



ČESKÁ REPUBLIKA
ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Městský soud v Praze rozhodl v senátě složeném z předsedkyně

JUDr. Ivanky Havlíkové a soudců JUDr. Naděždy Řehákové a Mgr. Martina Kříže ve věci

žalobkyně: **Palírna U Zeleného stromu a.s.** IČO 273 36 760
se sídlem Drážďanská 14/84, Krásné Březno, Ústí nad Labem
zastoupená advokátem Mgr. Tomášem Chlebounem,
se sídlem Vinohradská 6, Praha 2

proti

žalovanému: **Úřad průmyslového vlastnictví**
se sídlem Praha 6, Antonína Čermáka 2a,

za účasti této osoby zúčastněné na řízení: **Milan Metelka a.s.**, IČO 291 82 867

se sídlem Moravské Prusy 119, Prusy-Boškůvky,
zastoupená advokátem JUDr. Jiřím Ponížilem,
se sídlem Kobližná 19, Brno

o žalobě proti rozhodnutí předsedy Úřadu průmyslového vlastnictví ze dne 11.11.2013,
Zn.sp.: O-485716, č.j. O-485716/D30794/2013/ÚPV,

Shodu s prvopisem potvrzuje L. H.

takto:

- I. Žaloba se zamítá.
- II. Žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení.
- III. Osoba zúčastněná na řízení nemá právo na náhradu nákladů řízení.

Odůvodnění:

1. Žalobkyně se podanou žalobou domáhala přezkoumání v záhlaví uvedeného rozhodnutí předsedy Úřadu průmyslového vlastnictví (dále jen „žalovaný“), kterým byl podle § 90 odst. 5 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád (dále jen „správní řád“) zamítnut její rozklad a potvrzeno rozhodnutí Úřadu průmyslového vlastnictví (dále jen „Úřad“) ze dne 11. 4. 2013 o zamítnutí námitek proti zápisu barevného kombinovaného označení zn. sp. O-485716 ve znění „Zlatý hajný METELKA“ do rejstříku ochranných známek (dále jen „přihlašované označení“), jehož přihlašovatelem je společnost Milan METELKA a. s. (dále též „osoba zúčastněná na řízení nebo „OZŘ“).
2. Žalobkyně v žalobě předně popsala průběh správního řízení a obecně tvrdila, že bylo napadené rozhodnutí vydáno v rozporu s § 7 odst. 1 písm. a), b), e) zákona č. 441/2003 Sb., o ochranných známkách (dále jen „ZOZ“), skutkový stav, který vzal žalovaný za základ napadeného rozhodnutí, je v rozporu se spisem, žalovaný překročil a zneužil zákonem stanovené meze správního uvážení a že napadené rozhodnutí trpí nepřezkoumatelností spočívající v nedostatku důvodů. Žalobkyně měla dále za to, že žalovaný při hodnocení shodnosti/podobnosti přihlašovaného označení s namítanými známkami, při posuzování dobrého jména namítaných ochranných známek, při posuzování shodnosti/podobnosti výrobků a služeb a při posuzování pravděpodobnosti záměny postupoval nesprávně, neboť toto *hodnocení nezáleží na správním uvážení správního orgánu, ale jde o posouzení právní otázky. Chybným posouzením byla žalobkyně zkrácena na právech, neboť jí byla odeprána ochrana jejímu právu domáhat se zamítnutí přihlašované OZ*. Dále zevrubně rozvedla svůj nesouhlas s posouzením ust. § 7 odst. 1 písm. a), b), e) a soud na tomto místě na její důvody pro stručnost odkazuje.
3. O takto podané žalobě soud rozhodl rozsudkem ze dne 22.2.2017, č. j. 9 A 8/2014-94 (dále též „předchozí rozsudek“) tak, že žalobu zamítl a nepřiznal stranám ani OZŘ náklady řízení. V odůvodnění soud vyjádřil své stanovisko, z jakého důvodu nevešel na námitky žalobkyně stran porušení ust. § 7 odst. 1 písm. a) ZOZ. Vzhledem

k tomu, že soud neshledal shodnost/podobnost ve smyslu § 7 odst. 1 písm. a) ZOZ, nezabýval se již námitkami, uplatněnými podle § 7 odst. 1 písm. b) a e) téhož zákona.

4. Ke kasační stížnosti žalobkyně Nejvyšší správní soud (dále též „NSS“) předchozí rozsudek zdejšího soudu svým rozsudkem ze dne 21.6.2017, č.j. 4 As 75/2017- 133, zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení. V odůvodnění rozsudku k uplatněným kasačním bodům uvedl, že se „nejprve zabýval tvrzenou nepřezkoumatelností rozsudku městského soudu [§ 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s.], protože absence této zásadní vady rozsudku je podmínkou pro věcný přezkum dalších kasačních námitek (viz například rozsudek zdejšího soudu ze dne 8. 3. 2005, č. j. 3 As 6/2004 - 105, č. 617/2005 Sb. NSS). Stěžovatel v kasační stížnosti namítá, že napadený rozsudek je nepřezkoumatelný pro neodůvodnění zjištění o obvyklosti obrázků lesníků u alkoholických nápojů. Nejvyšší správní soud uvádí, že městský soud tento svůj závěr zdůvodnil tím, že žalovaný spravuje rejstřík ochranných známek a proto nemá pochyb o opodstatněnosti takového závěru žalovaného. Nejvyšší správní soud proto neshledal nepřezkoumatelnost rozsudku městského soudu. [31] Ohledně obvyklosti obrázků lesníků u alkoholických nápojů stěžovatel dále namítal, že žalovaný překročil své pravomoci, pokud se z vlastní iniciativy zabýval tím, zda jsou obrázky lesníků u alkoholických nápojů obvyklé. K této námitce stěžovatele zdejší soud v první řadě uvádí, že dle usnesení rozšířeného senátu ze dne 22. 4. 2014, č. j. 8 As 37/2011 - 154, publ. pod č. 3073/2014 Sb. NSS, „posouzení zaměnitelnosti ochranné známky podle § 7 odst. 1 písm. a) zákona č. 441/2003 Sb., o ochranných známkách, či dotčení na právech přihláškou, která nebyla podána v dobré víře, podle § 7 odst. 1 písm. k) tohoto zákona, je věcí výkladu příslušného neurčitěho právního pojmu a jeho aplikace na zjištěný skutkový stav. Správní uvážení se zde neuplatní. Závěry správního orgánu o těchto otázkách přezkoumává soud v rámci námitek uplatněných v žalobě v plném rozsahu.“ Pokud tedy žalovaný při hodnocení zaměnitelnosti předmětných ochranných známek nepřisvědčil tvrzení stěžovatele, že spotřebitel se bude orientovat podle zobrazení lesníka s poukazem na skutečnost, že spotřebitel je zvyklý, že obrázky mužů v lesnických uniformách, jakož i vyobrazení zvířat příznačných pro lesní krajiny jsou pro alkoholické nápoje obvyklé, představuje to součást jeho právní argumentace, s níž lze polemizovat, avšak nemůže se jednat o překročení jeho pravomoci či překročení mezí správního uvážení, jak tvrdí stěžovatel v kasační stížnosti. [32] To ostatně stěžovatel také činí, když městskému soudu vytýká přehlédnutí skutečnosti, že ochranné známky, na které rozhodnutí žalovaného poukazuje jako na důkaz obvyklosti obrázků lesníků pro alkoholické nápoje, neobsahují žádné obrázky lesníků. K této argumentaci stěžovatele Nejvyšší správní soud uvádí, že žalovaný v napadeném rozhodnutí v rámci argumentace o obvyklosti vyobrazení mužů v lesnických uniformách, jakož i vyobrazení zvířat příznačných pro lesní krajiny na názvy konkrétních ochranných známek nepoukazoval. Učinil tak však ve svém rozhodnutí napadeném rozkladem (z hlediska soudního přezkumu tvoří obě rozhodnutí žalovaného jeden celek), v němž v této souvislosti na str. 21 poukázal např. na kombinovanou ochrannou známku č. 269599 ve znění „fořtova HOŘKÁ“, barevnou kombinovanou ochrannou známku č. 173328 ve znění „Jägermeister“ a kombinovanou ochrannou známku č. 259730 ve znění „nadlesního JALOVCOVÁ“. Ochranné známky „fořtova HOŘKÁ“ a „Jägermeister“ obsahují výrazný grafický prvek – obrázek jelena s mohutným paroží, ochranná známka „nadlesního JALOVCOVÁ“ obsahuje výrazný grafický prvek – stojícího muže v lesnickém oblečení s puškou. Tyto ochranné známky, na něž žalovaný v prvostupňovém rozhodnutí odkázal, tedy vskutku obsahují obrázky zvířete a lesníka. Nejvyšší správní soud proto ve shodě s městským soudem konstatuje, že úvaha správního orgánu o obvyklosti obrázků lesníků a zvířat příznačných pro lesní krajiny v případě alkoholických nápojů je relevantní a uvedené námitce

stěžovatele nepřisvědčil. [33] Vysoký tržní podíl výrobku stěžovatele v kategorii koňaky a brandy není relevantní kritérium pro posouzení zaměnitelnosti předmětných ochranných známek ve smyslu § 7 odst. 1 písm. a) známkového zákona, neboť nic nevypovídá o celkové rozlišovací schopnosti označení ve vztahu k vjemu průměrného spotřebitele z hlediska vizuálního, fonetického a sémantického. S přesvědčením stěžovatele, že jeho řada ochranných známek spojená s výrobkem „Stará myslivecká“ chrání nejen přesné grafické ztvárnění myslivce obsažené v ochranných známkách, ale i jakékoli jiné grafické ztvárnění myslivce, se Nejvyšší správní soud neztotožňuje, neboť takto široce nelze ochranné známky stěžovatele pojímat, neboť by to ve svém důsledku znamenalo, že žádný jiný výrobce nemůže používat ochrannou známku s grafickým prvkem lesníka, lovce či jiného srovnatelného pracovníka v lese, i kdyby její celkový dojem byl z hlediska průměrného spotřebitele výrazně a nezpochybnitelně odlišitelný. [34] Další námitky stěžovatele se týkaly správnosti posouzení zaměnitelnosti ochranné známky osoby zúčastněné na řízení a ochranných známek stěžovatele podle § 7 odst. 1 písm. a) známkového zákona. [35] Z těchto námitek se Nejvyšší správní soud v své řadě zabýval námitkou, že porovnáváná označení nebyla městským soudem posuzována jako jeden celek, ale izolovaně v těch prvcích, ve kterých se liší. Nejvyšší správní soud této námitce stěžovatele nepřisvědčil, neboť z odůvodnění rozsudku městského soudu je zřejmé, že zaměnitelnost předmětných ochranných známek posuzoval z celkového pohledu a dojmu, v rámci kterého se zabýval jednotlivými relevantními hledisky – vizuálním, fonetickým a sémantickým. Městský soud dále ověřil, že takto při posouzení věci postupoval též žalovaný. [36] Stěžovatel dále namítal, že městský soud ani žalovaný správní orgán nezohlednily vizuální podobnost mezi porovnávanými označeními spočívající v tom, že obsahují vyobrazení myslivce sémantickou podobnost ve slovních prvcích „Myslivec“ a „Hajný“. V případě této námitky lze stěžovateli přisvědčit potud, že jedním z dominantních prvků přihlašovaného označení i starších kombinovaných ochranných známek stěžovatele je grafické znázornění mužské postavy v lesnickém (resp. mysliveckém) oděvu. [37] Stěžovateli však již nelze přisvědčit v tom, že toto vyobrazení mužské postavy je vizuálně podobné. Shodné na vyobrazení na předmětných ochranných známkách je totiž pouze to, že se jedná o muže v lesnickém (mysliveckém) oblečení s kloboukem. Celkový dojem pro průměrného spotřebitele, tj. spotřebitele, který má průměrnou paměť, průměrnou pozornost a průměrný smysl pro detail, je však odlišný, neboť na přihlašovaném označení je tento muž zobrazen celý a přímo, má dlouhé vousy, sedí na kanci, jednou rukou přidržuje pušku a v druhé má dýmku. Naproti tomu namítané ochranné známky stěžovatele zobrazují z boku pouze horní část těla muže v mysliveckém oblečení s knírem, který v jedné ruce drží sklenici. Prvek pušky je na obrázku nevýrazný, je upozaděn a postava muže vykonává naprosto odlišnou činnost – pije alkohol, přičemž na jedné z ochranných známek stěžovatele je tento aspekt dále zdůrazněn zobrazením labve. Dalším prvkem přihlašovaného označení osoby zúčastněné na řízení jsou dále dubové ratolesti, které na ochranných známkách stěžovatele zcela chybí. Městský soud tyto vizuální odlišnosti při posouzení věci zohlednil. Žalovaný tak učinil ve svém rozhodnutí rovněž, byť stručně. Opačnému tvrzení stěžovatele proto není možné přisvědčit. [38] Městský soud se tedy zabýval způsobem vyobrazení mužské postavy na předmětných ochranných známkách, přičemž ve shodě se správními orgány dospěl k závěru, že rozdíly ve zpracování motivu mužské postavy v lesnickém oděvu u předmětných ochranných známek jsou natolik výrazné, že je nelze považovat za označení shodná či podobná. Nejvyšší správní soud proto neshledal důvodnou ani námitku stěžovatele, že se městský soud nezabýval tím, zda postava muže vyobrazená v přihlašovaném označení nemůže být spotřebitelem vnímána jako výtvarné zpracování motivu mužské postavy – myslivce a následně tím, zda v takovém případě nemůže být spotřebitelem shledána podobnost přihlašovaného označení s namítanými označeními. Stejně tak není důvodná ani námitka stěžovatele, že nemůže být kladen

důraz na skutečnost, že grafické ztvárnění mužské postavy v lesnickém oděvu není u porovnávaných označení shodné. [39] K poukazu stěžovatele na sémantickou podobnost ve slovních prvcích „Myslivec“ a „Hajný“, Nejvyšší správní soud uvádí, že lze sice předpokládat, že průměrný spotřebitel nezná přesná pravidla v oblasti myslivosti a bude tak tato slova vnímat jako významově velice podobná, a to i proto, že hajný bývá často i myslivcem. Zároveň je však třeba zohlednit, že názvy ochranných známek nejsou pouze „Myslivec“ a „Hajný“, ale „Zlatý hajný METELKA“ a „Stará myslivecká“. Tyto další slovní prvky přispívají k sémantické a především k fonetické odlišnosti, na kterou přílehavě poukázal také městský soud, což má ve výsledku za následek celkově odlišný dojem. Dále je třeba v této souvislosti vzít v úvahu opět také vizuální aspekt, tj. grafické vyobrazení slovních prvků „Zlatý hajný“ a „Stará myslivecká“, které je u předmětných známek odlišné. [40] Slovní prvky „Myslivec“ a „Hajný“, sice mají pro průměrného spotřebitele určitou významovou podobnost. V žádném případě však nepředstavují rovnocenná synonyma spisovné (či obecné) češtiny. Podobnost těchto slovních prvků navíc bude průměrný spotřebitel patrně vnímat z hlediska celku až poté, co přihlédne k výše uvedeným distinktivním prvkům. S ohledem na výše uvedené odlišnosti přitom Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že prvotní a bezprostřední dojem je u přihlašovaného označení osoby zúčastněné na řízení a ochranných známek stěžovatele výrazně odlišný, což je z hlediska hodnocení zaměnitelnosti klíčové a rozhodující, neboť průměrný spotřebitel vnímá obvykle ochrannou známku jako celek, nezabývá se jejími jednotlivými detaily a má tendenci jemu již známé a osvědčené výrobky vybírat podle svých spotřebitelských návyků a nepostupuje při tom příliš obezřetně. Nejvyšší správní soud se proto ztotožňuje se závěrem městského soudu, že posuzované ochranné známky se výrazně odlišují ve výtvarném zpracování obrazových prvků, tak i v jejich kompozičním uspořádání a průměrný spotřebitel porovnávaná označení rozliší přesto, že jimi budou označeny shodné či podobné produkty a bude schopen je přiřadit odlišným subjektům. [41] Z výše uvedených důvodů Nejvyšší správní soud nepřisvědčil ani námitce stěžovatele, v níž argumentoval tendencí spotřebitelů ke zjednodušování názvů výrobků a tím, že tato tendence vyústí k označování výrobků jako „Hajný“ a „Myslivec“. Část slovního prvku „Zlatý“ je navíc vyobrazena stejným způsobem jako jeho další část „hajný“ a tvoří spolu jeden výrazný dominantní prvek „Zlatý hajný“. Nejvyšší správní soud má tedy za to, že část slovního prvku v podobě přívlastku „Zlatý“ přispívá v kontextu posuzované věci k distinktivitě přihlašovaného označení. [42] Stěžovatel na rozdíl od městského soudu dospěl k závěru, že přihlašované označení obsahuje pouze dva výrazné prvky a to slovní prvek „Zlatý hajný“ a grafické vyobrazení myslivce. Slovní prvek „METELKA“ totiž stěžovatel nepovažuje za natolik výrazný, aby přispíval k odlišnosti přihlašovaného označení osoby zúčastněné na řízení. Z vyobrazení přihlašovaného označení je zřejmé, že slovní prvek „Zlatý hajný METELKA“ je vyobrazen rozděleně, kdy v horní části přihlašovaného označení se nachází v červené barvě vyvedená část tohoto prvku „Zlatý hajný“, kdežto zbývající část tohoto slovního prvku „METELKA“ není vyznačena barevně a je vyobrazena v podstatně menší velikosti písma v dolní části přihlašovaného označení. Dále je třeba zmínit, že část slovního prvku „Zlatý hajný“ je zobrazena samostatně, kdežto část „METELKA“ se nachází uprostřed mezi údaji o objemu alkoholu „OBJEM 1 L“ a jeho množství v nápoji „ALC. 40%“, což rovněž přispívá k jeho upozadění. Se stěžovatelem tak lze souhlasit potud, že část slovního prvku „METELKA“ není s ohledem na jeho umístění, velikost a grafické ztvárnění dominantní, a v tomto směru je třeba opravit názor městského soudu. [43] S ohledem na výše uvedenou upozaděnost části slovního prvku „METELKA“, která tak z hlediska průměrného spotřebitele přispívá k odlišnosti přihlašovaného označení pouze malou měrou, Nejvyšší správní soud konstatuje, že stěžovateli je třeba přisvědčit také v tom, že neobstojí závěr žalovaného, že přihlašované označení „Zlatý hajný METELKA“, je založeno na slovním prvku „METELKA“. Zároveň je však třeba uvést a při posouzení zaměnitelnosti zohlednit,

že z přihlašovaného označení je jasně patrný úmysl výrobce poukázat ve vztahu ke spotřebiteli na svoje jméno, což je třeba vzít při hodnocení zaměnitelnosti v úvahu ve prospěch osoby zúčastněné na řízení, neboť to je v souladu se smyslem a účelem právní úpravy ochranných známek. [44] Argumentaci stěžovatele, v níž zpochybňuje závěr městského soudu, že slovo „METELKA“ vede spotřebitele k výrobci s poukazem na skutečnost, že osoba zúčastněná na řízení neprokázala povšechnou známost svých výrobků na trhu s alkoholickými nápoji, Nejvyšší správní soud nepřisvědčil, neboť má za to, že podmínkou pro to, aby bylo možné konstatovat, že určitý slovní prvek odkazuje na výrobce, není známost či proslulost jeho výrobků. [45] K námitce stěžovatele, že při hodnocení vizuální podobnosti porovnávaných označení byl dán nesprávný důraz na slovní prvek „Hajný“, přestože dominantním prvkem je grafické ztvárnění myslivce, Nejvyšší správní soud odkazuje na výše uvedené závěry ohledně celkové odlišnosti předmětných ochranných známek z hlediska průměrného spotřebitele pramenící z jejich dominantních prvků. [46] Námitce stěžovatele, v níž městskému soudu vytýkal pochybení spočívající v tom, že nepřihlédl k poukazu stěžovatele na výsledky průzkumů provedené společností Median s. r. o. a STEM/MARK a. s., Nejvyšší správní soud rovněž nepřisvědčil, neboť posouzení zaměnitelnosti ochranných známek je otázkou právní, jak vyplývá z již zmíněného usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 4. 2014, č. j. 8 As 37/2011 - 154. Není proto na místě názor průměrného spotřebitele na tuto problematiku zjišťovat prostřednictvím průzkumu veřejného mínění. Tento závěr ostatně již byl opakovaně vysloven v judikatuře Nejvyššího správního soudu, viz např. rozsudek ze dne 22. 1. 2014, č. j. 2 As 127/2012 - 43, v němž je uvedeno, že „názor průměrného spotřebitele není otázkou, kterou by bylo nutno dokazovat a která by měla mít oporu ve spise, například v podobě průzkumu spotřebitelského průzkumu. Otázkou, zda hledisko průměrného spotřebitele musí být založeno na zjišťování skutečného názoru spotřebitelů, například znaleckým posouzením či průzkumem veřejného mínění, nebo zda toto posouzení vychází z úvahy správního orgánu o předpokládaném vnímání průměrného spotřebitele, se Nejvyšší správní soud zabýval například v rozsudcích ze dne 5. 12. 2007, č. j. 3 As 29/2007 - 95, ze dne 2. 12. 2009, č. j. 3 As 13/2009 - 76, či ze dne 2. 9. 2009, č. j. 1 As 41/2009 - 145, které čerpaly své závěry z již zmiňovaného rozsudku Evropského soudního dvora ze dne 16. července 1998, Gut Springenheide a Tuský (C-210/96, Recueil, s. 4657, bod 35 až 37). Žalovaný musí brát v úvahu pravděpodobné očekávání průměrně informovaného, pozorného a rozumného průměrného spotřebitele. Podle Evropského soudního dvora tedy zásadně není zapotřebí pořizovat znalecké posudky či sociologické výzkumy reálných názorů spotřebitelů.“ [47] Stěžovatel dále městskému soudu vytkenul, že přestože shledal u porovnávaných označení podobnost ze sémantického hlediska, nezabýval se již podobností předmětných označení podle § 7 odst. 1 písm. b) a e) známkového zákona. K této námitce Nejvyšší správní soud v první řadě uvádí, že městský soud tento svůj závěr odůvodnil tím, že jestliže neshledal shodnost či podobnost označení ve smyslu § 7 odst. 1 písm. a) známkového zákona, nezabýval se již dalšími námitkami brojícími proti závěru správních orgánů podle § 7 odst. 1 písm. b) a e) téhož zákona, neboť daná ustanovení předpokládají úspěšné uplatnění námitek vlastníka starší ochranné známky, za předpokladu, že se jedná o označení shodná nebo podobná, a tato podmínka nebyla splněna. Rozsudek městského soudu tedy není nepřezkoumatelný ani v této části, jak tvrdí stěžovatel v kasační stížnosti, neboť městský soud svůj závěr zdůvodnil. [48] Nejvyšší správní soud se dále ke kasační námitce zabýval správností tohoto závěru městského soudu. Zjistil přitom, že otázkou, zda v situaci, kdy nebyla zjištěna podobnost napadeného označení s namítanou ochrannou známkou podle § 7 odst. 1 písm. a) známkového zákona, je třeba se zabývat hodnocením, zda namítaná ochranná známka má v České republice dobré jméno ve smyslu § 7 odst. 1 písm. b) téhož zákona, již byla v judikatuře Nejvyššího správního soudu řešena a z této judikatury proto vycházel. Kromě rozhodnutí, na něž poukazuje stěžovatel v kasační stížnosti lze poukázat rovněž na rozsudek ze dne 2. 9. 2009, č. j. 1 As 41/2009 - 145, v němž se Nejvyšší

správní soud nastíněnou otázkou zabýval velice podrobně v části IV. B., v bodech 49 až 61, přičemž zohlednil relevantní judikaturu SDEU (rozsudek ze dne 9. 1. 2003, Davidoff, C-292/00, Recueil, s. I-389, rozsudek ze dne 18. 6. 2009, L'Oréal SA a další, C-487/07, rozsudek ze dne 23. 10. 2003, ve věci C-408/01, Adidas Salomon AG a Adidas Benelux BV v. Fitnessworld Trading Ltd, Recueil, s. I-12537) a následně dospěl k závěru, že žalovaný pochybil, když se s poukazem na skutečnost, že nebyla zjištěna podobnost napadeného označení s namítanou ochrannou známkou, již nezabýval hodnocením, zda namítaná ochranná známka má v České republice dobré jméno. V bodě 52 citovaného rozsudku se uvádí, že „již judikatura NSS uvedla (rozsudek ze dne 26. 10. 2006, č. 1 As 28/2006 - 97, zveřejněn též pod č. 1064/2007 Sb. NSS), citovaným ustanovením byl do českého právního řádu zaveden institut známky s dobrým jménem. Známkou s dobrým jménem je známkou natolik silnou, že odlišuje jejího vlastníka od jiných osob bez omezení na určitý druh zboží nebo služeb. Právě v tom je specifikum této ochranné známky, a to ve srovnání s ochrannou známkou běžnou, tedy jinou známkou než známkou s dobrým jménem, která přináší svému vlastníku ochranu pouze ve vztahu ke shodným nebo podobným výrobkům či službám. V cit. judikátu je dále obsažen právní závěr, podle něhož [d]obré jméno je u ochranné známky vyjádřením toho, že veřejnost známku v důsledku jejího užívání zná a spojuje ji s dobrými vlastnostmi, které od výrobku nebo služeb takto označených očekává, a věnuje jí svou důvěru. Ochrana poskytovaná známce s dobrým jménem není podmíněna zjištěním, že mezi známkou s dobrým jménem a označením existuje takový stupeň podobnosti, že by v příslušné části veřejnosti existovala mezi nimi pravděpodobnost záměny. Pro stupeň podobnosti mezi známkou s dobrým jménem a označením je postačující, že si příslušná část veřejnosti vytvoří spojení mezi označením a známkou“. Nejvyšší správní soud v nyní posuzované věci nemá důvod odchýlit se od výše citovaných závěrů vyslovených v rozsudcích č. j. 1 As 41/2009 – 145 a 1 As 28/2006 – 97, přičemž má za to, že se na posuzovanou věc přímo dopadají. [49] S ohledem na výše uvedené je zřejmé, že městský soud pochybil, když se nezabýval námitkami stěžovatele brojícími proti závěrům správních orgánů ohledně aplikace § 7 odst. 1 písm. b) známkového zákona. Tento závěr platí rovněž ohledně aplikace § 7 odst. 1 písm. e) známkového zákona, neboť písm. b) a e) shodně řeší ochranu dobrého jména ochranné známky a rozdíl mezi nimi spočívá pouze v tom, zda se jedná o ochrannou známku vnitrostátní [písm. b)], či ochrannou známkou Evropského Společenství [písm. e)]. [50] Stěžovatel v kasační stížnosti dále označil za nepřezkoumatelný závěr žalovaného, že neexistuje pravděpodobnost vytvoření si souvislosti mezi přihlašovaným označením a staršími ochrannými známkami dobrého jména stěžovatele s ohledem na existenci známkové řady osoby zúčastněné na řízení, která je založena na slovním prvku „METELKA“. Dále v této souvislosti namítal, že účastníci řízení netvrdili a nedokládali, že ochranné známky osoby zúčastněné na řízení tvoří známkovou řadu, že do takové řady patří přihlašované označení a nedokládali, jak dlouhou dobu jsou jejich výrobky na trhu, a že z databáze ochranných známek vedené žalovaným jednoznačně plyne, že žádná taková známková řada tvořena není, a poukázal na závěry uvedené v rozsudku SDEU ze dne 13. 9. 2007 ve věci C-234/06. [51] Tyto námitky však již patří do hodnocení ochrany dobrého jména, tj. zaměnitelnosti dle § 7 odst. 1 písm. b) a e) známkového zákona (žalovaný i stěžovatel se otázkami spojenými s existencí známkové řady ostatně zabývají právě v argumentaci týkající se těchto ustanovení). Nejvyšší správní soud se těmito námitkami nemohl zabývat, neboť tak dosud neučinil městský soud, na kterém proto bude, aby tak učinil v dalším řízení.“

4. Vázán právním názorem NSS soud v dalším řízení přistoupil k posouzení důvodnosti žalobních námitek o nezákonnosti posouzení ust. § 7 odst. 1 písm. b) a e) ZOZ žalovaným.

5. Předně soud připomíná žalobní argumentaci žalobkyně (v předchozím rozsudku vymezena jako druhý žalobní bod), která napadanému rozhodnutí vytýkala chybné posouzení zaměnitelnosti přihlašovaného označení a jejich označení jako ochranné známky dobrého jména. Konstatovala, že napadané rozhodnutí vychází dle § 7 odst. 1 písm. b), e) ZOZ ze závěrů, že přes shodnost nebo podobnost výrobků neexistuje pravděpodobnost vytvoření souvislosti mezi přihlašovaným označením a staršími ochrannými známkami dobrého jména žalobkyně, neboť s ohledem na známkovou řadu osoby zúčastněné na řízení, která je založena na slovním prvku „METELKA“ a je dlouhodobě přítomna na trhu, budou spotřebitelé vnímat známkové řady žalobce a osoby zúčastněné na řízení jako na sobě nezávislé (třetí odstavec na str. 22). Toto zjištění je podle žalobkyně nepřezkoumatelné pro jeho neodůvodněnost a žalovaný jím překročil a zneužil meze správního uvážení. Ani žalobkyně ani osoba zúčastněná na řízení netvrdili, že ochranné známky osoby zúčastněné na řízení tvoří známkovou řadu, ani že do takové řady patří přihlašované označení; stejně tak během řízení neuvedli, jak dlouhou dobu jsou jejich výrobky na trhu. Z databáze ochranných známek vedené žalovaným pak jednoznačně plyne, že žádná taková známková řada neexistuje. I pokud by žalovaný mohl na základě tvrzení některého z účastníků řízení dospět ke zjištění, že výrobky osoby zúčastněné na řízení jsou na trhu delší dobu (k čemuž nebylo provedeno žádné dokazování), vztahovala by se tato zjištění na výrobky osoby zúčastněné na řízení, jejichž název by obsahoval slovní prvek „METELKA“ jako jediný rozlišovací prvek; to však není případ přihlašovaného označení, ve kterém je slovní prvek „METELKA“ nedistinktivní s ohledem na své umístění, velikost a nevýraznou grafickou podobu.
6. Mezi důkazy, které jednoznačně vypovídají o zaměnitelnosti, tj. i souvislosti mezi přihlašovaným označením a staršími ochrannými známkami dobrého jména žalobkyně, lze přiřadit také skutečnost, že název výrobku žalobce se vyskytuje v § 18 vyhlášky č. 335/1997 Sb., prováděcí vyhlášky k zákonu o potravinách a tabákových výrobcích, a to nepřetržitě od roku 1997 do současnosti, což opět prokazuje vysokou míru známosti tohoto produktu. Důvodem, pro který není možné zapsat přihlašované označení do rejstříku ochranných známek dle § 7 odst. 1 písm. b) a e) ZOZ, je existence možnosti, že by přihlašované označení nepoctivě těžilo z rozlišovací způsobilosti nebo dobrého jména starších ochranných známek, nebo jim bylo na újmu. Existence možnosti zásahu do rozlišovací způsobilosti, dobrého jména nebo jiné újmy starších ochranných známek se pak zkoumá podobně jako u námitek podaných dle § 7 odst. 1 písm. a) ZOZ, navíc se však přihlíží k míře dobrého jména starších ochranných známek, respektive stupni jejich rozlišovací způsobilosti získaným masivním a dlouhodobým užíváním, na jehož základě ochranné známky získaly dobré jméno. Předpokládá se přitom, že starší ochranná známka dobrého jména musí mít vyšší stupeň ochrany, než starší ochranná známka, která dobré jméno nemá. Z toho vyplývá, že v případě ochranné známky dobrého jména postačí nižší stupeň podobnosti porovnávaných označení.
7. Dle názoru žalobkyně žalovaný správně posoudil, že její namítané ochranné známky jsou ochranné známky dobrého jména, neboť se u nich dobré jméno vztahuje zejména ke slovnímu prvku „MYSLIVEC“ a grafickému vyobrazení postavy myslivce. Naopak naprosto chybně posoudil žalovaný originalitu známkového motivu

žalobkyně, neboť se při jeho hodnocení zaměřil toliko na jednotlivé prvky a motiv neposoudil jako celek. Žalobkyně je jediným subjektem na trhu užívajícím u alkoholických nápojů (u alkoholického nápoje z vinného destilátu) kombinaci slovního prvku „MYSLIVEC“ a grafického ztvárnění postavy myslivce či kombinaci slovního prvku významově podobného slovnímu prvku „MYSLIVEC“ a grafického ztvárnění mužské postavy v lesnickém oděvu. Známkový motiv – kombinace slovního prvku označujícího postavu v lesnickém oděvu a grafického prvku znázorňujícího postavu v lesnickém oděvu, je tudíž zcela originální. Nadto nelze přehlédnout, že žalobkyně je vlastníkem starší slovní ochranné známky „MYSLIVEC“, která má v České republice dobré jméno, jak ostatně žalovaný konstatuje v napadeném rozhodnutí. Tato slovní ochranná známka dobrého jména by měla chránit jakékoli grafické ztvárnění myslivce, neboť pokud takové grafické ztvárnění užije na trhu jiný subjekt (v tomto případě osoba zúčastněná na řízení v přihlašovaném označení), spotřebitelská veřejnost spojí takové označení se staršími ochrannými známkami žalobkyně majícími v České republice dobré jméno a v důsledku toho dojde k zásahu do rozlišovací způsobilosti a dobrého jména starších ochranných známek žalobkyně a toto spojení jim bude na újmu. Shodné tvrzení žalobkyně předložila již ve správním řízení (naposledy v rozkladu ze dne 10. 5. 2013) a neobstojí tak tvrzení v odůvodnění napadeného rozhodnutí, dle kterého žalobkyně žádnou ani hypotetickou budoucí újmu netvrdila.

8. Žalobkyně žádala, aby soud žalobou napadené rozhodnutí zrušil a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení.
9. V písemném vyjádření k žalobě žalovaný k tomuto žalobnímu bodu uvedl, že na základě svých odborných znalostí přihlížel k okolnostem konkrétního případu rozhodným pro zjištění, zda přihlašované označení zasahuje do práv vlastníka starších známek, neboť existuje pravděpodobnost záměny těchto označení na straně veřejnosti, popřípadě zda užívání přihlašovaného označení by bez řádného důvodu nepoctivě těžilo z rozlišovací způsobilosti nebo dobrého jména starších ochranných známek nebo jim bylo na újmu. V tomto konkrétním případě žalovaný na základě své volné úvahy dospěl k závěru, že prvky porovnávaných ochranných známek nejsou natolik podobné, aby tato podobnost byla hodnocena jako zásah do starších práv. Nezpůsobilost zápisu přihlašovaného označení není dána jakoukoli podobností, jak se domnívá žalobkyně, ale podobností škodlivou. Žalobkyně a žalovaný se předně neshodli na hodnocení prvku „Zlatý hajný Metelka“, neboť žalobkyně má za to, že slovo „METELKA“ není součástí ochranné známky, tento prvek hodnotí stejně jako prvky „OBJEM 1 L“ a „ALC 40%“, tedy jako prvky postrádající distinktivnost. Žalovaný naopak tvrdí, že prvky obsažené v ochranné známce „OBJEM 1 L“, „METELKA“ a „ALC 40%“ nemají v přihlašovaném označení stejný význam. Slovo „METELKA“ je jednak výrazně větší, než jiné prvky umístěné na spodní liště, jednak je tento prvek sám o sobě nosný, neboť z rejstříku ochranných známek zřetelně vyplývá, že kromě napadené ochranné známky je obsažen v dalších 11 ochranných známkách téhož vlastníka. Žalovanému jsou tyto skutečnosti známy z úřední činnosti (§ 50 odst. 1 správního řádu), neboť k jeho povinnosti patří i vedení rejstříků ochranných známek, které mají účinky na území České republiky.

10. Zdůraznil, že prvek „Zlatý hajný METELKA“ vyznačuje dostatečnou distinktivnost, která napomáhá spotřebiteli orientovat se na trhu při vyhledávání daného druhu zboží. Jakkoli slovo „METELKA“ není významné při posuzování plochy, kterou v označení zaujímá, je významné pro spotřebitele pro zjištění provenience zboží. Pokud má žalobkyně za to, že přiřazením významu slovu „METELKA“ byla způsobena nepřezkoumatelnost rozhodnutí pro jeho nedůvodnost, je nutno poukázat na okolnost, že malá plocha, kterou tento prvek zabírá, nutně neznamená, že relevantní veřejnost nebude brát tento prvek v úvahu. Není vyloučeno, že daný prvek, zejména s ohledem na jeho umístění v označení a jeho význam, bude mít z pohledu spotřebitelů v celkovém dojmu vyvolaném známkou autonomní pozici. Rozlišovací způsobilost (schopnost individualizovat zboží z určitého obchodního zdroje) se pohybuje od naprosté identity (slovní, obrazové, významové, fonetické, druhu výrobků) přes shodnost v některých prvcích, podobnost (např. ve známkovém motivu či v prvcích) způsobující zaměnitelnost až po naprostou odlišnost. Distinktivnost označení je nutno proto zkoumat vždy ve vztahu k vjemu průměrného spotřebitele, a to z více hledisek, vizuálního, fonetického, významového, porovnáváním druhu zboží a služeb, srovnáním dominantních prvků, známkového motivu apod. Pouze označení, která jsou shodná natolik, že nemají žádnou rozlišovací způsobilost, nemohou současně požívat ochrany a nesmí být vedle sebe na trhu zboží (z důvodu ochrany spotřebitele), oproti tomu označení zaměnitelná, která mají nízkou rozlišovací schopnost (mohou vést k omylu) mohou vedle sebe na trhu existovat a vybudovat si vlastní dobré jméno (goodwill). Při hodnocení stupně originality konkrétního označení a schopnosti individualizovat zboží z určitého obchodního zdroje, je nutno mít na zřeteli, že spotřebitel zpravidla nemá možnost vzájemného porovnání obou označení (porovnává s obrazem v paměti či dřívějším sluchovým vjemem), že má průměrnou paměť a průměrný smysl pro detail. Skutečnost, že se spotřebitel pravidelně a často setkává s určitým označením (tak jak to o svých výrobcích tvrdí žalobce), není důvodem, aby spotřebitel známý výrobek zaměňoval s výrobkem jiným, byť označeným s obdobným známkovým motivem, pokud tento jiný výrobek je označen tak, že spotřebitel je schopen rozeznat jiný původ výrobku.
11. Podle žalovaného je žalobou napadené rozhodnutí standardním rozhodnutím vydaným zákonem aprobovaným způsobem. Na zjištěné skutečnosti byla správně aplikována odpovídající právní norma a správné uvážení je logicky a úplně odůvodněno.
12. Žalovaný žádal, aby soud žalobu zamítl.
13. Osoba zúčastněná na řízení k uplatněným námitkám v daném rozsahu uvedla, že považovat za jediné distinktivní prvky myslivce a hajného je zjevně neobjektivní. Není žádného rozumného důvodu přehlížet ostatní grafické a slovní prvky ochranné známky, tím spíše pak označení METELKA, které v souvislosti s dalšími zřetelně odlišuje zapisovanou ochrannou známku od ochranných známek žalobce. Tuto podobnost osoba zúčastněná na řízení přirovnala k tvrzení, že ochranná známka PUMA (WIPO-CZ 1005123) je v kolizi s ochrannou známkou JAGUAR (OHIM 5675343), protože si spotřebitel může zaměnit vyobrazení zvířete pumy americké za

vyobrazení jaguára amerického. Obě tvrzení jsou očividně nesprávná právě proto, že zcela přehlíží slovní označení vyobrazeného. Žalobce zcela záměrně vytrhává jednotlivé prvky za účelem potvrzení svého tvrzení, ačkoliv na jiných místech své žaloby namítá, že žalovaný posoudil věc nekonzistentně a jen podle jednotlivých a vytržených prvků. Osoba zúčastněná na řízení měla naopak za to, že právě celkový dojem jeho označení (zlatozelená etiketa s vyobrazeným hajným a výrazným slovním označením „Zlatý hajný“ spolu s označením METELKA) je zcela nezaměnitelný. Žalovaný přitom celkový vzhled označení náležitě vyhodnotil, a to navzdory skutečnosti, že ve své argumentaci odkazuje rovněž na jednotlivé prvky. Průměrný spotřebitel je spotřebitel, který má dostatek informací, je v rozumné míře pozorný a opatrný s ohledem na sociální, kulturní a jazykové faktory (viz např. rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 26. 3. 2013, sp. zn. 23 Cdo 1757/2012). Od tohoto spotřebitele je tedy nutno vyžadovat určitý stupeň pozornosti, při níž náležitě přihlédne k podstatným rozdílům mezi značkami, označeními výrobku apod. Jestliže žalobce zdůrazňuje dobré jméno svých ochranných známek, pak logicky předpokládá také to, že se průměrný spotřebitel, který má v úmyslu zakoupit jeho výrobek, seznámí s označením žalobcových výrobků prostřednictvím zrakového vjemu (označení vizuálně vyhledá a přečte si jej) a bude-li přitom náležitě ostražitý a opatrný, také dohledá na etiketě výrobce tohoto nápoje.

14. Dle osoby zúčastněné na řízení je takto nutno postupovat i při posouzení ochranné známky. Má-li být spotřebitel informovaný, opatrný apod., pak je nutno po něm požadovat gramotnost, chuť alespoň přečíst etiketu, co kupuje a od jakého výrobce. Osoba zúčastněná na řízení zdůraznila, že i ona má na trhu s alkoholickými nápoji dobré jméno, je výrobcem kvalitních likérů a také se takto prezentuje. Již jen z označení její řady výrobků je přitom patrné, že jde o svébytnou řadu, na níž je prezentován výrobce Metelka nikoliv malým písmem. Pokud si tedy průměrný spotřebitel bude chtít skutečně zakoupit Starou mysliveckou, nemůže ho ochranná známka Zlatý hajný METELKA v ničem zmást. Výrobek je ve svém názvu zřetelně označen zcela jinak, je odlišně graficky proveden a už při jen letmém celkovém pohledu průměrného spotřebitele je zachytitelný zrakem také výrobce tohoto nápoje. Průměrnému (informovanému) spotřebiteli je třeba přiznat také rozumové uvažování, tedy jistě je schopen úsudku, že pokud Starou mysliveckou vyrábí žalobce, zatímco výrobek, který právě drží v ruce, je označen jako Zlatý hajný a vyrábí jej Milan Metelka a.s., jedná se o dva různé názvy dvou různých výrobců. Je-li průměrný spotřebitel schopen rozlišit výrobky a výrobce Coca Cola, Pepsi Cola, RC Cola, pak nemůže mít vůbec žádný problém se Zlatým hajným a Starou mysliveckou.
15. Soud po zrušení předchozího rozsudku NSS znovu předvolal účastníky k ústnímu jednání. Při něm účastníci setrvali na svých stanoviscích. Zástupce žalobkyně uváděl obdobně jako v podané žalobě. Zástupkyně žalovaného se vymezila vůči některým závěrům rozsudku NSS, jiné body rozsudku NSS akcentovala na podporu svého návrhu, aby soud podanou žalobu zamítl i v rozsahu námitek uplatněných žalobkyní proti posouzení ust. § 7 odst. 1 písm. b) a e) ZOZ. OZŘ přisvědčila stanovisku žalovaného a uváděla stejně jako ve vyjádření k žalobě. Soud neprovedl důkazy navržené žalobkyní v žalobě k žalobnímu bodu brojícímu proti závěru žalovaného stran ustanovení § 7 odst. 1 písm. b), e) zákona o ochranných známkách, neboť dospěl

k závěru, že byl skutkový stav pro posouzení zákonnosti závěrů žalovaného v průběhu správního řízení zjištěn dostatečně, na uplatnění námitek a k tomu připojených důkazů se vztahuje koncentrační lhůta dle § 25 odst. 1, 2 ZOZ, nadto navržené důkazy směřují k prokázání známosti/dobrého jména namítaných ochranných známek žalobkyně, o čemž soud nepochybuje, neboť je (z podkladů spisového materiálu) zřejmé, že jsou tyto známky všeobecně známé, existují po generace, spotřebitelská veřejnost je s nimi dostatečně obeznámena a ani žalovaný v napadeném rozhodnutí dobré jméno namítaných OZ žalobkyně nerozporoval. K posouzení námitek ve smyslu § 7 odst. 1 písm. b), e) ZOZ tak tyto důkazy nemohou vnést nic nového a soud je proto považuje v tomto směru za nadbytečné. Soud neprovedl ani důkaz navržený žalobkyní při tomto ústním jednání rozsudkem Nejvyššího soudu ze dne 26.9.2017, č.j. 23 Cdo 2159/2015-355, neboť se jedná o rozhodnutí soudu, které bylo vydáno až v roce 2017, tedy po vydání žalobou napadeného rozhodnutí a žalovaný jej proto nemohl při svém rozhodování zohlednit. Soud při přezkumu zákonnosti žalovaného rozhodnutí přitom vychází ze skutkového a právního stavu ke dni jeho vydání, soud proto i tento důkaz považoval za nadbytečný.

16. Za tohoto stavu soud přezkoumal žalobou napadené rozhodnutí, jakož i řízení, které předcházelo jeho vydání, i v mezích žalobních námitek proti zákonnosti posouzení ust. § 7 odst. 1 písm. b) a e) ZOZ, a dospěl k závěru, že žaloba není ani v tomto rozsahu důvodná.
17. Soud připomíná, že důvodem pro zrušení předchozího rozsudku zdejšího soudu NSS se nestalo posouzení zákonnosti závěrů žalovaného stran ust. § 7 odst. 1 písm. a) ZOZ. NSS s drobnými výhradami přijal závěry zdejšího soudu o tom, že porovnávání označení nejsou i přes dílčí míru sémantické podobnosti podobná. Soud tedy při novém posouzení zohlednil právní názor NSS na podobnost/nepodobnost porovnávaných označení a zabýval se vypořádáním žalobních námitek ve vztahu k ust. § 7 odst. 1 písm. b) a e) ZOZ. Citované zákonné ustanovení stanoví pro známku národní (písmeno b) i pro známku Společenství (písmeno e) jednotné podmínky, které musí být splněny pro nezapsání přihlašovaného označení do rejstříku na základě námitek vlastníka starší ochranné známky, která je shodná s přihlašovaným označením nebo je mu podobná, pokud má být takové označení zapsáno pro výrobky a služby, které sice nejsou podobné těm, pro které je starší ochranná známka zapsána, avšak jde o starší ochrannou známku, která má dobré jméno a užívání přihlašovaného označení by nepoctivě těžilo z rozlišovací způsobilosti nebo dobrého jména starší ochranné známky nebo jim bylo na újmu.
18. Soud dále uvádí, že mezi účastníky řízení není sporu o tom, že žalobkyně jako namítající prokázala pro výrobky „alkoholické nápoje“, respektive „lihoviny“ zařazené ve třídě 33, dobré jméno v České republice, resp. v Evropské unii, u první a třetí namítané kombinované OZ č. 109266 a č. 317115 ve znění „Stará myslivecká“, druhé namítané kombinované OZ č. 309483 ve znění ŽÁDNÁ LEVÁ Stará myslivecká OD ROKU 1847“, páté namítané slovní OZ č. 325308 ve znění „MYSLIVEC“ a šesté namítané kombinované OZ Společenství č. 9067621 ve znění „Stará myslivecká“ (dále též „namítané ochranné známky s dobrým jménem“).

Žalobkyně ostatně tento závěr Úřadu v rozkladu ani v podané žalobě nenapadla, žalovaný se proto v tomto rozsahu posouzením Úřadu důvodně nezabýval, neboť se s jeho závěrem ztotožnil.

19. Soud odmítá námitku nepřezkoumatelnosti žalovaného rozhodnutí pro neodůvodněnost a překročení, respektive zneužití správního uvážení kdy žalovaný na str. 22 odstavec třetí svého rozhodnutí uvedl, že neexistuje pravděpodobnost vytvoření si souvislosti mezi přihlašovaným označením a staršími OZ dobrého jména žalobkyně s ohledem na známkovou řadu OZŘ, která je založena na slovním prvku „METELKA“, a dlouhodobou přítomnost výrobků OZŘ na trhu s tím, že známková řada „METELKA“ a známková řada „Stará Myslivecká“ budou spotřebiteli vnímány jako na sobě nezávislé. Stejně tak soud nevešel na související námitku, že účastníci netvrdili ani nedokládali, že ochranné známky OZŘ tvoří známkovou řadu, že do takové řady patří přihlašované označení, nedokládali, jak dlouhou dobu jsou jejich výrobky na trhu a že z databáze ochranných známek vedené žalovaným jednoznačně plyne, že taková známková řada tvořena není, s poukazem na rozsudek SDEU ze dne 13.9.2007 ve věci C-234/06.
20. Soud k tomu ze spisového materiálu žalovaného ověřil, že jeho součástí je Zpráva o rešerši ke dni 11.8.2011 (Výsledky dotazu rešerše OZ (ÚPV, OHIM, WIPO), kde jsou uvedeny ochranné známky OZŘ s názvy, v nichž se pravidelně objevuje prvek METELKA/Metelka a jako majitel/původce je označen Milan Metelka, a.s., tedy osoba zúčastněná na řízení, od roku 2002. Uvedené se stalo právem podkladem pro argumentaci žalovaného na str. 22 třetí odstavec napadeného rozhodnutí o neexistenci „spojení“ mezi napadeným/přihlašovaným označením OZŘ a prioritně staršími namítanými OZ s dobrým jménem žalobkyně, neboť mu to umožňuje ust. § 45 odst. 1 ZOZ ve spojení s ust. § 50 odst. 1 správního řádu (zákon č. 500/2004 Sb., dále jen „správní řád“), podle kterého *„Podklady pro vydání rozhodnutí mohou být zejména návrhy účastníků, důkazy, skutečnosti známé správnímu orgánu z úřední činnosti, podklady od jiných správních orgánů nebo orgánů veřejné moci, jakož i skutečnosti obecně známé.“* Je proto nerozhodné, že žalobkyně a OZŘ netvrdili, ani nedokládali známkovou řadu, že do takové řady patří přihlašovaná OZ a jak dlouhou dobu jsou jejich výrobky na trhu. Žalovaný podle citovaného § 50 odst. 1 správního řádu mohl vyjít i ze skutečností, známých mu z rozhodovací činnosti, což učinil a jeho postup proto nemůže být nezákonný. Soudu není zřejmé, z čeho žalobkyně dovozuje pravdivost svého tvrzení o tom, že „taková známková řada není“, když opak je pravdou.
21. Nerelevantní je i poukaz žalobkyně na rozsudek ve věci C-234/06 „BAINBRIDGE x OHIM“, neboť se jednalo o jiné skutkové okolnosti - posouzení nebezpečí záměny ve vztahu ke starším ochranným známkám, jakožto ochranným známkám patřícím do „skupiny“ nebo „série“ ochranných známek, kdy těžiště judikátu spočívá v rozšířené ochraně pro sérii starších namítaných ochranných známek (měly by být posuzovány jako celek ve vztahu k napadené OZ). V projednávané věci je ovšem žalobkyní tvrzena „škodlivost“ použití termínu známkové řady/série u přihlašovatele/vlastníka napadené OZ/osoby zúčastněné na řízení, tedy opak. Navíc žalovaný v nyní posuzované věci nepřiznal výhodu zvýšené ochrany (posuzování známkové řady jako

celku) z věci BAINBRIDGE žádné ze stran. Vyšel totiž z předmětu řízení, který byl vymezen námitkami žalobkyně v rozsahu jí namítaných OZ s dobrým jménem (nikoli známkové řadě) proti jedné přihlašované OZ (nikoli známkové řadě) osoby zúčastněné na řízení. Užití pojmu „známková řada“ (nahraditelný například termínem „jednotící prvek“ apod.) žalovaným při zdůvodňování zaměnitelnosti/nezaměnitelnosti porovnávaných OZ v kontextu s ostatní argumentací žalovaného nijak nevybočuje z logiky jeho úvah, úsudku a závěrů o nezaměnitelnosti porovnávaných OZ. Lze tak jen přisvědčit žalovanému a OZŘ, že žalobce vytrhuje jednotlivé argumenty žalovaného z kontextu. Z obsahu *celého* odůvodnění žalobou napadeného rozhodnutí je totiž zřejmé, že žalovaný velmi podrobně, celistvě, rozvíjícím způsobem a věcně pojednal důvody svého posouzení ust. § 7 odst. 1 písm. b) a e) ZOZ, při svém hodnocení vyšel z důkazních materiálů žalobkyně, neopomněl uvést úvahy, které jej k závěru vedly, předpoklady pro dané posouzení, judikaturu, z níž vycházel při posouzení rozkladových námitek žalobkyně, nepřehlédl ani míru/intenzitu dobrého jména namítaných starších OZ žalobkyně, vše na mnoha stranách svého rozhodnutí (str. 16-26). Jeho konstatování, že každé z porovnávaných označení disponuje vlastní rozlišovací způsobilostí, a to zejména s ohledem na širokou známost ochranných známek ve znění „Stará myslivecká“ mezi spotřebiteli i na známost a dlouhodobou přítomnost výrobků přihlašovatele na tuzemském trhu užívajících v označení slovní prvek „METELKA“, neboť přihlašovatel vlastní řadu 11 ochranných známek s tímto slovním prvkem, přičemž prioritně nejstarší slovní OZ č. 253864 ve znění „METELKA“ je v rejstříku Úřadu zapsána s právem přednosti od dne 3.9.2002, má oporu v podkladech spisového materiálu a soud jeho závěrům plně přisvědčuje. Stejně jako stanovisku žalovaného, že porovnávaná označení disponují nezávislostí jednoho na druhém a přesto, že vykazují některé společné prvky, si spotřebitelé při vnímání jednoho označení nevybaví označení druhé, průměrný spotřebitel si z důvodů v rozhodnutí uvedených (na něž soud pro stručnost odkazuje) nevytvoří spojení mezi napadeným označením a prioritně staršími namítanými OZ s dobrým jménem a neexistuje tak pravděpodobnost, že spotřebitel (v daném případě široká veřejnost starší 18 let) bude nacházet souvislost mezi výrobky označenými přihlašovaným označením a výrobky označenými namítanými ochrannými známkami.

22. K tomu nelze nepřipomenout stanovisko NSS v bodě 40 a 41 zrušujícího rozsudku, kde soud k jednomu z aspektů posuzování střetnuvších se OZ uvedl: *„Slovní prvky „Myslivec“ a „Hajný“, sice mají pro průměrného spotřebitele určitou významovou podobnost. V žádném případě však nepředstavují rovnocenná synonyma spisovné (či obecné) češtiny. Podobnost těchto slovních prvků navíc bude průměrný spotřebitel patrně vnímat z hlediska celku až poté, co přihlédne k výše uvedeným distinktivním prvkům. S ohledem na výše uvedené odlišnosti přitom Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že prvotní a bezprostřední dojem je u přihlašovaného označení osoby zúčastněné na řízení a ochranných známek stěžovatele výrazně odlišný, což je z hlediska hodnocení zaměnitelnosti klíčové a rozhodující, neboť průměrný spotřebitel vnímá obvykle ochrannou známku jako celek, nezabývá se jejími jednotlivými detaily a má tendenci jemu již známé a osvědčené výrobky vybírat podle svých spotřebitelských návyků a nepostupuje při tom příliš obezřetně. Nejvyšší správní soud se proto ztotožňuje se závěrem městského soudu, že posuzované ochranné známky se výrazně odlišují ve výtvarném zpracování*

obrazových prvků, tak i v jejich kompozičním uspořádání a průměrný spotřebitel porovnávána označení rozliší přesto, že jimi budou označeny shodné či podobné produkty a bude schopen je přiřadit odlišným subjektům. Z výše uvedených důvodů Nejvyšší správní soud nepřisvědčil ani námitce stěžovatele, v níž argumentoval tendencí spotřebitelů ke zjednodušování názvů výrobků a tím, že tato tendence vyústí k označování výrobků jako „Hajný“ a „Myslivec“. Část slovního prvku „Zlatý“ je navíc vyobrazena stejným způsobem jako jeho další část „hajný“ a tvoří spolu jeden výrazný dominantní prvek „Zlatý hajný“. Nejvyšší správní soud má tedy za to, že část slovního prvku v podobě přívlastku „Zlatý“ přispívá v kontextu posuzované věci k distinktivitě přihlašovaného označení.

23. Dále soud uvádí, že NSS ve svém rozsudku opravil názor zdejšího soudu (a žalovaného) o rozsahu distinktivy prvku METELKA a tuto část slovního prvku přihlašované OZ „Zlatý hajný METELKA“ upozadil. Přisvědčil žalobkyni/stěžovateli i v tom, že přihlašované označení „Zlatý hajný METELKA“ není založeno na slovním prvku „METELKA“, jak je uvedeno v žalovaném rozhodnutí. K tomu je ovšem třeba zdůraznit, že NSS dále uvedl, že je z přihlašovaného označení jasně patrný úmysl výrobce poukázat ve vztahu ke spotřebiteli na svoje jméno, což je třeba vzít při hodnocení zaměnitelnosti v úvahu ve prospěch osoby zúčastněné na řízení, neboť to je v souladu se smyslem a účelem právní úpravy ochranných známek (body 42 a 43). Soud proto neshledal důvod vejít ani na související stanovisko žalobkyně, že se zjištění žalovaného o přítomnosti výrobků OZŘ na trhu mohou vztahovat pouze na výrobky obsahující jen slovní prvek „METELKA“. Samotná skutečnost, že je část slovního prvku „Zlatý hajný METELKA“ v rozsahu „METELKA“ dle názoru NSS s ohledem na jeho umístění, velikost a grafické znázornění upozaděna totiž neznamena, že výraz „METELKA“ není *vůbec* součástí slovního prvku/ sousloví „Zlatý hajný METELKA“. Naproti tomu je třeba v souladu se shora citovanými závěry NSS (bod 43) při zaměnitelnosti zohlednit jasně patrný úmysl výrobce poukázat ve vztahu ke spotřebiteli na svoje jméno/původ, neboť to je smyslem a účelem právní úpravy ochranných známek. Není tak dán žádný důvod pominout poukaz OZŘ v přihlašovaném označení na původ svých výrobků, tedy osobu zúčastněnou na řízení Milana Metelku a.s., neboť je nedílnou součástí tohoto označení.
24. Na základě shora uvedeného lze uzavřít, že žalobou napadené rozhodnutí není nepřezkoumatelné, nepřekročilo meze správního uvážení, ani je nezneužilo. Skutečnost, že žalobkyně nesouhlasí se závěry žalovaného, sama o sobě nemůže vést ke zrušení rozhodnutí, které bylo vydáno v souladu se zákonem, jak je tomu v nyní projednávané věci.
25. S ohledem na závěry NSS ve zrušujícím rozsudku soud rovněž odmítá námitku vady posouzení originality známkového motivu žalobkyně (bod 33) jeho posuzováním izolovaně v jeho jednotlivých prvcích a nikoli jako celek (bod 35-45). Žalobkyně se totiž obdobně bránila již ve vztahu k ust. § 7 odst. 1 písm. a) ZOZ a kasační soud se k jejím námitkám vyjádřil ve shora zmíněných bodech svého rozsudku. S ohledem na to, že jsou podstatné závěry NSS k posouzení porovnávaných označení jako celku citovány shora, soud na tomto místě zmiňuje již jen stanovisko NSS k námitce vady

posouzení originality známkového motivu žalobkyně, kde se uvádí „S přesvědčením stěžovatele, že jeho řada ochranných známek spojená s výrobkem „Stará myslivecká“ chrání nejen přesné grafické ztvárnění myslivce obsažené v ochranných známkách, ale i jakékoli jiné grafické ztvárnění myslivce, se Nejvyšší správní soud neztotožňuje, neboť takto široce nelze ochranné známky stěžovatele pojímat, neboť by to ve svém důsledku znamenalo, že žádný jiný výrobce nemůže používat ochrannou známku s grafickým prvkem lesníka, lovce či jiného srovnatelného pracovníka v lese, i kdyby její celkový dojem byl z hlediska průměrného spotřebitele výrazně a nepochybnitelně odlišitelný.“

26. Důvodem pro zrušení se nestalo ani s tím související tvrzení žalobkyně, že pokud takové grafické ztvárnění užije na trhu jiný subjekt (v tomto případě přihlašovatel), spojí takové označení spotřebitelská veřejnost se staršími OZ žalobkyně s dobrým jménem a v důsledku toho dojde k zásahu do rozlišovací způsobilosti a dobrého jména starších OZ žalobkyně a toto spojení jim bude na újmu. Žalobkyně k tomu dodala, že shodné tvrzení uplatnila již v rozkladu ze dne 10.5.2013 a neobstojí tak zjištění žalovaného v odůvodnění rozhodnutí, že žalobkyně žádnou, ani hypotetickou budoucí újmu netvrdila. Soud k tomu z obsahu spisového materiálu ověřil, že takto obecně formulovanou námitku žalobkyně uplatnila ve vztahu k ust. § 7 odst. 1 písm. b) a e) ZOZ v námitkách ze dne 23.11.2011, kde po citaci zákonných ustanovení uvedla, že je uplatňuje z opatrnosti pro případ, že by

Úřad neshledal podobnost porovnávaných označení, tvrdila dobré jméno namítaných ochranných známek k čemuž odkázala na důkazy. Svou argumentaci žalobkyně nerozšířila ani nedoložila ve lhůtě stanovené pro uplatnění námitek dle § 25 odst. 1, 2 ZOZ, podle kterého „Osoby uvedené v § 7 mohou podat námitky ve lhůtě 3 měsíců od zveřejnění přihlášky, a to z důvodů uvedených v tomtéž ustanovení. Lhůtu k podání námitek nelze prodloužit a její zmeškání nelze prominout. Námitky musejí být podány písemně a musejí být odůvodněny a doloženy důkazy. K doplnění námitek a k důkazům předloženým na jejich podporu po lhůtě uvedené v odstavci 1 Úřad nepřihlíží.“

Spolu s námitkami je namítající povinen zaplatit správní poplatek podle zvláštního právního předpisu; není-li správní poplatek zaplacen, považují se námitky za nepodané.“ Vzhledem k tomu, že námitkové řízení je řízení koncentrované (námitky musí být uplatněny a doloženy v zákonem stanovené lhůtě, jinak se k nim nepřihlíží), a žalobkyně je uplatnila jen ve shora popsáné - obecné rovině, odpovídá konstatování žalovaného na str. 23 napadeného rozhodnutí „...namítající neuvedl (ani nedoložil) žádné konkrétní skutečnosti, které by vedly k závěru, že přihlašované označení nepoctivě těžilo z rozlišovací způsobilosti nebo dobrého jména prioritně starších ochranných známek s dobrým jménem nebo jim bylo na újmu.“

Namítající sice není povinen prokázat existenci skutečného a současného zásahu do jeho starších ochranných známek s dobrým jménem, nicméně však musí předložit důkazy umožňující dospět ke zřejmému závěru o nikoli pouze hypotetickém budoucím nebezpečí neoprávněného zásahu či újmy (viz např. rozsudek Tribunálu T-67/04 SPA FINDERS)“ obsahu spisového materiálu a je v souladu se zákonem, jakož i ustálenou správní praxí žalovaného a judikaturou správních soudů (viz Ej 87/2015, rozsudek Městského soudu v Praze ve věci sp. zn. 9 A 54/2012), podle které „Ustanovení § 25 odst. 2 zákona č. 441/2003 Sb., o ochranných známkách, neumožňuje Úřadu průmyslového vlastnictví, resp. jeho předsedovi přiblížit k doplnění námitek a důkazům předloženým na jejich podporu po uplynutí námitkové lhůty. Takto

stanovená koncentrace řízení však v zásadě neomezuje rozsah v žalobě uplatněných hmotněprávních námitek.“ a „Z citovaného ustanovení nade vší pochybnost vyplývá, že vymezení rozsahu námitek proti zápisu přihlašovaného označení a jejich doložení důkazy je ve výlučné dispozici namítajícího, který tak může učinit pouze v zákonem stanovené tříměsíční lhůtě. Ustanovení § 25 odst. 1 a 2 zákona o ochranných známkách zcela jednoznačně stanoví povinnost namítajícího námitky věcně odůvodnit, tj. uvést konkrétní důvody skutkové i právní, které brání zápisu přihlašovaného označení do rejstříku ochranných známek. Namítající je tak povinen učinit v zákonem stanovené lhůtě 3 měsíců běžící od zveřejnění přihlášky a není oprávněn uplatněné námitky dodatečně jakkoliv doplňovat či měnit.“ K tomu soud dodává, že žalobkyně konkrétní tvrzení a důkazy o nepoctivém těžení z rozlišovací způsobilosti nebo dobrého jména namítaných starších ochranných známek nebo újmu v důsledku užívání přihlašované OZ neoznačila ani v rozkladu a podané žalobě. Nedostatek své procesní aktivity v námitkovém řízení však nemůže později nahrazovat účelovým vytrháváním jednotlivých argumentů žalovaného z kontextu a zjevnými nepravdami, a domáhat se takovými tvrzeními ochrany u soudu.

27. K tomu soud dále uvádí, že se žalovaný nad rámec přezkoumávání podle § 89 odst. 2 správního řádu zabýval možnou existencí nebezpečí neoprávněného (nepoctivého) těžení z rozlišovací způsobilosti nebo dobrého jména starších ochranných známek s dobrým jménem nebo újmy na jejich rozlišovací způsobilosti či dobrém jménu užíváním přihlašovaného označení. Činil tak zevrubně na str. 23 až 26 svého rozhodnutí, kdy uvážil cíl dané známkoprávní úpravy (zabránit rozmělnění/zevšednění ochranných známek s dobrým jménem) s tím, že je na vlastníkově, aby prokázal změnu hospodářského chování veřejnosti nebo alespoň vážné nebezpečí výskytu takové změny v budoucnu ve vztahu k chráněným výrobkům, a to v důsledku užívání pozdější ochranné známky (přihlašovaného označení). Následně žalovaný pojednal o možnosti aplikovat tento obecný přístup na skutkové okolnosti dané věci, kdy by muselo docházet k tomu, že starší ochranné známky s dobrým jménem „Stará myslivecká“, resp. „MYSLIVEC“ by v důsledku užívání napadeného označení „Zlatý hajný METELKA“ ztrácely svou rozlišovací způsobilost, tyto skutečnosti by musel namítající prokázat. Nic podobného se však nestalo. Daná situace by v případě napadeného označení ani nemohla nastat, neboť má v důsledku dlouhodobého užívání slovního prvku „METELKA“ svým přihlašovatelem pro jeho výrobky, které započalo již dlouho před podáním přihlášky OZ, svoji vlastní rozlišovací způsobilost a není tak rozlišovací způsobilosti starších namítaných OZ na újmu. S ohledem na to, že je napadené označení OZŘ užíváno pro standardní alkoholické výrobky nikoli nízké kvality, nemůže ani narušovat image či dobré jméno starších OZ, napadené označení tak ani užíváno být nemůže, neboť by tím OZŘ dehonestovala též vlastní činnost a výrobky. Žádná škodlivá asociace s dobrým jménem starších OZ nebyla prokázána ani nehrozí, neboť napadená OZ není užívána tak, aby mohly být starší OZ s dobrým jménem vnímány způsobem, snižujícím jejich přitažlivost. Nepoctivé těžení spatřoval žalovaný zejména v situaci, když jiný podnikatel minimalizuje své obchodní úsilí v důsledku spojení s rozlišovacím charakterem nebo dobrým jménem starších OZ, výhoda spočívá např. v úspoře investic na propagaci výrobků. Majitel

přihlašovaného označení by tak parazitoval na výsledcích vlastníka starších OZ s dobrým jménem, takovému nepoctivému jednání však zákon ochranu neposkytuje. V projednávané věci dospěl žalovaný k závěru, že OZŘ nebyla vedena při podání přihlášky úmyslem těžit z rozlišovací způsobilosti či dobrého jména starších OZ, když již více jak 10 let buduje svoji vlastní známkovou řadu založenou na slovním prvku „METELKA“. Zápisem přihlašované OZ tak nemohou namítané OZ ztrácet na přitažlivosti, tedy schopnosti upoutat pozornost spotřebitele ani nemůže dojít k parazitování na jejich známosti a atraktivitě. Podmínky pro uplatnění námitek dle § 7 odst. 1 písm. b) a e) ZOZ tak nejsou splněny, proto byly námitky i v tomto rozsahu zamítnuty.

28. Z uvedeného je zřejmé, že žalovaný vypořádal všechny náležitosti, které ust. § 7 odst. 1 písm. b) a e) ZOZ předpokládá pro rozhodnutí o námitkách žalobkyně, jak soud ověřil, odpovídají jeho závěry podkladům spisového materiálu. Soud plně přisvědčuje právnímu posouzení zjištěného skutkového stavu žalovaným, které považuje za příléhavé a v souladu s rozhodovací praxí žalovaného i judikaturou správních soudů. Vzhledem k tomu, že by soud pouze jinými slovy opakoval již řečené, pro stručnost na závěry žalovaného, jakož i Úřadu (neboť obě rozhodnutí ve správním řízení tvoří jeden celek), odkazuje. Soud na tomto místě jen opětovně uvádí, že žalobkyně v zákonem stanovené lhůtě dle § 25 ZOZ konkrétně netvrdila ani neprokazovala splnění podmínek pro to, aby mohlo být jejím námitkám podle § 7 odst. 1 písm. b) a e) téhož zákona vyhověno. V rozkladu a v žalobě pak rozsáhle zpochybňovala zákonnost posouzení Úřadu a žalovaného. Ze shora uvedených důvodů však žalovaný právem její rozklad proti prvostupňovému rozhodnutí zamítl. Stejně tak učinil po provedeném přezkumu nyní soud, když obdobně uplatněné námitky neshledal opodstatněnými.

29. Soud tedy nedůvodnou žalobu podle ust. § 78 odst. 7 s.ř.s. zamítl.

30. Žalobkyně nebyla ve sporu úspěšná, žalovanému ale žádné účelně vynaložené náklady v řízení nevznikly, soud proto ve druhém výroku v souladu s § 60 odst. 1 s.ř.s. rozhodl tak, že žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení.

31. Soud neuložil osobě zúčastněné na řízení žádnou povinnost a neshledal ani důvody hodné zvláštního zřetele, pro které by jí mohl přiznat právo na náhradu dalších nákladů řízení. Proto ve třetím výroku tohoto rozsudku v souladu s § 60 odst. 5 s.ř.s. rozhodl tak, že osoba zúčastněná na řízení nemá právo na náhradu nákladů řízení.

Poučení:

Proti tomuto rozhodnutí lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává ve dvou (více) vyhotoveních u Nejvyššího správního soudu, se sídlem Moravské náměstí 6, Brno. O kasační stížnosti rozhoduje Nejvyšší správní soud.

Lhůta pro podání kasační stížnosti končí uplynutím dne, který se svým označením shoduje se dnem, který určil počátek lhůty (den doručení rozhodnutí). Případně-li poslední den lhůty na sobotu, neděli nebo svátek, je posledním dnem lhůty nejbližší následující pracovní den. Zmeškání lhůty k podání kasační stížnosti nelze prominout.

Kasační stížnost lze podat pouze z důvodů uvedených v § 103 odst. 1 s. ř. s. a kromě obecných náležitostí podání musí obsahovat označení rozhodnutí, proti němuž směřuje, v jakém rozsahu a z jakých důvodů jej stěžovatel napadá, a údaj o tom, kdy mu bylo rozhodnutí doručeno.

V řízení o kasační stížnosti musí být stěžovatel zastoupen advokátem; to neplatí, má-li stěžovatel, jeho zaměstnanec nebo člen, který za něj jedná nebo jej zastupuje, vysokoškolské právnické vzdělání, které je podle zvláštních zákonů vyžadováno pro výkon advokacie.

Soudní poplatek za kasační stížnost vybírá Nejvyšší správní soud. Variabilní symbol pro zaplacení soudního poplatku na účet Nejvyššího správního soudu lze získat na jeho internetových stránkách: www.nssoud.cz.

Praha 8. prosince 2017

JUDr. Ivanka Havlíková, v.r.
předsedkyně senátu