poskytovanie možnosti overenia získaných vedomostí alebo diskusie o jednotlivých témach, pričom porovnávané služby sú určené rovnakému okruhu spotrebiteľskej verejnosti a môžu byť poskytované rovnakými podnikateľskými subjektmi. Službu prihláseného označenia „*titulkovanie*“ považoval za doplnkovú vo vzťahu k službám prvej staršej ochrannej známky „*tvorba kinematografických filmov; tvorba televíznych programov*“, pričom uviedol, že tieto služby môžu mať rovnakého poskytovateľa, a preto sú podobné. Ďalšie služby prihláseného označenia „*prekladateľské služby; tlmočnické služby*“ v triede 41 označil za podobné v nízkej miere so službami prvej staršej ochrannej známky „*organizovanie podujatí na kultúrne a zábavné účely*“ v rovnakej triede, a to vzhľadom na skutočnosť, že organizátor takýchto podujatí zabezpečuje v prípade potreby aj služby prekladateľov a tlmočníkov. Pokiaľ ide o prihlásenú službu „*on line poskytovanie digitálnej hudby (bez možnosti kopírovania)*“, prvostupňový orgán konštatoval, že táto je podobná vo vyššej miere so službou prvej staršej ochrannej známky „*multimediálne vydávanie hudby*“, pretože „vydávaním“ hudby dochádza k jej „poskytnutiu“, pričom poskytovatelia uvedených služieb, distribučné kanály a relevantná spotrebiteľská verejnosť sú v tomto prípade rovnaké. V súvislosti so službou prihláseného označenia „*prenájom umeleckých diel*“ v triede 41 prvostupňový orgán uviedol, že táto je podobná v nízkej miere so službami „*maloobchodný a veľkoobchodný predaj nasledujúcich tovarov v predajniach, prostredníctvom globálnych počítačových sietí, prostredníctvom katalógov, na dobierku, telefonicky, prostredníctvom rozhlasu a televízie a inými elektronickými prostriedkami: umelecké diela zo vzácnych kovov*“, pre ktoré je zapísaná prvá staršia ochranná známka v triede 35 medzinárodného triedenia tovarov a služieb. Uvedené podľa prvostupňového orgánu vyplýva zo skutočnosti, že prihlásená služba sa týka umeleckých diel vo všeobecnosti a zapísané služby sa týkajú umeleckých diel zo vzácnych kovov, pričom nie je ojedinelé, že predajcovia umeleckých diel vzhľadom na ich často vysokú cenu zabezpečujú ich propagáciu formou poskytnutia takýchto vzácnych predmetov na prenájom.

Ako vyplýva z podaného rozkladu, prihlasovateľka v ňom napadla porovnanie tovarov a služieb prihláseného označenia s tovarmi a službami prvej staršej ochrannej známky vykonané prvostupňovým orgánom v napadnutom rozhodnutí. Zastala názor, že prvostupňový orgán postupoval nesprávne, keď všeobecné pomenovania tovarov a služieb automaticky vzťahoval na individuálne pomenovania a naopak, individuálne pomenovania tovarov a služieb bez ďalšieho subsumoval pod všeobecné pojmy. Zdôraznila, že tie tovary a služby, ktoré nie sú vyslovene výrazovo totožné, mali byť posúdené ako odlišné. V súvislosti s týmito tvrdeniami prihlasovateľky orgán rozhodujúci o rozklade uvádza nasledujúce.

Ako vyplýva z judikatúry Súdneho dvora EÚ, tovary a služby, pre ktoré má byť do registra zapísané označenie, ktoré je predmetom prihlášky ochrannej známky, je potrebné považovať za zhodné s tovarmi a službami staršej ochrannej známky v prípade, ak zoznam tovarov a služieb staršej ochrannej známky obsahuje všeobecné označenie, resp. všeobecnú kategóriu, ktorá pokrýva tovary a služby nárokované pre prihlásené označenie (rozsudky Všeobecného súdu vo veci T-522/10 zo 17. januára 2012 „Hell“ bod 36; vo veci T-104/01 z 23. októbra 2002 „Fifties“, body 32 a 33; vo veci T-346/04 z 24. novembra 2005 „ARTHUR ET FELICIE“, bod 34). Zároveň je tiež potrebné uviesť, že aj v prípade, ak je označenie prihlásené na zápis

do registra ochranných znáмок nárokované pre všeobecnú kategóriu tovarov a služieb, pod ktorú možno zahrnúť tovary a služby staršej ochrannej známky, aj v danom prípade je potrebné konštatovať ich zhodu, pretože úrad nemôže rozdeliť všeobecnú kategóriu tovarov a služieb podávateľa prihlášky ochrannej známky (rozsudok Všeobecného súdu vo veci T-133/05 zo 7. septembra 2006 „Pam-Pim’s Baby-Prop“, bod 29).

S ohľadom na spochybnenie záveru prvostupňového orgánu o zhodnosti a podobnosti kolíznych tovarov a služieb zo strany prihlasovateľky orgán rozhodujúci o rozklade v ďalšom posúdi správnosť vykonaného porovnania.

Orgán rozhodujúci o rozklade súhlasí s konštatovaním prvostupňového orgánu, že nárokované tovary „*periodiká; katalógy; knihy; tlačoviny; brožované knihy; časopisy (periodiká)*“ v triede 16 medzinárodného triedenia tovarov a služieb možno aj bez podrobnejšieho porovnávania označiť za zhodné s tovarmi prvej staršej ochrannej známky „*tlačoviny, časopisy a periodické publikácie, knihy; katalógy; brožované knihy*“ v rovnakej triede. Čo sa týka tovarov prihláseného označenia „*plagáty; reklamné tabule z papiera, kartónu alebo lepenky; albumy; tlače (rytiny); noviny; grafické vzory (tlačoviny); fotografie (tlačoviny); zoznamy; tlačivá (formuláre); grafické reprodukcie; grafické zobrazenia; časové rozvrhy (tlačoviny); pohľadnice; tlačené publikácie; príručky; portréty; blahoprajné pohľadnice; ročenky; kalendáre; papierové alebo kartónové vývesné tabule, komiksy; letáky*“ v triede 16, tieto možno označiť spoločným názvom „*tlačoviny*“, a preto sú zhodné s tovarmi prvej staršej ochrannej známky „*tlačoviny*“. Pokiaľ ide o nárokované tovary „*vyučovacie pomôcky okrem prístrojov a zariadení*“ v triede 16, orgán rozhodujúci o rozklade uvádza, že tieto môžu pozostávať z rôznych učebníc, predtlačných pomôcok, obrazových materiálov a pod., teda zahŕňajú kategóriu tovarov označených ako „*tlačoviny*“. S ohľadom na uvedené orgán rozhodujúci o rozklade predmetné tovary na rozdiel od prvostupňového orgánu, ktorý ich posúdil ako podobné v nízkej miere s tovarmi „*tlačoviny*“, považuje za zhodné s týmito tovarmi.

Pokiaľ ide o tovary prihláseného označenia „*kartón, lepenka*“ v triede 16 medzinárodného triedenia tovarov a služieb, orgán rozhodujúci o rozklade zdieľa názor prvostupňového orgánu, že v ich prípade možno konštatovať nízky stupeň podobnosti so službami prvej staršej ochrannej známky „*maloobchodný a veľkoobchodný predaj nasledujúcich tovarov v predajniach, prostredníctvom globálnych počítačových sietí, prostredníctvom katalógov, na dobierku, telefonicky, prostredníctvom rozhlasu a televízie a inými elektronickými prostriedkami: ...papier, kartón, lepenka a tovary z týchto materiálov, ...*“ v triede 35 medzinárodného triedenia tovarov a služieb. Uvedené vyplýva z toho, že napriek tomu, že porovnávané tovary a služby sa líšia svojou povahou (tovary vs. služby), zdieľajú rovnaký segment trhu, z čoho vyplýva úzke prepojenie medzi nimi na trhu z pohľadu spotrebiteľa. Predmetné tovary a služby sa zameriavajú na rovnakú skupinu spotrebiteľskej verejnosti, navzájom sa dopĺňajú a uvedené služby prvej staršej ochrannej známky sa obvykle ponúkajú na rovnakých miestach, na ktorých sa predávajú predmetné tovary prihláseného označenia.

V prípade nárokovaných tovarov „*knižné zarážky; spisové obaly (papiernický tovar), zošity; poznámkové zošity; hárky papiera; emblémy (papierové pečate); listový papier; záložky do kníh; papiernický tovar; školské potreby (papiernický tovar); samolepky pre domácnosť a na kancelárske použitie; oznámenia (papiernický tovar); samolepky (papiernický tovar)*“ v triede 16, ktoré prvostupňový orgán označil za podobné v nízkej miere tovarom „*tlačoviny*“, orgán rozhodujúci o rozklade na rozdiel od uvedeného názoru prvostupňového orgánu konštatuje ich podobnosť v nízkej miere so službami prvej staršej ochrannej známky „*maloobchodný a veľkoobchodný predaj nasledujúcich tovarov v predajniach, prostredníctvom globálnych počítačových sietí, prostredníctvom katalógov, na dobierku, telefonicky, prostredníctvom rozhlasu a televízie a inými elektronickými prostriedkami: ...papiernický tovar, knižné zarážky*“ v triede 35, a to na základe skutočnosti, že zdieľajú rovnaký segment trhu, a teda na trhu existuje medzi nimi úzke prepojenie z pohľadu spotrebiteľa. Predmetné tovary a služby sa zameriavajú na rovnakú skupinu spotrebiteľskej verejnosti, navzájom sa dopĺňajú a uvedené služby prvej staršej ochrannej známky sa obvykle ponúkajú na rovnakých miestach, na ktorých sa predávajú predmetné tovary prihláseného označenia

Čo sa týka služieb prihláseného označenia „*lepenie plagátov; rozširovanie reklamných oznamov; rozširovanie reklamných materiálov zákazníkom (letáky, prospekty, tlačoviny, vzorky); aktualizovanie reklamných materiálov; prieskum trhu, prenájom reklamných materiálov; vydávanie reklamných textov; reklama; organizovanie obchodných alebo reklamných výstav; prenájom reklamných plôch; on line reklama na počítačovej komunikačnej sieti; prezentácia výrobkov v komunikačných médiách pre maloobchod; písanie reklamných textov; grafická úprava tlačovín na reklamné účely; tvorba reklamných filmov; navrhovanie reklamných materiálov*“ v triede 35 medzinárodného triedenia tovarov a služieb, tieto možno považovať za

zhodné so službami prvej staršej ochrannej známky „marketingové služby; reklama; rozširovanie reklamných alebo inzertných oznamov; rozhlasová a televízna reklama; reklamné, marketingové a propagačné služby a konzultačné a poradenské služby v oblasti reklamy, marketingu a propagácie; prieskum trhu; grafické reklamné služby; reklama v periodikách, časopisoch a novinách; organizovanie podujatí, výstav, veľtrhov a predstavení na obchodné, propagačné a reklamné účely; sprostredkovanie reklamy; poskytovanie reklamného priestoru; uverejňovanie reklamných textov; organizovanie prezentácií na reklamné účely; reklama prostredníctvom mobilnej telefonickej siete; rozširovanie reklamných oznamov; on-line reklama na počítačovej sieti“ v rovnakej triede medzinárodného triedenia tovarov a služieb. Uvedené vyplýva z toho, že služby prihláseného označenia sú definované zhodnými termínmi alebo synonymami ako predmetné služby prvej starej ochrannej známky, prípadne ich možno zahrnúť pod všeobecne definované služby prvej staršej ochrannej známky. Rovnako nárokované služby „služby predplácania novín a časopisov (pre tretie osoby)“ v triede 35 sú zhodné so službami „služby v oblasti predplatenia a plnenia predplatného časopisov“ v rovnakej triede, pre ktoré je zapísaná prvá staršia ochranná známka, keďže aj v prípade týchto porovnávaných služieb možno konštatovať, že sú definované takmer zhodnými termínmi.

Nárokované služby „poskytovanie obchodných alebo podnikateľských informácií; obchodný alebo podnikateľský prieskum; subdodávateľské služby (obchodné služby); poskytovanie obchodných informácií prostredníctvom webových stránok“ v triede 35 predstavujú služby, ktoré možno zahrnúť pod všeobecnú službu prvej staršej ochrannej známky „obchodný manažment“ v rovnakej triede, ktorá predstavuje široko definovanú službu týkajúcu sa riadenia obchodných procesov v obchodnej firme, plánovania a organizovania obchodných činností, zhromažďovania podnikateľských informácií, poradenstva v danej oblasti a ďalších podobných služieb, a teda porovnávané služby je dôvodné považovať za zhodné. V súvislosti s nárokovanou službou „obchodné sprostredkovateľské služby“ v triede 35 možno uviesť, že ide o službu sprostredkovania predaja či kúpy tovarov. Orgán rozhodujúci o rozklade zastáva názor, že uvedená služba je podobná so službou „obchodný manažment“ (na rozdiel od názoru prvostupňového orgánu, ktorý predmetné služby považoval za zhodné), keďže môže mať rovnaký účel, môžu byť určené rovnakej spotrebiteľskej verejnosti a zároveň môžu byť poskytované rovnakým subjektom.

Pokiaľ ide o služby prihláseného označenia „fotokopírovacie služby, rozmnožovanie dokumentov; prepisovanie správ (kancelárske práce); spracovanie textov, správa počítačových súborov; zbieranie údajov do počítačových databáz; zoraďovanie údajov v počítačových databázach“ v triede 35, tieto predstavujú služby, ktoré úzko súvisia so službou prvej staršej ochrannej známky „obchodná administratíva“ v rovnakej triede. Predmetné služby sa využívajú pri obchodnej správe, vedení obchodnej spoločnosti, organizovaní obchodných činností, spracovaní obchodných údajov, majú teda rovnaký účel, zamerané sú na rovnakú spotrebiteľskú verejnosť, pričom ich poskytovateľom môže byť rovnaký subjekt, a preto orgán rozhodujúci o rozklade zastáva rovnaký názor ako prvostupňový orgán, že ide o služby podobné.

V súvislosti s nárokovanou službou „on line poskytovanie obchodného priestoru pre nákupcov a predajcov tovarov a služieb“ v triede 35 medzinárodného triedenia tovarov a služieb orgán rozhodujúci o rozklade uvádza, že táto služba súvisí s ponukou a predajom rôznych tovarov a služieb prostredníctvom internetu a elektronických prostriedkov. Na rozdiel od prvostupňového orgánu, ktorý túto službu považoval za zhodnú so službami prvej staršej ochrannej známky „maloobchodný a veľkoobchodný predaj nasledujúcich tovarov prostredníctvom globálnych počítačových sietí a inými elektronickými prostriedkami: chemikálie na použitie v priemysle, vede a fotografii aj v poľnohospodárstve, záhradkárstve a lesníctve, ...umelecké diela z obyčajných kovov.. umelecké diela zo vzácnych kovov;... papier, kartón, lepenka a tovary z týchto materiálov, papiernický tovar, ..knižné zarážky,“ (a celý rad ďalších tovarov), orgán rozhodujúci o rozklade predmetné kolízne služby považuje za podobné v nižšej miere, keďže tieto môžu navzájom spolu súvisieť.

V súvislosti so službami prihláseného označenia nárokovateľskými v triede 41 medzinárodného triedenia tovarov a služieb orgán rozhodujúci o rozklade uvádza, že tieto sa týkajú služieb v oblasti vzdelávania, vydavateľskej činnosti a zábavy. Nárokovateľské služby „zábava; organizovanie vedomostných alebo zábavných súťaží; informácie o možnostiach zábavy; on line poskytovanie digitálnej hudby (bez možnosti kopírovania)“ sú zhodné so službami prvej staršej ochrannej známky „služby v oblasti zábavy, zábava prostredníctvom ľubovoľného audiovizuálneho prostriedku; informačné a zábavné programy prostredníctvom ľubovoľného audiovizuálneho prostriedku; služby v oblasti zábavy a vzdelávania, menovite poskytovanie webovej stránky s obsahom elektronických médií, multimediálneho obsahu, videa, filmov, obrazov, snímok, textu, fotografií, zvukového obsahu a súvisiacich informácií prostredníctvom internetu a iných komunikačných sietí v oblasti rôznych tém, služby v oblasti vydávania on-line digitálnej, video,

zvukovej a multimedialnej zábavy; organizovanie podujatí na kultúrne a zábavné účely“ v triede 41, a to s ohľadom na skutočnosť, že predmetné kolízne služby sú definované zhodnými termínmi alebo synonymami .

V prípade porovnania nárokových služieb „korešpondenčné vzdelávacie kurzy; vyučovanie; vzdelávanie; školenia; informácie o výchove a vzdelávaní; skúšanie, preskúšavanie (pedagogická činnosť) organizovanie a vedenie seminárov; organizovanie a vedenie tvorivých dielní (výučba); koučovanie (školenie); školské služby (vzdelávanie); individuálne vyučovanie; organizovanie a vedenie vzdelávacích fór s osobnou účasťou“ v triede 41 medzinárodného triedenia tovarov a služieb so službami prvej staršej ochrannej známky „služby v oblasti zábavy a vzdelávania, menovite poskytovanie webovej stránky s obsahom elektronických médií, multimedialneho obsahu, videa, filmov, obrazov, snímok, textu, fotografií, zvukového obsahu a súvisiacich informácií prostredníctvom internetu a iných komunikačných sietí v oblasti rôznych tém; informačné a zábavné programy prostredníctvom ľubovoľného audiovizuálneho prostriedku“ zapísanými v rovnakej triede orgán rozhodujúci o rozklade v súlade s názorom prvostupňového orgánu uvádza, že ide o služby, ktorých cieľom je sprístupnenie a odovzdávanie informácií za účelom vzdelávania spotrebiteľov, prípadne overenia získaných vedomostí, teda porovnávané služby majú rovnakú povahu, účel, môžu mať rovnakého poskytovateľa, ako aj koncového spotrebiteľa. Uvedené porovnávané služby sú preto vysoko podobné.

Pokiaľ ide o nárokové služby „vydávanie textov (okrem reklamných); vydávanie kníh; online vydávanie elektronických kníh a časopisov; elektronická edičná činnosť v malom (DTP služby); online poskytovanie elektronických publikácií (bez možnosti kopírovania)“ v triede 41 medzinárodného triedenia tovarov a služieb, tieto možno súhrnne označiť ako vydavateľské služby, ktoré sú zhodné so službami prvej staršej ochrannej známky „vydávanie časopisov; multimedialne vydávanie kníh, časopisov, žurnálov, softvéru, hier, hudby a elektronických publikácií; poskytovanie on-line magazínov; poskytovanie časopisov so všeobecným zameraním online (bez možnosti stiahnutia); nakladateľské služby; on-line elektronické publikovanie kníh, novín a časopisov; poskytovanie elektronických publikácií on-line; online digitálne publikačné služby“ zapísanými v rovnakej triede.

V súvislosti so službou prihláseného označenia „titulkovanie“ v triede 41 medzinárodného triedenia tovarov a služieb orgán rozhodujúci o rozklade konštatuje, že ide o službu, ktorá má široké využitie v zábavnom priemysle, najmä v rámci uvádzania cudzojazyčných filmov, vydávania multimedialnej zábavy či pri produkcii televíznych programov. Uvedenú službu je preto dôvodné považovať za podobnú so službami prvej staršej ochrannej známky „zábava; produkcia kinematografických filmov; produkcia televíznych šou; produkcia televíznych programov“. Čo sa týka služieb „prekladateľské služby; tlmočnicke služby“ v triede 41 medzinárodného triedenia tovarov a služieb, orgán rozhodujúci o rozklade konštatuje, že aj tieto služby môžu mať využitie v rámci uvádzania cudzojazyčných filmov, vydávania zahraničnej literatúry, prípadne produkcii televíznych programov, ako aj v rámci organizácii rôznych podujatí. Uvedené služby je preto potrebné považovať za podobné v nižšej miere so službami prvej staršej ochrannej známky „produkcia kinematografických filmov; produkcia televíznych šou; produkcia televíznych programov; redaktorské služby, najmä redakčné služby“ zapísanými v rovnakej triede.

Čo sa týka nárokových služieb „fotografické reportáže; reportérske služby“ v triede 41 medzinárodného triedenia tovarov a služieb, tieto predstavujú služby zhodné so službami „reportérske služby a fotoreportáže“, pre ktoré je v rovnakej triede zapísaná prvá staršia ochranná známka. Pokiaľ ide o nárokovánú službu „písanie textov“ v triede 41, orgán rozhodujúci o rozklade uvádza, že túto možno zaradiť do širšej kategórie služieb prvej staršej ochrannej známky „redaktorské služby, najmä redakčné služby“ v rovnakej triede, a teda v danom prípade je dôvodné konštatovať ich zhodnosť. Uvedené vyplýva z toho, že predmetné služby staršej ochrannej známky predstavujú služby týkajúce sa prípravy, teda aj písania a zhromažďovania textov za účelom ich vydania a sprístupnenia príslušnej spotrebiteľskej verejnosti.

Prihlásené označenie je nárokové v triede 41 medzinárodného triedenia tovarov a služieb aj pre službu „prenájom umeleckých diel“, pričom orgán rozhodujúci o rozklade zdieľa názor prvostupňového orgánu, že ide o službu v nízkej miere podobnú so službami prvej staršej ochrannej známky „maloobchodný a veľkoobchodný predaj nasledujúcich tovarov v predajniach, prostredníctvom globálnych počítačových sietí, prostredníctvom katalógov, na dobierku, telefonicky, prostredníctvom rozhlasu a televízie a inými elektronickými prostriedkami:.. umelecké diela z obyčajných kovov, ...umelecké diela zo vzácných kovov“ v triede 35 medzinárodného triedenia tovarov a služieb. Nároková služba sa týka prenájmu umeleckých diel vo všeobecnosti, teda aj umeleckých diel, ktoré sú predmetom služieb maloobchodu a veľkoobchodu

prvej staršej ochrannej známky. Porovnávané služby zhodne súvisia s poskytovaním umeleckých diel za poplatok (prenájom vs. predaj), a preto je záver o ich podobnosti v určitej miere dôvodný. Orgán rozhodujúci o rozklade dopĺňa, že služby prvej staršej ochrannej známky „*činnosti v oblasti kultúry*“ v triede 41 sa môžu týkať aj sprístupňovania umeleckých diel, napríklad ich vystavovaním, a preto nárokovanú službu „*prenájom umeleckých diel*“ možno považovať za podobnú aj s týmito službami prvej staršej ochrannej známky.

S ohľadom na uvedené orgán rozhodujúci o rozklade, napriek pozmeneniu niektorých čiastkových porovnaní kolíznych tovarov a služieb uvedených v napadnutom rozhodnutí, obdobne ako prvostupňový orgán konštatuje, že tovary a služby prihláseného označenia v triedach 16, 35 a 41 medzinárodného triedenia tovarov a služieb sú zhodné alebo vo vyššej či nižšej miere podobné s tovarmi a službami prvej staršej ochrannej známky v triedach 16, 35 a 41 medzinárodného triedenia tovarov a služieb. V tejto súvislosti je pritom potrebné zdôrazniť, že prihlasovateľka v podanom rozklade argumentovala len tým, že tovary a služby, ktoré nie sú vyslovene výrazovo totožné, sa majú posúdiť ako odlišné, ale neuviedla žiadne konkrétne argumenty, ktorými by odôvodňovala zmenu vo vzťahu k porovnaniu jednotlivých tovarov a služieb.

V súvislosti s posúdením ďalšej podmienky uplatneného námietkového dôvodu v zmysle § 7 písm. a) bod 2. zákona o ochranných známkach, podmienky zhodnosti a podobnosti kolíznych označení, orgán rozhodujúci o rozklade uvádza, že porovnaním prihláseného označenia a prvej staršej ochrannej známky prvostupňový orgán dospel k záveru o ich podobnosti z vizuálneho hľadiska a k záveru o ich zhodnosti z fonetického a sémantického hľadiska, a to na základe slovného prvku „Hello!/hello!“, ktorý je jediným slovným prvkom porovnávaných označení.

Pokiaľ ide o porovnanie prihláseného označenia a prvej staršej ochrannej známky, je zřejmé, že prihlásené označenie je obrazovým označením pozostávajúcím zo slovného prvku „Hello“, za ktorým nasleduje výkričník. Slovný prvok je napísaný štandardným tlačným tučným písmom, pričom prvé písmeno je veľké a písmeno „o“ je graficky upravené vložením srdiečka do jeho stredu. Prvá staršia ochranná známka, ktorá je taktiež obrazová, je tvorená slovným prvkom „hello“ napísaným štandardným typom malých tlačných tučných písmen s výkričníkom, pričom celé označenie je červenej farby.

Na základe porovnania kolíznych označení z vizuálneho hľadiska je zřejmé, že tieto zhodne obsahujú slovné prvky „Hello!“, „hello!“, ktoré sa odlišujú farbou, veľkosťou prvého písmena a vyobrazením srdiečka v písmene „o“ v prihlásenom označení. Bez ohľadu na uvedené odlišnosti spotrebiteľ bude vnímať v kolíznych označeniach jediný, vizuálne takmer rovnaký slovný prvok znázornený veľmi podobným typom písma, za ktorým je umiestnený výkričník, a preto orgán rozhodujúci o rozklade považuje za dôvodné stotožniť sa so záverom prvostupňového orgánu o ich vizuálnej podobnosti.

V prípade fonetického porovnania prihláseného označenia a prvej staršej ochrannej známky orgán rozhodujúci o rozklade uvádza, že porovnávané označenia budú zhodne reprodukované buď slovenskou výslovnosťou ako „helo“ alebo anglickou výslovnosťou ako „helou“, pričom vyobrazenie srdiečka v písmene „o“ prihláseného označenia zhodný fonetický vnem žiadnym spôsobom neovplyvní. Berúc do úvahy uvedené orgán rozhodujúci o rozklade v zhode s názorom prvostupňového orgánu konštatuje fonetickú zhodnosť prihláseného označenia a prvej staršej ochrannej známky.

Pokiaľ ide o porovnanie posudzovaných označení zo sémantického hľadiska, orgán rozhodujúci o rozklade konštatuje, že pri sémantickom vnímaní označení spotrebiteľom je dôležité, či prvky tvoriace porovnávané označenia majú pre neho konkrétny význam. Orgán rozhodujúci o rozklade zastáva názor, že slovný prvok „Hello!“ je slovom základnej slovnej zásoby anglického jazyka, ktorému slovenský spotrebiteľ rozumie a bude ho vnímať ako pozdrav „ahoj!“, „nazdar!“ alebo ako zvolanie pri stretnutí „haló!“, prípadne ako pozdrav na začiatku telefónnej komunikácie „haló!“. Vyobrazenie srdiečka v prihlásenom označení sémantické vnímanie slova „Hello“ nezmení. Vzhľadom na skutočnosť, že porovnávané označenia sú tvorené rovnakým slovným prvkom, ktorý bude spotrebiteľ v prípade obidvoch kolíznych označení vnímať v rovnakom význame, orgán rozhodujúci o rozklade, rovnako ako prvostupňový orgán, považuje porovnávané označenia za sémanticky zhodné.

Orgán rozhodujúci o rozklade ďalej konštatuje, že na účely celkového posúdenia pravdepodobnosti zámery je potrebné vyhodnotiť relevantnú spotrebiteľskú verejnosť s ohľadom na charakter kolíznych tovarov a služieb, pričom, ako správne uviedol prvostupňový orgán v napadnutom rozhodnutí, priemerný spotrebiteľ

sa má považovať za riadne informovaného a primerane pozorného a obozretného. Zároveň je potrebné zobrať do úvahy skutočnosť, že miera pozornosti spotrebiteľa sa môže meniť v závislosti od kategórie predmetných tovarov či služieb. Orgán rozhodujúci o rozklade sa stotožňuje so záverom prvostupňového orgánu, že v predmetnom prípade príslušnú skupinu verejnosti tvorí vzhľadom na dotknuté tovary a služby široká spotrebiteľská verejnosť, resp. v prípade niektorých dotknutých služieb aj odborná verejnosť, ktorej miera pozornosti bude v závislosti od druhu porovnávaných tovarov a služieb variovať od nízkeho po priemerný stupeň pozornosti. Na doplnenie možno uviesť, že prihlasovateľka posúdenie prvostupňového orgánu týkajúce sa relevantného spotrebiteľa a miery jeho pozornosti, ktorú bude venovať dotknutým tovarom a službám, v podanom rozklade nenapadla.

V rámci celkového hodnotenia pravdepodobnosti zámery je potrebné popri okolnostiach, akými sú miera podobnosti kolíznych tovarov a služieb, miera podobnosti označení či stupeň pozornosti spotrebiteľa, potrebné zobrať do úvahy aj rozlišovaciu spôsobilosť posudzovaných označení, resp. ich jednotlivých prvkov. Vo všeobecnosti totiž platí, že dištinktívnym prvkom spotrebiteľa venujú väčšiu pozornosť ako opisným prvkom bez rozlišovacej spôsobilosti alebo prvkom, ktoré majú nižšiu rozlišovaciu spôsobilosť. Orgán rozhodujúci o rozklade uvádza, že prvá staršia ochranná známka, rovnako ako aj prihlásené označenie majú vo vzťahu k dotknutým tovarom a službám priemernú rozlišovaciu spôsobilosť. Pokiaľ ide o grafický prvok srdiečka vloženého do písmena „o“ slovného prvku prihláseného označenia a interpunkčné znamienko v podobe výkričníka obsiahnutého v obidvoch porovnávaných označeniach, tieto rozlišovaciu spôsobilosť označení nedokážu ovplyvniť.

Pri celkovom hodnotení pravdepodobnosti zámery možno v danom prípade konštatovať, že nárokované tovary a služby v triede 16, 35 a 41 medzinárodného triedenia tovarov a služieb boli posúdené ako zhodné, vysoko podobné a podobné, resp. podobné v nižšej miere s tovarmi a službami prvej staršej ochrannéj známky v rovnakých triedach. Zároveň boli posudzované označenia, vzhľadom na prítomnosť rovnakého a jediného slovného prvku „Hello/hello“, znázorneného takmer identickým typom písma v kombinácii s rovnakým interpunkčným znamienkom „!“ , vyhodnotené ako vizuálne podobné a zhodné z fonetického a sémantického hľadiska. Orgán rozhodujúci o rozklade dodáva, že kolízne označenia sa odlišujú len farbou (čierna vs. červená), veľkosťou začiatočného písmena „H/h“ a srdiečkom v písmene „o“ v prihlásenom označení. Uvedené odlišnosti však pri nižšej až priemernej pozornosti, ktorú spotrebiteľ venuje kolíznym tovarom a službám pri ich výbere, neovplyvnia zásadným spôsobom celkový podobný dojem z porovnávaných označení. Miera podobnosti celkového dojmu vyvolaného porovnávanými označeniami je taká vysoká, že kompenzuje aj nižšiu mieru podobnosti zistenú v súvislosti s časťou kolíznych tovarov a služieb. S ohľadom na uvedené, ako aj vzhľadom na to, že spotrebiteľ väčšinou nemá možnosť porovnávať označenia vedľa seba, ale spolieha sa na nedokonalý obraz, ktorý si uchoval v pamäti, orgán rozhodujúci o rozklade považuje za dôvodné konštatovať, že medzi prihláseným označením a prvou staršou ochrannou známkou existuje pravdepodobnosť zámery v zmysle § 7 písm. a) bod 2. zákona o ochranných známkach vo vzťahu ku všetkým tovarom a službám prihláseného označenia.

V zmysle § 7 písm. a) bod 2. zákona o ochranných známkach sa za pravdepodobnosť zámery považuje aj pravdepodobnosť asociácie so staršou ochrannou známkou. V posudzovanom prípade je namieste dospieť tiež k záveru, že pokiaľ by si aj relevantná spotrebiteľská verejnosť prihlásené označenie s prvou staršou ochrannou známkou priamo nezamenila, spoločný slovný prvok „Hello!/hello!“ kolíznych označení je spôsobilý vyvolať mylnú predstavu o ich vzájomnej spojitosti. Je dôvodné konštatovať, že spotrebiteľ by mohol prihlásené označenie vnímať ako novú verziu prvej staršej ochrannéj známky a mohol by sa domnievať, že takto označené kolízne tovary a služby, ktoré boli posúdené ako zhodné alebo podobné, pochádzajú od rovnakého podniku alebo od podnikov, ktoré sú ekonomicky prepojené.

V súvislosti s argumentom prihlasovateľky v podanom rozklade, že príslušní spotrebiteľa v Slovenskej republike poznajú prihlásené označenie a spájajú si ho s jej tovarmi a službami a naopak, prvú staršiu ochrannú známku vôbec nepoznajú, a preto ju budú považovať za ďalší variant prihláseného označenia, orgán rozhodujúci o rozklade uvádza nasledujúce. Používanie prihláseného označenia pred dňom podania napadnutej prihlášky ochrannéj známky a ani jeho prípadná známosť zo strany príslušnej spotrebiteľskej verejnosti nesvedčia v prospech neexistencie pravdepodobnosti zámery medzi prihláseným označením a prvou staršou ochrannou známkou namietateľa. Keďže v preskúvanom prípade ide o námietky podané podľa § 7 písm. a) bod 2. [predtým § 7 písm. a)] zákona o ochranných známkach, rozhodujúci je dátum zápisu, resp. priority prvej staršej ochrannéj známky, pričom predmetom posúdenia je skutočnosť, či existuje pravdepodobnosť jej zámery s prihláseným označením, ktoré má neskoršie právo prednosti ako prvá staršia ochranná známka. Orgán rozhodujúci o rozklade dodáva, že v predmetnom námietkovom konaní nie je

predmetom skúmania ani stupeň známosti prvej staršej ochrannej známky medzi relevantnou slovenskou spotrebiteľskou verejnosťou, pričom preukázanie jej používania nebolo podmienkou úspešného uplatnenia námietok podaných v zmysle § 7 písm. a) zákona č. 506/2009 Z. z. o ochranných známkach v znení neskorších predpisov (v znení účinnom do 13. januára 2019), a teda uvedené argumenty prihlasovateľky nemožno považovať za relevantné.

Na základe uvedených skutočností dospel orgán rozhodujúci o rozklade k rovnakému záveru ako prvostupňový orgán, že medzi prihláseným označením a prvou staršou ochrannou známkou existuje pravdepodobnosť zámenny, a to vo vzťahu ku všetkým nárokoványm tovarom a službám prihláseného označenia v triedach 16, 35 a 41 medzinárodného triedenia tovarov a služieb, ktoré boli posúdené ako zhodné a podobné, resp. podobné v nižšej miere s tovarmi a službami prvej staršej ochrannej známky v rovnakých triedach, čím boli splnené podmienky potrebné pre úspešné uplatnenie námietok podľa § 7 písm. a) bod 2. zákona o ochranných známkach.

Berúc do úvahy uvedené orgán rozhodujúci o rozklade po preskúmaní prvostupňového rozhodnutia v rozsahu podaného rozkladu 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:

I.
JUDr. Marek Horník
Jesenského 2
811 02 Bratislava

II.
Žovicová & Žovic IP, s. r. o.
Záhradnícka 36
821 08 Bratislava