



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Marie Žiškové a soudkyň JUDr. Barbary Pořízkové a JUDr. Lenky Kaniové v právní věci žalobce **W., s. r. o.**, zastoupeného JUDr. Drahomírem Šachtou, advokátem se sídlem Praha 5, Radlická 28, proti žalovanému **Úřadu průmyslového vlastnictví**, se sídlem Antonína Čermáka 2a, Praha 6, za účasti osoby zúčastněné na řízení D., zastoupené Mgr. Miroslavem Dubovským, advokátem se sídlem Praha 1, Na Příkopě 22, o žalobě proti rozhodnutí žalovaného ze dne 1. 6. 2004, č. j. O-176466, v řízení o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 24. 6. 2005, č. j. 10 Ca 150/2004-49,

t a k t o :

- I.** Kasační stížnost **s e z a m í t á .**
- II.** Žalobce **n e m á** právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti.
- III.** Žalovanému **s e n e p ř i z n á v á** právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti.

O d ů v o d n ě n í :

Včasnou kasační stížností ze dne 6. 9. 2005 se žalobce společnost W. s. r. o., dříve E. s. r. o. (dále jen „stěžovatel“) domáhal zrušení shora uvedeného pravomocného rozsudku Městského soudu v Praze, kterým soud zamítl jako nedůvodnou žalobu proti rozhodnutí žalovaného ze dne 1. 6. 2004, č. j. O-176466. Napadeným rozhodnutím žalovaný zamítl rozklad žalobce a potvrdil rozhodnutí Úřadu průmyslového vlastnictví o zamítnutí přihlášky kombinované ochranné známky sp. zn. O-176466 ve znění „t“ na základě námitek, uplatněných podle ustanovení § 9 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/1995 Sb., o ochranných známkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „dříve platný zákon o ochranných známkách“).

Soud nepovažoval žalobu za důvodnou, neboť vycházel ze skutečnosti, že žalovaný posoudil pravděpodobnost záměny přihlašované ochranné známky s namítanými známkami s dřívějším právem přednosti ze strany veřejnosti z hlediska všech relevantních zákonných kritérií. Vyslovil závěr, že nárok na originalitu označení samotného musí být tím vyšší, čím shodnější je okruh výrobků a služeb, pro něž má být užíváno s výrobky a službami starší ochranné známky, a naopak čím je přihlašované označení samo o sobě shodnější se starší ochrannou známkou, tím vyšší musí být požadavek na rozdílnost výrobků a služeb v nárokováném seznamu nové přihlášky od výrobků a služeb, pro něž je straší ochranná známka zapsaná.

Stěžovatel v kasační stížnosti ze dne 6. 9. 2005, postoupené Nejvyššímu správnímu soudu dne 8. 12. 2005, uplatňuje zákonné důvody obsažené v ustanovení § 103 odst. 1 písm. a) zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní (dále jen „s. ř. s.“), a namítá tak nezákonnost spočívající v nesprávném posouzení právní otázky Městským soudem v Praze. Dle stěžovatele nepostupovali soud ani žalovaný v souladu se zákonem, když shodnost či podobnost služeb neposuzovali individuálně. Za zvlášť flagrantní příklad shodnosti či podobnosti výrobků a služeb pak považuje posouzení podobnosti či shodnosti výrobků a služeb ve třídách 16 a 41 mezinárodního třídění. Uvádí, že podobnost nemůže být dána shodou použitého materiálu a shodou procesu výroby, stejně tak je nesprávný závěr žalovaného, že podobnost je dána tím, že všechny porovnávané výrobky se mohou vyskytovat na stejných prodejních místech. Případnou podobnost výrobků či služeb je nutné hodnotit pouze z pohledu průměrného spotřebitele. Dle závěru městského soudu by musely být shledány podobnými např. knihy a diáře, u nichž je účel použití diametrálně odlišný a nehrozí, že by si je spotřebitelé mohli plést. To platí i pro výrobky přihlašovaného označení žalobce (fotografie, lístky, tikety, samolepky, plakáty) a výrobky, které má chráněny ochrannou známkou zúčastněná osoba (potištěný nebo nepotištěný papír pro přístroje na zpracování dat, manuály, formuláře, návody a výukové materiály).

Hlavní službou poskytovanou stěžovatelem v rámci třídy 41 mezinárodního třídění je předprodej vstupenek na kulturní, sportovní a společenské akce. Stěžovatel nesouhlasí se závěrem soudu, že pro posouzení podobnosti záměny není podstatné, zda se jedná o předprodej vstupenek na akce vlastní nebo na akce pořádané třetími osobami. Dle stěžovatele si je z propagačních materiálů spotřebitel plně vědom, kdo je pořadatelem akce, a kdo pouze zajišťuje předprodej vstupenek. Služby musí být porovnávány podle svých základních znaků, podle účelů, s jakým je jejich poskytovatel poskytuje a s jakým je spotřebitelé nakupují, nikoli podle dílčích činností, ke kterým v rámci poskytnutí služby dochází, avšak které nejsou onou základní službou, kterou spotřebitel požaduje. U služby „předprodej vstupenek“ je onou základní službou opravdu předprodej vstupenek, zatímco u „organizování kulturních a sportovních akcí“ je základní službou zajištění toho, aby daná akce skutečně proběhla.

Ze všech výše uvedených důvodů stěžovatel navrhuje napadený rozsudek městského soudu zrušit a věc mu vrátit k dalšímu řízení.

Žalovaný ve vyjádření ke kasační stížnosti uvedl, že z napadeného rozhodnutí městského soudu je zřejmé, že soud se zabýval zaměnitelností posuzovaných výrobků a služeb velmi podrobně, když hodnotil dojem, jakým označení působí jako celek s přihlédnutím k povaze přihlašovaných výrobků a služeb, dále posuzoval označení z mnoha aspektů v rámci jednotlivých zákonných pojmů. Žalovaný se ztotožňuje se závěry soudu,

že přihlašované označení je téměř shodné s namítanými ochrannými známkami, a že přihlašované výrobky a služby nejsou svou formou či obsahem natolik specifické, aby nemohlo dojít k záměně ze strany spotřebitele. Uvádí, že pro stanovení podobnosti jednotlivých porovnávaných výrobků sice není podstatné pouze jejich zařazení do stejné třídy, ale je nutné zkoumat podobnost v rámci jednotlivých tříd výrobků a služeb, protože předmětné řazení je i jedním ze zákonných prvků pro odlišení. Městský soud posuzoval předmět sporu komplexně a proto se zabýval také shodou použitého materiálu, stejným způsobem výroby, možností výskytu na stejných prodejních místech a stejným způsobem prodeje, jakož i dalšími rozlišovacími kritérii, neboť všechny tyto faktory mohou v propojení ovlivnit posuzovanou možnost záměny určitých výrobků či služeb ze strany průměrného spotřebitele. Dle žalovaného stěžovatel při posouzení otázky zaměnitelnosti stále potlačuje důležitost shodnosti objektivního, tj. obrazového a zvukového vyjádření označení, které je téměř identické, a naopak vyzdvihuje důležitost rozdílnosti porovnávaných výrobků a služeb. Žalovaný nesouhlasí se závěrem žalobce, že výrobky v nárokováném seznamu slouží žalobci jako doprovodný materiál k dalším jím poskytovaným službám, neboť výrobky a služby jsou si v možnosti používání naprosto rovny, a nelze tvrdit, že v rámci přihlášení je jeden výrobek doprovodný ke službě, a naopak. S ohledem na výše uvedené navrhuje žalovaný kasační stížnost zamítnout.

Společnost D. se ke kasační stížnosti nevyjádřila.

Nejvyšší správní soud vzal ze spisového materiálu za prokázané, že první namítaná



ochranná známka ve tvaru „t“ následujícího grafického vyobrazení
č. 730544, byla s právem přednosti od 20. 7. 1999 pro území České republiky zapsána mimo jiné pro tištěné materiály, potištěný nebo nepotištěný papír pro přístroje na zpracování dat, manuály, formuláře, návody a výukové materiály s výjimkou přístrojů a části všech uvedených výrobků ve třídě 16. Dále pro reklamní činnost, obchodní management, profesionální obchodní konzultace, řízení společnosti, kancelářské práce, pronajímání kancelářských přístrojů a agentury pro zprostředkovávání zaměstnání ve třídě 35. Dále pro telekomunikace, zvláště pro provozování internetových serverů a počítačů distribuujících data příslušným stanicím, pronajímání telekomunikačních zařízení ve třídě 38. Konečně pak i pro vzdělávání, výcvik, kurzy a semináře, zejména v oblasti zpracování dat a telekomunikací ve třídě 41 mezinárodního třídění výrobků a služeb.

Druhá namítaná mezinárodní kombinovaná ochranná známka ve tvaru „t“,



následujícího grafického vyobrazení č. 748320 byla s právem přednosti od 17. 3. 2000 pro území České republiky zapsána mimo jiné pro zábavní služby, organizování sportovních a kulturních akcí, publikace a vydávání knih, periodik a dalšího tištěného materiálu, jakož i jejich ekvivalentu v elektronické podobě včetně cd-rom a cd-i ve třídě 41 mezinárodního třídění a služeb.

Žalobcem navrhované přihlašované kombinované označení ve tvaru „t“ následujícího



grafického vyobrazení bylo dne 7. 2. 2002 přihlášeno pro etikety, fotografie, lístky, obtisky, papírenské výrobky, plakáty, samolepky a tikety ve třídě 16; obchodní

nebo podnikatelské informace, marketingové studie, překlad informací do počítačové databáze a průzkum trhu ve třídě 35; dále ve třídě 38 pro informační kancelář, telefonní komunikace a telefonní služby pro nepřítomné, a dále ve třídě 41 pro předprodej vstupenek na kulturní, sportovní a společenské akce, zprostředkovatelskou činnost v oblasti kultury, informace o možnostech zábavy, zábavu a vydávání textů kromě textů reklamních, vše ve třídách podle mezinárodního třídění výrobků a služeb.

Nejvyšší správní soud přezkoumal napadený rozsudek Městského soudu v Praze v rozsahu kasační stížnosti a v rámci uplatněných důvodů (§ 109 odst. 2 a 3 s. ř. s.) a dospěl k závěru, že kasační stížnost není důvodná. Nejvyšší správní soud nejprve posoudil formální náležitosti kasační stížnosti, a konstatoval, že kasační stížnost je podána včas, jde o rozhodnutí, proti němuž je kasační stížnost přípustná, a stěžovatel je zastoupen advokátem (§ 105 odst. 2 s. ř. s.).

Stěžovatelem výslovně uplatněné důvody namítají nezákonnost spočívající v nesprávném posouzení právní otázky soudem v předcházejícím řízení [§ 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s.]. Podle ustanovení § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s. lze kasační stížnost podat z důvodu tvrzené nezákonnosti spočívající v nesprávném posouzení právní otázky soudem v předcházejícím řízení.

Stěžovatel nesouhlasí s postupem soudu, který dle jeho názoru neposuzoval shodnost či podobnost služeb individuálně a to zejména pak posouzení podobnosti či shodnosti výrobků a služeb ve třídách 16 a 41 mezinárodního třídění. Základní otázkou předmětu sporu tedy je, zda porovnání výrobků a služeb, pro které je přihlášeno označení stěžovatele s výrobky a službami, pro které jsou zapsány namítané ochranné známky bylo v souladu se zákonem a obстоjí tak závěr, ke kterému městský soud dospěl, že přihlašované označení je s ohledem na téměř identické označení s namítanými ochrannými známkami a s ohledem na shodnost či podobnost porovnávaných výrobků a služeb, označením vyvolávající pravděpodobnost záměny na straně veřejnosti.

V souladu s ustanovením § 52 odst. 2 zákona o ochranných známkách platí, že pro řízení o přihláškách, která neskončila před dnem nabytí účinnosti tohoto zákona (tj. zákona č. 441/2003 Sb.), se použije tento zákon.

V souladu s ustanovením § 9 odst. 1 písm. a) dříve platného zákona o ochranných známkách může proti zápisu zveřejněného označení do rejstříku podat námitky majitel, popřípadě přihlašovatel zaměnitelné ochranné známky s dřívějším právem přednosti, je-li tato ochranná známka zapsána, popřípadě přihlášena pro stejné nebo podobné výrobky nebo služby. Dříve platný zákon o ochranných známkách nestanovil konkrétní kritéria, podle nichž má Úřad postupovat. Původnímu znění citovaného ustanovení svým obsahem odpovídá ustanovení § 7 odst. 1 písm. a) zákona o ochranných známkách. V souladu s cit. ustanovením se přihlašované označení nezapiše do rejstříku na základě námitek proti zápisu ochranné známky vlastníkem starší ochranné známky, pokud z důvodu shodnosti či podobnosti se starší ochrannou známkou, a shodnosti nebo podobnosti výrobků či služeb, na něž se přihlašované označení a ochranná známka vztahují, existuje pravděpodobnost záměny na straně veřejnosti; za pravděpodobnost záměny se považuje i pravděpodobnost asociace se starší ochrannou známkou.

Ochranná známka představuje jeden z nejúčinnějších prostředků, jak dostat do povědomí co nejširšího okruhu osob výrobky či služby daného podnikatele.

Základní funkcí ochranné známky je rozlišovací způsobilost, tedy taková vlastnost, která činí předmět, jenž je chráněn, jedinečně identifikovatelným mezi výrobky či službami, pro které je tento přihlašován.

Nebezpečí záměny pak představuje nebezpečí, že se veřejnost může domnívat, že dotčené výrobky nebo služby pocházejí od stejného subjektu, případně od subjektů hospodářsky propojených.

Z výše znázorněného grafického vyobrazení přihlašovaného a namítaného označení je zcela zjevné, že označení „t“ stylizované do podoby „zavináče“ se navzájem liší pouze sklonem celého vyobrazení, což je pro běžného spotřebitele natolik těžko postřehnutelná odlišnost, že zde z pohledu vizuálního existuje jednoznačně vysoká míra pravděpodobnosti záměny. Jak již správně uvedl ve svém rozhodnutí městský soud, jedním z kritérií posuzování pravděpodobnosti záměny je i hledisko vizuální. Ke stejnému právnímu závěru došla již prvorepubliková judikatura (např. Boh. A 12.403/36, vykládající podobnost známek ve vztahu k obvyklé pozornosti průměrného konzumenta a dovozující, že při této míře pozornosti utkví v paměti pouze všeobecné znaky známek a jejich celkový dojem vytvářející tzv. pamětní obraz). V této souvislosti je třeba připomenout, že tento názor zastává i judikatura Nejvyššího správního soudu (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 7. 2005, č. j. 6 A 61/2002-52, www.nssoud.cz).

Úroveň pozornosti průměrného spotřebitele se však může měnit v závislosti na kategorii dotčených výrobků nebo služeb. Míra shodnosti nebo podobnosti výrobků a služeb je tak dalším zákonným kritériem posuzování pravděpodobnosti záměny. Nejvyšší správní soud v této souvislosti především konstatuje, že ustanovení § 7 zákona o ochranných známkách je nutno vyložit také ve světle textu a cíle první směrnice Rady 89/104/EHS ze dne 21. prosince 1988, kterou se sblíží právní předpisy členských států o ochranných známkách (dále jen „Směrnice č. 89“), kterou jsou členské státy povinny implementovat do národního práva (srovnej rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 10. 2006, č. j. 1 As 28/2006 – 97, www.nssoud.cz).

Podle ustálené judikatury Evropského soudního dvora (dále jen „ESD“), musí být nebezpečí záměny posuzováno celkově podle toho, jak relevantní veřejnost, tj. průměrný spotřebitel vnímá dotčená označení a výrobky nebo služby, přičemž musí být zohledněny všechny relevantní faktory projednávaného případu, zejména vzájemná závislost mezi podobností označení a podobností výrobků nebo služeb, na které se vztahuje ochranná známka (viz např. rozsudek ESD T-162/01). Je rovněž na místě připomenout, že je třeba v rámci celkového posouzení nebezpečí záměny vzít v úvahu skutečnost, že průměrný spotřebitel má pouze zřídka možnost přímo srovnat jednotlivé ochranné známky, ale musí se spoléhat na nedokonalou představu, kterou si uchová v paměti (rozsudek ESD C-342/97 Lloyd Schuhfabrik Meyer, bod 55, bod 26). Nejvyšší správní soud se proto zcela ztotožňuje se závěry městského soudu, že pokud je přihlašované označení samo téměř shodné se staršími ochrannými známkami, pak je přihlašované výrobky a služby nutno z hlediska jejich podobnosti či shody hodnotit rovněž se zvýšeným akcentem. Globální posuzování pravděpodobnosti záměny implikuje jistou vzájemnou závislost mezi relevantními faktory, přičemž „nižší stupeň podobnosti mezi výrobky nebo službami lze vyvážit vyšším stupněm podobnosti mezi známkami, a naopak“.

Stěžovatelem namítaná kritéria, jako je shoda použitého materiálu, stejný způsob procesu výroby, možnost výskytu porovnávaných výrobků na stejných prodejních místech,

byly v posuzovaném případě zcela na místě. S ohledem na téměř identické označení porovnávaných známek, tato kritéria dostatečně odůvodnila závěr, že mezi výrobky, které jsou v nárokovaném seznamu třídy 16 mezinárodního třídění, a tiskařskými výrobky namítané ochranné známky nejsou natolik zjevné rozdíly, že by pravděpodobnost záměny vylučovaly. Případný rozdíl ve využití těchto výrobků nemůže na závěru, že se jedná o výrobky natolik podobné, že jejich téměř identické označení by mohlo vyvolat u průměrného spotřebitele pravděpodobnost záměny, nic změnit. Obdobně není nelogický ani závěr soudu, že nedílnou součástí organizování sportovních a kulturních akcí (služby ve třídě 41 mezinárodního třídění) je též předprodej vstupenek, jakož i poskytování informací o nich, rovněž i zajištění formou zprostředkování dalších souvisejících činností v oblasti kultury, a tedy jde o služby, které ve stejné třídě nárokuje stěžovatel. V posuzovaném případě není při posuzování zaměnitelnosti označení rozhodující rozdíl v dílčím obsahu poskytovaných služeb, nýbrž naopak podobnost či shoda v dílčí části obsahu služeb.

Za těchto podmínek je zřejmé, že průměrný spotřebitel, který si uchová v paměti nedokonalou představu jedné ze dvou ochranných známek chránících obsahově podobné služby a výrobky, by dotčené ochranné známky s přihlédnutím ke skutečnosti, že jsou po vizuální stránce téměř totožné, mohl jednoduše zaměnit. Nejvyšší správní soud se zcela ztotožňuje se závěrem Městského soudu v Praze, že nárok na originalitu označení samotného musí být tím vyšší, čím shodnější je okruh výrobků a služeb, pro něž má být užíváno s výrobky a službami starší ochranné známky, a naopak čím je přihlašované označení samo o sobě shodnější se starší ochrannou známkou, tím vyšší musí být požadavek na rozdílnost výrobků a služeb v nárokovaném seznamu nové přihlášky od výrobků a služeb, pro něž je starší ochranná známka zapsaná.

S ohledem na výše uvedené byla kasační stížnost shledána nedůvodnou a Nejvyšší správní soud ji proto podle § 110 odst. 1 věty poslední zamítl.

O nákladech řízení o kasační stížnosti rozhodl soud podle § 60 odst. 1 ve spojení s § 120 s. ř. s., neboť neúspěšnému žalobci náhrada nákladů řízení nepřísluší, a žalovanému v souvislosti s řízením o kasační stížnosti žalobce žádné náklady nad rámec jeho úřední činnosti nevznikly.

P o u č e n í : Proti tomuto rozhodnutí **n e j s o u** opravné prostředky přípustné.

V Brně dne 30. listopadu 2006

JUDr. Marie Žišková
předsedkyně senátu