



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 v právní věci žalobce: **Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Handlowe „Prymat“-Ryszard Lechowski**, Jastrzebie Zdrój, Chlebowa 14, Polsko, zast. Mgr. Lukášem Lorencem, advokátem se sídlem Praha 5, Elišky Peškové 15/735, proti žalovanému: **Úřad průmyslového vlastnictví** se sídlem Praha 6, Antonína Čermáka 2a, o žalobě proti rozhodnutí předsedy Úřadu průmyslového vlastnictví Zn. sp.: O-463157, č. j.: O-463157/D73324/2012/ÚPV,

t a k t o :

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

O d ů v o d n ě n í :

Žalobce se podanou žalobou domáhal přezkoumání v záhlaví uvedeného rozhodnutí předsedy Úřadu průmyslového vlastnictví (dále jen „žalovaný“), kterým byl zamítnut jeho rozklad proti rozhodnutí Úřadu průmyslového vlastnictví (dále jen „Úřad“) ze dne ze dne 3. 10. 2012 o zamítnutí jeho návrhu na prohlášení slovní ochranné známky č. 308244 ve znění „Dobrá Kuchařka“, jejímž vlastníkem je společnost Solné mlýny, a. s., Sladkovského 234/47, Olomouc – Holice, IČ 45192405 (dále též „vlastník“), za neplatnou, a prvostupňové rozhodnutí Úřadu potvrzeno.

Žalobce tvrdil, že byl rozhodnutím žalovaného zkrácen na svých právech, neboť rozhodnutí nebylo vydáno na základě zákonem povolené volné úvahy správního orgánu.

V *prvním žalobním bodě* žalobce uplatnil svůj nesouhlas s posouzením jeho návrhu na prohlášení ochranné známky za neplatnou z důvodu nedostatečné rozlišovací způsobilosti dle ustanovení § 32 odst. 1 zákona č. 441/2003 Sb., o ochranných známkách (dále jen „ZOZ“) ve spojení s ustanovením § 4 písm. b).

Konstatoval, že žalovaný sice shledal, že přihlašované označení naplňuje znaky skutkové podstaty zakotvené ve výše citovaném ustanovení, ale vlastník známky prokázal předloženými důkazy získanou rozlišovací způsobilost ve smyslu ustanovení § 5 citovaného zákona, přičemž své závěry založil na souboru 9 faktur předložených vlastníkem známky. Podle žalobce je z předložených dokladů zřejmé, že předložené faktury pocházejí prakticky pouze z druhé poloviny roku 2008 a počátku roku 2009. Vlastník známky tak prokázal užívání prakticky pouze v období 6 měsíců, což je s ohledem na velmi nízký stupeň rozlišovací způsobilosti předmětné ochranné známky velmi krátká doba. K otázce prokázání rozlišovací způsobilosti užíváním odkázal na komentář k ochranným známkám autorů R. Horáček a kol., Nakladatelství C. H. Beck, s. r. o., podle kterého „*Označení může získat rozlišovací způsobilost dlouhodobým a intenzivním užíváním na výrobcích nebo pro služby*“, a rozhodovací praxi Úřadu, podle níž je možno rozlišovací způsobilost získat „*v důsledku masivního nebo dlouhodobého užívání a propagace, tedy užíváním v obchodním styku*“ (rozhodnutí Úřadu O-445519/51825/2009/ÚPV či O-457600/64186/2009AJPV).

Z předložených faktur je podle žalobce zřejmé, že vlastník známky předloženými doklady neprokázal ani dlouhodobé ani masivní užívání, neboť časový úsek 6 měsíců, nelze rozhodně vykládat v oblasti ochranných známek jako užívání dlouhodobé, neboť důvěra spotřebitelů je v oblasti potravin budována jen velmi pomalu a postupně. Navíc, jak uvádí žalovaný v napadeném rozhodnutí na str. 14, výrobky chráněné napadenou ochrannou známkou „*průměrný spotřebitel nenakupuje tak často*“ a souhlasně s Úřadem uvedl, že „*poptávka po tomto druhu výrobků není vysoká*“. Z výše uvedené skutečnosti tak dle žalobce vyplývá, že spotřebitelé si výrobek označený napadenou ochrannou známkou mohli koupit v časovém úseku 6 měsíců pravděpodobně nanejvýš jednou a většina spotřebitelů v tak krátkém období vůbec neměla šanci se s výrobkem na trhu seznámit, neboť poptávka po tomto druhu výrobků je velmi nízká, respektive frekvence nákupu tohoto druhu výrobků je velmi nízká. Žalovaný tedy dovodil dlouhodobé a masivní užívání známky ze skutečnosti, že si někteří spotřebitelé koupili výrobek vlastníka známky a to maximálně jednou. Jeho závěry o prokázání rozlišovací způsobilosti tak vůbec neodpovídají skutkovému stavu, neboť v situaci, kdy spotřebitelé nakupují výrobek pouze zřídka je zřejmé, že k tomu, aby takovýto výrobek získal rozlišovací způsobilost užíváním, je nutné užívání dlouhodobé, které umožní spotřebitelům nakupovat výrobek pravidelně, což však v daném případě důkazy předložené vlastníkem známky neprokazují.

Nadto vlastník známky navíc nepředložil žádné důkazy o propagaci svých výrobků, které by svědčily např. o aktivní marketingové strategii vlastníka známky prokazující masivní propagaci předmětné známky, respektive výrobků označených touto známkou, která by mohla případně dobu nutnou ke vzniku rozlišovací způsobilosti užíváním na trhu zkrátit. Pokud tak žalovaný shledal jako dobu dostatečnou pro získání rozlišovací způsobilosti pouze dobu 6 měsíců, nevychází tento závěr ze skutkového stavu.

Žalobce zdůraznil, že skutečnost, zda známka získala rozlišovací způsobilost, musí být posuzována z hlediska průměrného spotřebitele, kterého sám žalovaný definoval na str. 17 odstavec jedna napadeného rozhodnutí jako „*spotřebitelskou veřejnost a podnikatelské subjekty zabývající se přípravou a vařením hotových jídel*“, neboť je to právě průměrný spotřebitel, který musí na základě ochranné známky identifikovat původce výrobků, které jsou známkou označeny. Vlastník známky tak předloženými důkazy pouze prokázal, že jeho výrobky byly v období 6 cca měsíců nabízeny v omezeném rozsahu, bez jakékoli marketingové podpory. Pokud tak Úřad shledal, že důkazy předložené vlastníkem známky svědčí o dlouhodobém a masivním užívání napadeného označení, jednoznačně pochybil.

Úřad rovněž neprovedl důkaz výsledky internetového vyhledávače „Google“ navrhovaný žalobcem s odůvodněním, že s ohledem na předložené důkazy již nebyl takovýto důkaz nutný. Důkazy předložené vlastníkem známky však nebyly ani zdaleka jednoznačné, neboť neprokazovaly ani dlouhodobé ani masivní užívání napadené ochranné známky, a pokud Úřad

odmítl provést důkaz navrhovaný žalobcem, který by mohl závěry žalobce potvrdit, došlo tak k porušení práv žalobce vedoucímu ve výsledku k vydání vadného rozhodnutí.

Úřad dále chybně posoudil skutečnost, zda se předmětné označení stalo obvyklým v běžném jazyce nebo poctivých obchodních zvyklostech ve smyslu ustanovení § 4 písm. d) zákona č. 441/2003 Sb.

Úřad v tomto ohledu v napadeném rozhodnutí sice shledal, že uvedené označení je běžně užíváno v knihách receptů, blozích o vaření, ženských klubech či diskusních fórech týkajících se vaření, avšak nalezené odkazy nevykazují žádnou souvislost s výrobky daného druhu jiných výrobců a z tohoto důvodu shledal, že nejde o obecné označení ve smyslu výše citovaného ustanovení.

Ve *druhém žalobním bodě* žalobce brojil proti závěrům Úřadu a žalovaného při posouzení neplatnosti ve vztahu k § 4 písm. d) ZOZ s tím, že stačí, aby se označení stalo obvyklým v běžném jazyce, a není tedy nutné, aby zde existovala souvislost s výrobky jiných výrobců. Skutečnost, že je napadené označení užíváno v běžném jazyce byla prokázána předloženými důkazy a i sám žalovaný shledal, že slovní spojení „dobrá kuchařka“ je v souvislosti s vařením běžně užíváno. Protože všechny výrobky chráněné napadenou ochrannou známkou spadají přímo do oblasti vaření, je zřejmé, že jsou v daném případě naplněny podmínky pro odmítnutí ochrany dle výše citovaného ustanovení zákona o ochranných známkách, neboť napadené označení je označením, které se v běžném jazyce stalo obvyklým právě v souvislosti s vařením, tj. oblastí, do které spadají výrobky chráněné napadených označením.

Ve *třetím žalobním bodě* namítal vady posouzení § 7 odst. 1 písm. a) ZOZ s tím, že žalovaný chybně posoudil podobnost ochranných známek žalobce č. 227206, č. 3478864 a č. 717359 ve znění „KUCHAREK“ s napadeným označením „DOBŘÁ KUCHARKA“, když shledal, že tato označení nejsou podobná. Svůj závěr žalovaný založil především na skutečnosti, že jsou ochranné známky žalobce tvořeny pouze jedním slovem, zatímco napadená ochranná známka je složena ze dvou slov, z čehož vyplývá odlišná délka, počet slabik i písmen posuzovaných označení. Podle žalobce měl žalovaný při posuzování podobnosti předmětných označení identifikovat dominantní prvky těchto označení, tj. prvky, které mají rozlišovací způsobilost a jsou tak schopné identifikovat původce výrobků označovaných předmětnými ochrannými známkami v očích spotřebitelů. Pokud by tak učinil, musel by shledat, že posuzovaná označení obsahují podobný slovní dominantní slovní prvek „KUCHAREK“/„KUCHARKA“. Pokud jde o slovní prvek „Dobry“, jde o běžný laudatorní slovní prvek bez rozlišovací způsobilosti, který nemůže podobnost posuzovaných označení vyloučit.

Žalovaný se tak měl zaměřit na posouzení podobnosti dominantních prvků předmětných označení, což však neučinil a dospěl k chybnému závěru o nepodobnosti předmětných označení, to mělo za následek mj. neuplatnění kompenzačního principu vyjádřeného v rozhodovací praxi SDEU mj. ve věci C-39/97 Canon (dále jen věc „Canon“), podle kterého je možné vyvážit nižší stupeň podobnosti mezi výrobky nebo službami vyšším stupněm podobnosti mezi ochrannými známkami a naopak. Pokud by žalovaný posoudil podobnost předmětných označení s důrazem na jejich dominantní prvky, musel by dojít k závěru, že mezi předmětnými označeními existuje podobnost nejen z hlediska významového, ale i z hlediska vizuálního a fonetického. Žalovaný by tak musel aplikovat výše uvedený kompenzační princip, přičemž s ohledem na skutečnost, že výrobky chráněné předmětnými označeními jsou totožné, musel by shledat nebezpečí pravděpodobnosti záměny mezi ochrannými známkami žalobce a napadenou ochrannou známkou.

Ve *čtvrtém žalobním bodě* žalobce tvrdil nezákonnost posouzení ust. § 7 odst. 1 písm. k) ZOZ. K tomu uvedl, že se v případě napadeného označení jedná o spekulativní zápis, kterým se vlastník známky snaží pouze blokovat označení navrhovatele a získat tím neoprávněnou

výhodu v obchodním styku. Jak vyplývá z předložených důkazů, jednání vlastníka známky naplňuje znaky, na základě kterých je možno shledat, že přihláška ochranné známky nebyla podána v dobré víře. Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu (dále též „NSS“) ve věci č. j. 1 As 3/2008-195, má být zodpovězeno: 1) zda přihlašovatel věděl nebo vzhledem k okolnostem měl vědět o existenci práva namítajícího před podáním napadené přihlášky ochranné známky, 2) zda podáním napadené přihlášky ochranné známky došlo k poškození namítajícího a 3) zda neexistuje důvod, který by přihlašovatele ospravedlnil.

Pokud jde o podmínku č. 1), pak z předložených důkazů vyplývá, že vlastník napadené známky podal přihlášku ochranné známky „Dobrá kuchařka“ necelý měsíc poté, co Úřad zamítl přihlášku žalobce stejného znění. S ohledem na skutečnost, že vlastník napadené známky je s navrhovatelem v přímém konkurenčním vztahu, neboť oba vyrábějí a prodávají výrobky stejného druhu, je možno vyloučit, že by podal přihlášku ochranné známky náhodou bez vědomí toho, že registrace stejného označení byla požadována žalobcem. Z výše uvedených skutečností je tak zřejmé, že vlastník napadené známky o snaze žalobce o registraci ochranné známky „Dobrá kuchařka“ věděl. Podmínka č. 1 definovaná výše citovaným rozhodnutím NSS je tak splněna.

K podmínce č. 2) žalobce uvedl, že ke škodě došlo, neboť žalobce připravoval zápis označení „Dobrá kuchařka“ a následné užívání tohoto označení jako nové řady kořenících přípravků doplňující řadu výrobků „KUCHAREK“. Speklativním zápisem napadeného označení vlastník napadené známky znemožnil uskutečnění již připraveného obchodního záměru žalobce, čímž žalobci vznikla škoda. Jednání vlastníka známky tak splňuje i podmínku č. 2 definovanou ve výše uvedeném rozsudku NSS.

K podmínce č. 3 konstatoval, že vlastník napadené známky neuvedl žádné liberační důvody, které by mohly jeho jednání ospravedlnit.

Žalovaný tak pochybil v závěru, že přihláška napadené ochranné známky byla podána v dobré víře a to přesto, že žalobce předloženými důkazy a tvrzenými skutečnostmi prokázal, že v daném případě byly splněny všechny podmínky, při kterých je přihláška ochranné známky považována za podanou ve zlé víře.

Žalobce žádal, aby soud žalobou napadené rozhodnutí, jakož i rozhodnutí správního orgánu I. stupně zrušil a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení.

V písemném vyjádření k žalobě žalovaný k názoru žalobce, že z předložených dokladů nevyplývá, že by napadená ochranná známka získala rozlišovací způsobilost užíváním v obchodním styku a překonala tak ve smyslu ustanovení § 5 zákona o ochranných známkách překážku zápisu do rejstříku v podobě nedostatku rozlišovací způsobilosti, a k jeho tvrzení, že období, ze kterého pocházejí předložené dokumenty, je příliš krátké na to, aby za takovou dobu určité označení získalo rozlišovací způsobilost mezi spotřebiteli, uvedl, že předložené faktury skutečně nepokrývají velmi dlouhý časový úsek (od července 2008 do ledna 2009), nicméně frekvence prodeje a jejich množství, spolu s charakterem výrobků, umožňují konstatovat, že označení získalo rozlišovací způsobilost. Celkem bylo prodáno téměř sedm tisíc většinou půlkilogramových balení výrobků zejména do velkých obchodních řetězců, které umožňují výrobkům rychle a efektivně se rozšířit mezi velký okruh koncových spotřebitelů. Je třeba také brát v úvahu typ a vlastnosti předmětných výrobků. Jde o univerzální ochucovací přípravky. Spotřeba takových výrobků je specifická v tom, že přestože se nenakupují velmi často, po nákupu se často užívají, na rozdíl od některých jiných potravinářských výrobků, které se spotřebují jednorázově. Spotřebitel tedy po nákupu takového výrobku, který mu pak většinou několik měsíců vydrží, užívá malé množství ochucovadla často, a tedy přichází s označením do styku s velkou frekvencí, takže i po jediném nákupu již vnímá označení jako ochrannou známku. Aby označení tohoto typu

výrobku utkvělo spotřebiteli v paměti, tedy není třeba opakovaných nákupů. Za takových okolností lze prodané množství považovat za dostatečné pro získání rozlišovací způsobilosti daného označení. Je rovněž třeba brát v úvahu, že výrobky byly distribuovány ve velkých obchodních řetězcích, které navštěvuje většina spotřebitelů, a kde vystavené výrobky na spotřebitele působí, i pokud je právě nezakoupí. Po zhodnocení všech uvedených skutečností lze oprávněně dospět k závěru, že označení získalo rozlišovací způsobilost užíváním před zápisem do rejstříku ochranných známek.

Posouzení rozlišovací způsobilosti z hlediska průměrného spotřebitele žalovaný nijak nezpochybnil, poukázal na výše uvedené a napadené rozhodnutí s tím, že svoji analýzu provedl právě s ohledem na průměrného spotřebitele.

K namítané absenci důkazů ohledně propagace a marketingové podpory uvedl, že důkazy o propagaci nejsou nezbytně nutné pro konstatování, že označení získalo rozlišovací způsobilost. Takové doklady by přispěly k celkovému hodnocení, zda označení vešlo ve známost mezi veřejností, nicméně pokud lze k závěru o tom, že označení získalo rozlišovací způsobilost dospět na základě jiných dokladů, jako v tomto případě, není důvod vyžadovat po přihlašovatelí speciálně dokumenty o propagaci označení.

Ohledně argumentace žalobce týkající se ustanovení § 4 písm. d) ZOZ poukázal na ust. § 5 zákona ZOZ, podle kterého může být označení uvedené v § 4 písm. b) až d) zapsáno do rejstříku, pokud přihlašovatel prokáže, že takové označení získalo před zápisem do rejstříku rozlišovací způsobilost. Pokud tedy, jako v tomto případě, označení nedistinktivní ve smyslu ustanovení § 4 písm. b) zákona o ochranných známkách získalo rozlišovací způsobilost užíváním v obchodním styku, nepřekonal tím pouze překážku stanovenou ustanovením § 4 písm. b), ale i ustanovením § 4 písm. d) ZOZ. V tomto případě již byla prokázána získaná rozlišovací způsobilost, a tedy diskuse o tom, zda označení spadá rovněž pod ustanovení § 4 písm. d) zákona o ochranných známkách, ztrácí na významu.

Dle žalobce dále žalovaný chybně posoudil otázku podobnosti označení „KUCHAŘEK” a „DOBRÁ KUCHAŘKA”. Žalovaný však v napadeném rozhodnutí podrobně uvedl (str. 17-19 napadeného rozhodnutí), jaké důvody jej vedly ke konstatování o celkové nepodobnosti porovnávaných známek, a zdůraznil zejména významové odlišnosti mezi označeními, které považuje za zásadní. Byť obě označení odkazují na význam osoby, která vaří, nicméně tento význam je ve vztahu k předmětným výrobkům nedistinktivní, protože podobnost pouze v tomto obecném významu je pro celkové posouzení nepodstatná. Pro spotřebitele nepřehlédnutelným a snadno v paměti utkvícím rozdílem je fakt, že napadené označení je na první pohled spojením českých slov, zatímco namítaná známka zcela evidentně do české slovní zásoby nepatří. Ať už si spotřebitel uvědomí, že jde o polský výraz nebo ne, bude mu vždy jasné, že jde o cizí slovo, případně je bude chápat jako jakousi originální, v češtině neexistující, zdvojnásobinu slova „kuchař”. Tento rozdíl povede spotřebitele k tomu, že zatímco výrobky označené napadenou známkou budou evokovat domácí výrobky, výrobky označené známkou namítanou budou evokovat určitou „cizokrajnost”. Za takových okolností nelze uvažovat o tom, že by spotřebitelé označení zaměnili. K uvedenému rozdílu ještě přistupují další, rovněž nepřehlédnutelné, odlišnosti, podrobně rozebrané v napadeném rozhodnutí - namítaná známka vyvolává dojem mužského rodu, zatímco známka napadená odkazuje na ženu; vizuální i fonetické rozdíly spočívající v jiném počtu slov, jiné délce označení, zcela odlišném zakončení, přítomností výrazné hlásky „ř” v napadené známce atd.

K názoru žalobce, že měl žalovaný identifikovat dominantní prvky označení-prvky „KUCHAŘEK” a „KUCHAŘKA” žalovaný uvedl, že při jakémkoli porovnávání označení je sice třeba brát v úvahu jejich distinktivní a dominantní prvky, nicméně nejdůležitějším faktorem je vždy celkový dojem, jaký označení vyvolávají. Nelze vytrhnout určitý prvek z komplexní ochranné známky a provést porovnání s jinou ochrannou známkou pouze na základě tohoto prvku. Provést porovnání označení pouze na základě některých prvků označení je možné pouze v případě, že tyto prvky zcela ovládají označení a ostatní prvky jsou zcela zanedbatelné, jinak by takové porovnání bylo v hrubém rozporu s praxí uplatňovanou evropskými soudy (viz rozsudek Soudního dvora EU ze dne 20. 9. 2007 ve věci C-193/06 (QUICKY), body 35 a 43 a v nich citovaná judikatura). Prvek „DOBRA” v napadené známce není zanedbatelný - je to první z jejích dvou slovních prvků, velikostně není nijak upozaděn a jeho délka je srovnatelná s prvkem „KUCHAŘKA”. Žalovaný přisvědčil žalobci, že slovo „DOBRA” je obecným laudatorním výrazem bez distinkivity, nicméně je třeba si uvědomit, že distinktivita prvku „KUCHAŘKA” je v daném případě rovněž mizivá. Napadená ochranná známka je spojením dvou slov, která jsou sama o sobě i v jejich celku inherentně nedistinktivní vzhledem k předmětným výrobkům, a tato ochranná známka byla zapsána pouze na základě toho, že rozlišovací způsobilost získala užíváním. Rozlišovací způsobilost nebyla získána pro prvek „KUCHAŘKA”, ale pro označení „DOBRA KUCHAŘKA” jako celek a jako celek je tedy třeba tuto známku porovnávat s jinými ochrannými známkami. Nelze vytrhnout pouze jeden její prvek a k druhému vůbec při porovnání nepřihlížet, jak navrhuje žalobce. Vzhledem k nízké distinktivitě obou srovnávaných známek budou uvedené odlišnosti mezi známkami vnímány spotřebiteli natolik silně, že je od sebe bezpečně odliší, a to i přes jejich umístění na výrobcích stejného druhu.

Žalobce rovněž napadal závěr žalovaného ohledně dobré víry přihlašovatele napadené ochranné známky a uváděl rozsudek NSS ve věci sp. zn. 1 As 3/2008. K tomu žalovaný pro doplnění uvedl kritéria pro stanovování nedobré víry formulovaná v rámci řízení o předběžné otázce Soudním dvorem EU ve věci C-529/07 (zajíček Lindt):

Pro účely posouzení neexistence dobré víry přihlašovatele je nutno vzít v úvahu všechny relevantní faktory, které se týkají projednávaného případu a které existují v době podání přihlášky, zejména pak: 1) skutečnost, že si je přihlašovatel vědom nebo si musí být vědom toho, že třetí osoba používá totožné nebo podobné označení pro totožné nebo podobné výrobky, které je zaměnitelné s označením, o jehož zápis žádá; 2) úmysl přihlašovatele zabránit této třetí osobě v dalším používání takového označení a 3) úroveň právní ochrany, které požívají označení třetích osob a označení, jehož zápis je požadován.

Žalovaný zdůraznil, že důkazní břemeno je v daném případě na navrhovateli (tj. zde žalobci), který je tím, kdo musí prokázat, že uvedené podmínky jsou splněny a že byl přihlašovatel v době podání přihlášky v nedobré víře. Žalobce argumentoval tím, že přihláška napadené ochranné známky byla podána měsíc poté, co byla Úřadem zamítnuta přihláška žalobce stejného znění, a vzhledem ke konkurenčnímu vztahu mezi žalobcem a vlastníkem napadené známky měl žalobce za to, že vlastník o přihlášce žalobce musel vědět. K tomu žalovaný uvedl, že i pokud by vlastník napadené známky věděl o zamítnuté přihlášce (která navíc nebyla podána žalobcem, jak tento tvrdí, ale společností PĚKNÝ - UNIMEX s.r.o.), nelze z této skutečnosti usuzovat na jeho nedobrou víru. Podáním přihlášky ochranné známky, která je později zamítnuta, nevznikají jejímu přihlašovateli žádná práva k danému označení. Přihláška navíc byla zamítnuta z důvodu nedostatku rozlišovací způsobilosti daného označení, přičemž její přihlašovatel na výzvu Úřadu neposkytl žádné dokumenty

svědčící o tom, že by označení získalo rozlišovací způsobilost užíváním, ani že označení bylo vůbec jakkoli užíváno. Podle rozsudku NSS, na nějž odkazuje žalobce, musí přihlašovatel vědět o existenci práva namítajícího, dle SDEU si musí být vědom toho, že třetí osoba užívá totožné nebo podobné označení. V daném případě byla dřívější přihláška zamítnuta a nebylo ani nijak prokázáno užívání přihlášeného označení. V době podání přihlášky napadené ochranné známky tedy žádné právo namítajícího k označení neexistovalo a není ani důkazu o tom, že by jakákoli třetí osoba označení totožné či podobné užívala (žalobce navíc ani nebyl přihlašovatelem zamítnuté přihlášky, takže i kdyby právo existovalo, nesvědčilo by žalobci, ale společnosti PĚKNÝ - UNIMEX s.r.o.).

Navíc, jak již žalovaný uvedl v napadeném rozhodnutí, z dokumentů předložených za účelem prokázání získání rozlišovací způsobilosti napadené ochranné známky je zřejmé, že vlastník napadené ochranné známky započal s užíváním tohoto označení již před podáním přihlášky společností PĚKNÝ - UNIMEX s.r.o. Žalobce tedy neprokázal, že by v době podání přihlášky napadené známky měl žalobce (ani společnost PĚKNÝ - UNIMEX s.r.o.) jakékoli právo k označení „Dobrá kuchařka“, a to ani formálně chráněné ani vzniklé užíváním, o jehož existenci by měl vlastník napadené ochranné známky vědět. Základní podmínka pro prokázání případné nedobré víry tedy není splněna a žalovaný po právu zamítl návrh na neplatnost podaný z důvodu nedobré víry přihlašovatele.

Žalovaný napadeným rozhodnutím neporušil zákon, nevybočil z rozhodovací praxe ani nepřekročil rámec správního uvážení, proto navrhl, aby soud žalobu zamítl.

Soud o věci jednal bez nařízení ústního jednání postupem podle § 51 odst. 1 s.ř.s., neboť účastníci takový postup soudu akceptovali. Při přezkumu zákonnosti žalobou napadeného rozhodnutí soud vyšel ze spisového materiálu, který si od žalovaného vyžádal, a proto neprováděl důkazy navržené žalobcem v podané žalobě (žalobou napadené rozhodnutí a správní spis), neboť to s ohledem na uvedené považoval za nadbytečné.

Soud přezkoumal žalobou napadené rozhodnutí, jakož i řízení, které předcházelo jeho vydání, v rozsahu žalobou tvrzených bodů nezákonnosti, kterými je vázán, podle skutkového a právního stavu ke dni vydání žalobou napadeného rozhodnutí, a dospěl k závěru, že žaloba není důvodná.

Ze spisového materiálu, odůvodnění v rozhodnutí správních orgánů obou stupňů, jakož i písemného vyjádření k podané žalobě ke vzneseným žalobním bodům vyplynulo, že se žalobce (dále též navrhovatel) návrhem doručeným Úřadu dne 12. 1. 2012 domáhal prohlášení slovní ochranné známky č. 308/244 ve znění „DOBRÁ KUCHARKA“ s právem přednosti ode dne 21. 10. 2008 zapsána dne 14. 10. 2009 na základě rozlišovací způsobilosti pro následující výrobky zařazené do třídy 30 mezinárodního třídění výrobků a služeb (dále jen třída): „aromatické přípravky do potravin, chuťové přísady, koření, kořenící přípravky, sypká ochucovadla, sůl na konzervování potravin, zjemňující látky na maso pro domácnost, extrakty k ochucování potravin, polévkové koření, přípravky pro omáčky, a připravené omáčky, kořenité směsi a směsi přísad pro ochucení“, dále též „napadená ochranná známka“, za neplatnou podle § 32 odst. 1 ve spojení s § 4 písm. b), c), d) a podle § 32 odst. 3 ve spojení s § 7 odst. 1 písm. a) a k) ZOZ, neboť je vlastníkem ochranných známek s prvkem „KUCHAREK“ a to:

-(první) národní slovní ochranné známky č. 227206 ve znění „KUCHAREK“ s právem přednosti ode dne 7. 10. 1998 zapsána dne 19. 10. 2000, mj. též do třídy 30 pro: „koření všeho druhu, sladové, do těsta, do polévek, směs různého koření, koření mleté či nikoli, omáčky a

prášky na omáčky/potravinové, kromě omáček na saláty, přípravky aromatické/potravinové, polévkové aroma, prášky kuchařské, prostředky k nasolování masa“,

-(druhé) barevné kombinované ochranné známky Společenství č. 3478864 zapsané u Úřadu pro harmonizaci ve vnitřním trhu (dále jen „OHIM“) dne 19. 1. 2003 s právem přednosti ke dni 30. 10. 2003, m.j. pro třídu 30 (v českém jazyce): „koření v suché a kapalně formě, koření, kořenící směsi, kořenící přípravky, pomocné kuchyňské produkty v sušené formě, zejména obsahující koření a chuťové přísady, včetně zeleniny a/nebo bylin a/nebo hub jako potravin, zařazené do třídy 30, sůl, hořčice, ochucovadla a přípravky na vaření, jmenovitě pojiva, vše jako pomocné prostředky pro výrobu hotových jídel, hotová jídla, částečně připravená jídla, občerstvení a předvařená jídla, převážně z rýže, koření, těstovin, koření nebo pojiva, včetně konzervovaných, sušených a/nebo zmrazených produktů, rýžové výrobky, omáčky (včetně salátových záливоk), základy pro omáčky, kečup“



-(třetí) mezinárodní barevné kombinované známky č. 717359 zapsané Mezinárodním úřadem Světové organizace duševního vlastnictví dne 22. 6. 1999 s právem přednosti k témuž dni, platné i na území České republiky, pro seznam výrobků zařazených do třídy 30 (v českém jazyce): „koření“



-(čtvrté) mezinárodní barevné kombinované ochranné známky č. 1006806 ve znění „Kucharek“ zapsané Mezinárodním úřadem světové organizace duševního vlastnictví dne 17. 12. 2008 s právem s právem přednosti k témuž dni pro výrobky zařazené mj. do třídy 30



dále jen „namítané ochranné známky“.

Z toho vyplývá, že pouze 1. 2. a 3. namítané OZ žalobce/navrhovatele jsou staršími ochrannými známkami podle § 3 písm. a) bod 1 ZOZ, neboť čtvrtá namítaná OZ požívá mladšího práva přednosti, než napadená OZ. Proto nebyla správními orgány v řízení brána v úvahu, což žalobce následně v podaném rozkladu ani nerozporoval.

Žalobce v návrhu mj. uvedl, že je největším polským výrobcem v koření, značku „KUCHAREK“ označil jako jedničku na polském trhu a na trzích mnoha evropských, především slovanských, zemí, na český trh je dodává na prostřednictvím společnosti PĚKNÝ-UNIMEX s.r.o, která patří mezi renomované dodavatele koření na potravinářský trh. V roce 2007 došlo ke spojení této společnosti s žalobcem, s čímž měl vzniknout jeden z největších výrobců koření a koření směsí ve Střední Evropě. K vlastníkově napadené ochranné známky uvedl, že se jedná o solné výrobky, společnost má být v konkurzu, tvrdil, že výrobky s názvem „Dobrá kuchařka“ nelze na webových stránkách ani jinde na internetu nalézt. Měl za to, že mezi napadenou OZ a namítanými ochrannými známkami existuje pravděpodobnost záměny z hlediska vizuálního, fonetického a sémantického.

K vizuálnímu hledisku zdůraznil, že dominantním a jednotícím prvkem namítaných OZ je slovní prvek „KUCHAREK“, který je velmi blízký slovnímu prvku „Kuchařka“, obsaženému v napadeném označení, neboť je shodně tvořen 8 písmeny, z nichž 7 je totožných. Slovní prvek „dobrá“ označil za laudatorní a popisné přídavné jméno bez rozlišovací způsobilosti. Vzhledem k tomu, že průměrný spotřebitel má málo kdy možnost přímého porovnání, porovnávaných OZ, musí se zcela spolehnout na jejich nedokonalý obraz, který mu zůstal v paměti, proto podobnost označení nelze vyloučit.

Z hlediska fonetického považoval podobnost za velmi vysokou, neboť jedinou odlišnost shledal v koncových částech, a ta je nedostatečná. Konstatoval, že foneticky významným a dominantním prvkem je kořen slova. Vzhledem k tomu, že počáteční část „KUCHAR“ je vysoce zaměnitelná, důraz je v českém jazyce kladen na první slabiku slova a následující hlásky jsou méně výrazné, měl žalobce za to, že jsou srovnávané ochranné známky vysoce zaměnitelné.

Ze sémantického hlediska shledal nejvyšší podobnost, neboť slovní prvky „kuchařka“ a „kucharek“ (v překladu z polštiny kuchař) budou u spotřebitelů evokovat určitou spojitost a vyvolávat asociaci.

Konstatoval shodnost nebo podobnost výrobků srovnávaných označení.

Tvrdil, že přihláška napadené OZ nemohla být podána v dobré víře, neboť přihlašovatel musel bezpochyby vědět jakou činnost žalobce, jeho největší konkurent, provozuje a jaké výrobky nabízí i na českém trhu. O zlé víře svědčí skutečnost, že dne 7. 4. 2008 dceřiná společnost žalobce podala přihlášky ochranných známek č. 457940 „Dobry kuchar“ a č. 457941 „Dobrá kuchařka“, které nebyly zapsány pro nedostatek rozlišovací způsobilosti. Necelý měsíc po jejich zamítnutí si vlastník napadené OZ přihlásil tuto známku shodného znění, přičemž doklady o rozlišovací způsobilosti si vytvořil (podle žalobce nebyly výrobky vlastníka napadené OZ v té době ani v době podání návrhu na trhu). S ohledem na uvedené neměla být napadená OZ vůbec zapsána, neboť vlastník nemohl prokázat získání rozlišovací způsobilosti v obchodním styku, přihláška ani nemohla být podána v dobré víře.

Ke svým tvrzením žalobce předložil listinné důkazy (1. výtisk z internetových stránek www.prymat.pl ze dne 10. 10. 2011), 2. Výtisk z internetových stránek www.kucharek.pl ze dne 10. 10. 2011, 3. Výpis z OR Pěkný-Unimex s.r.o. ze dne 10. 10. 2011, 4. Výpis z internetových stránek téže společnosti z téhož dne, 5. Výtisk internetových stránek www.solnemlynny.cz bez data, 6. Výpis z OR téže společnosti ze dne 10. 10. 2011, 7. Výpis z OR EQUUS spol. s.r.o. z téhož dne, 8. Tabulky s údaji o ročním prodeji výrobků Kucharek v ČR, 9. Kopie smlouvy o spolupráci ze dne 1. 3. 2001 a dodatku ze dne 1. 3. 2002 mezi žalobcem/navrhovatelem jako výrobcem a S. P. jako kupujícím, 10. 7 ks faktur z r. 2004, 11.

Výtisky z databáze Úřadu týkající se napadené OZ a přihlášek č. O-457941 a O-457940, 12. Výtisk z vyhledávání Google na dotaz „KUCHAREK“ a „Dobrá kuchařka“, 13. Výtisky namítaných OZ z databáze Úřadu (podrobněji viz právní spis).

Žalobce v návrhu žádal o prohlášení napadené OZ za neplatnou v celém rozsahu.

V řízení se vyjádřil vlastník napadené OZ tak, že argumentaci žalobce popřel, považoval celkový dojem srovnávaných označení za odlišný a s ohledem na neexistující možnost záměny tvrdil, že nelze uplatnit zlou víru při podání přihlášky napadené OZ. K namítanému nedostatku rozlišovací způsobilosti napadené OZ konstatoval, že tento nedostatek byl překonán již v zápisném řízení. Odkaz na výstup z internetové strany Google a článek v maďarském časopise označil za irelevantní.

Úřad návrhu žalobce na prohlášení napadeného OZ za neplatnou nevyhověl z žádných uplatněných důvodů (prvostupňové rozhodnutí). K tomu hodnotil i žalobcem k návrhu předložený důkazní materiál. Nejprve se Úřad zabýval opodstatněností návrhů podle § 32 odst. 1 ve spojení s § 4 písm. b) ZOZ a § 5 a § 32 odst. 2 ZOZ, přičemž vyšel také z listin, které vlastník napadené OZ v rámci přihlašovacího řízení k prokázání získání rozlišovací způsobilosti ve smyslu § 5 citovaného zákona předložil, a sice 1. 9 kusů kopií faktur z období od 8. 7. 2008 do 29. 1. 2009, 2. Dodací list ze dne 1. 10. 2008, 3. Originál objednávky grafického návrhu obalu přípravku „Dobrá kuchařka“ ze dne 17. 9. 2007, 2 kusy grafického návrhu vytvořené společností FLECK, inzertní leták na výrobek „Dobrá kuchařka“, 3. Vzorky tří kusů výrobků s názvem „Dobrá kuchařka“ o hmotnosti 400 gramů, 500 gramů a 850 gramů (podrobněji viz správní spis). Po uvážení Úřad dospěl k závěru, že uvedené materiály svědčí o tom, že od července 2008 do února 2009 dodal vlastník napadené OZ odběratelům (zpravidla řetězcům s potravinami) značné množství svých výrobků, z čehož lze dovodit, že se tyto následně dostaly na relevantní trh a běžný spotřebitel měl možnost se s nimi seznámit (doklad č. 1). Dále je z nich zřejmé, že vlastník napadené OZ v relevantním období dodal svému odběrateli menší množství zboží opatřeného napadenou OZ (doklad č. 2), a že se vlastník napadené OZ ke vstupu na trh se svým označením „Dobrá kuchařka“ připravoval již 11 měsíců před podáním přihlášky napadené OZ, když si dne 17. 9. 2007 objednal vytvoření grafického návrhu „Dobrá kuchařka“. Z návrhů a inzertního letáku lze seznat podobu grafického zobrazení (doklad č. 3). Na třech kusech výrobků lze spatřit, v jakém grafickém zpracování vlastník napadeného OZ tuto užívá (doklad č. 4). Podle Úřadu tak předmětné doklady prokazují, že pod napadenou OZ byly před jejím zápisem do rejstříku distribuovány a prodávány výrobky ze seznamu, pro který je napadená OZ zapsána. Vlastník tak prokázal, že napadené označení získalo svým užíváním v obchodním styku před zápisem napadené OZ pro osobu jejího vlastníka rozlišovací způsobilost pro výrobky a služby ve třídě 30, pro něž je napadená OZ zapsána. Úřad zdůraznil, že výrobky, pro něž byla prokazována příznačnost, jsou spíše nízké gramáže, a byť jde o potravinářské produkty, jejich spotřeba není jednorázová, jako je tomu u některých jiných potravin. Poptávka po nich nemusí být tudíž vysoká a velký objem prodeje ani nemusí být nutnou podmínkou získané rozlišovací způsobilosti v důsledku užívání. Konstatoval, že segment trhu, do kterého výrobky opatřené napadenou OZ náleží, je co do subjektů spíše omezený a spotřebitel se na něm tudíž lépe orientuje. Podotkl, že v zápisném řízení nebyl dán podnět ze strany třetích osob, které by zpochybnilly postavení přihlašovatele (vlastníka napadené OZ) a jeho označení na daném trhu, tj. dokládaly by, že pod shodnými či velmi podobným označením jsou na trh uváděny výrobky stejného druhu dalším výrobcem či prodejcem. Stejně tak ani žalobce v současném řízení takovou skutečnost netvrdí a nedokládá. Úřad tak shledal, že označení „Dobrá kuchařka“ získalo rozlišovací způsobilost v zápisném řízení po právu.

Pokud žalobce vinil vlastníka napadené OZ z vytvoření důkazů prokazujících rozlišovací způsobilost napadené OZ, zhodnotil tyto Úřad samostatně i ve vzájemné souvislosti podle své úvahy, pečlivě přihlížel ke všemu, co v řízení vyšlo najevo, a dospěl

k závěru, že neexistují důvodné pochybnosti o jejich pravosti, resp. nepravosti dokladu pouze na základě tvrzení žalobce/navrhovatele. Žalobce/navrhovatel ostatně svá tvrzení nepodpořil žádnými důkazy a Úřad nemůže bez dalšího zpochybňovat důkazy předložené vlastníkem napadené OZ, pokud z nich tato skutečnost není zřejmá na první pohled.

K tvrzení žalobce o zápisu napadené OZ v rozporu s § 4 písm. c) ZOZ Úřad uvedl, že označení „Dobrá kuchařka“ není pojmem, pomocí kterého by se v obchodě běžně určoval druh, jakost, množství, účel, hodnota, zeměpisný původ nebo doba výroby výrobku či poskytnutí služby, případně obecně sloužil k určení jiných vlastností výrobků a služeb. Napadené označení vzniklo složením dvou jednotlivých, velmi slabě distinktivních prvků, které ani ve svém výsledku neposkytují dostatečnou rozlišovací způsobilost. Je však nutno nahlížet na ně jako na jednotný celek, a takto jej i posuzovat. Nelze proto vyjímát jednotlivé prvky a ty posuzovat samostatně bez ohledu na vztah k dalším elementům. Úřadu není známo, a doklady předložené žalobcem/navrhovatelem o tom ani nesvědčí, že by na trhu sousloví „Dobrá kuchařka“ běžně sloužilo k vyjádření určitých vlastností výrobků nebo služeb. Z uvedených důvodů rozpor s § 4 písm. c) ZOZ neshledal.

K tvrzení žalobce/navrhovatele o zápisu napadené OZ v rozporu s § 4 písm. d) ZOZ Úřad znovu odkázal na skutečnost, že napadená OZ je z pohledu splnění zápisných podmínek posuzována jako jeden celek. I když její jednotlivé části „dobrá“ a „kuchařka“ jsou obvyklé v běžném jazyce, nelze tento závěr vztáhnout na celek. Spojení „Dobrá kuchařka“ se v mluvě průměrných spotřebitelů ani komunikaci mezi podnikatelskými subjekty nezabydlo natolik, aby bylo možno hovořit o označení obvyklém v běžném jazyce nebo poctivých obchodních zvyklostech. Materiály dodané žalobcem/navrhovatelem také v tomto ohledu nejsou nikterak průkazné, neboť spojení „Dobrá kuchařka“ jako výraz běžně používaný na trhu či běžně mezi spotřebitelskou veřejností neobsahují. Úřadu rovněž nejsou známy žádné okolnosti, které by všeobecnému používání tohoto označení nasvědčovaly. Zápis označení „Dobrá kuchařka“ do rejstříku byl proto proveden v souladu s § 4 písm. d) ZOZ.

Dále se Úřad zabýval posouzením návrhu na prohlášení neplatnosti z hlediska ustanovení § 32 odst. 3 ve spojení s § 7 odst. 1 písm. a), k) ZOZ. Zabýval se pojmem pravděpodobnost záměny, pojmem průměrného spotřebitele, a to i z hlediska relevantní judikatury soudního dvora Evropské unie (dále též SDEU), provedl vlastní porovnání předmětných označení, zabýval se jejich posouzením z hlediska sémantického, vizuálního, fonetického hlediska i z hlediska celkového dojmu. Dospěl k závěru, že porovnávané OZ nejsou shodné ani podobné z důvodů v rozhodnutí Úřadu podrobně uvedených, na něž soud pro stručnost na tomto místě odkazuje.

Stejně podrobně se Úřad zabýval i porovnáním výrobků, ke kterým se sporné ochranné známky vztahují, a to i z hlediska vnímání průměrného spotřebitele, a dospěl k závěru, že napadené výrobky jsou shodné či podobné výrokům, pro které jsou nárokovány namítané OZ.

Na závěr se Úřad zabýval též celkovým posouzením pravděpodobnosti záměny předmětných označení a konstatoval, že ačkoliv byla zjištěna shodnost a podobnost mezi napadenými a namítanými výrobky, je ale nutno uvést, že vzhledem k tomu, že předmětná označení nebyla shledána shodná ani podobná, neexistuje na straně veřejnosti pravděpodobnost záměny ani v podobě vzájemné asociace, když z hlediska celkového dojmu budou působit na průměrného spotřebitele rozdílně. Tudíž je pravděpodobnost záměny vyloučena. K tomu doplnil, že přestože obezřetnost při výběru předmětných produktů (potravinová ochucovadla, koření a podobné výrobky) bývá z důvodu jejich nižší ceny zpravidla menší, pokud jde o označení, jež jsou primárně méně distinktivní, bude spotřebitel pozornější. U takových označení zachytí i drobnější rozdílnosti, než je tomu u označení vysoce distinktivních, zpravidla fantazijních novotvarů. Úřad proto uzavřel, že zápisem napadené OZ do rejstříku nedošlo k zásahu do zákonem chráněných starších práv žalobce ve

smyslu § 7 odst. 1 písm. a) ZOZ a návrh podaný podle § 32 odst. 3 téhož zákona proto považoval za neopodstatněný.

K poukazu žalobce/navrhovatele na rozsudek ve věci CANON konstatoval Úřad, že ho v daném případě nebylo možno aplikovat, neboť napadenou OZ nelze považovat za podobnou s namítanými OZ ani v nízkém stupni (se zohledněním míry vnitřní rozlišovací způsobilosti).

Konečně se Úřad zabýval i posouzením návrhu žalobce/navrhovatele na neplatnost napadené OZ podle § 7 odst. 1 písm. k) ZOZ. K tomu charakterizoval „absenci dobré víry“, resp. „zlou víru“, a uvážil, zda osoba, která podala přihlášku, věděla o právu jiné osoby na stejné nebo podobné označení a mohla být logicky znala takového práva v době podání přihlášky. Úřad k tomu zhodnotil tvrzení a důkazní prostředky předložené žalobcem/navrhovatelem a dospěl k závěru, že i kdyby vlastník napadené OZ o existenci namítaných OZ věděl, nesvědčilo by to o podání přihlášky napadené OZ ve zlé víře, neboť mezi posuzovanými označeními není dána podobnost, přičemž ani důkazy předložené žalobcem nedobrou víru vlastníka napadené OZ neosvědčily. Skutečnost, že si žalobce podal z přihlášky OZ ve znění „Dobrý kuchař“ a „Dobrá kuchařka“, ovšem nesplnil podmínky zápisného řízení, nemůže být vlastníkově napadené OZ na újmu. Úřad tak konstatoval, že přihláškou napadené OZ nedošlo k zásahu do práv žalobce/navrhovatele. Návrh podle § 32 odst. 3 ve spojení s § 7 odst. 1 písm. k) ZOZ tak shledal neopodstatněným.

K poukazu žalobce/navrhovatele, že společnost vlastníka napadené OZ má být v konkurzu podotkl, že tato skutečnost jím nebyla zjištěna a i v případě, že by tomu tak bylo, nemělo by to přímý vliv na dané řízení.

K tvrzení žalobce/navrhovatele, že výrobky „dobrá kuchařka“ nelze na webových stránkách ani nikde na internetu nalézt konstatoval, že tato skutečnost není pro dané řízení rozhodující, neboť Úřad zkoumá skutečnosti předcházející zápisu OZ do rejstříku, resp. podání její přihlášky.

Proti tomuto rozhodnutí uplatnil žalobce/navrhovatel rozklad, kde argumentoval obdobně jako v podané žalobě.

O rozkladu rozhodl žalovaný žalobou napadeným rozhodnutím, kterým jej zamítl, posouzení skutkového stavu správním orgánem 1. stupně plně přesvědčil a vypořádal se s rozkladovými námitkami žalobce. K závěrům Úřadu při posouzení ustanovení § 32 odst. 1 ve spojení s § 4 písm. b), c), d) ZOZ ve shodě s ním konstatoval, že napadená OZ se v průběhu zápisného řízení právem jevila jako označení postrádající rozlišovací způsobilost ve vztahu k zapsaným výrobkům a je tak vyloučeno ze zápisu ve smyslu § 4 písm. b) ZOZ. Úřad proto oprávněně v zápisném řízení požadoval po vlastníkově napadené OZ/přihlašovatelovi ve smyslu § 5 citovaného zákona předložení dokladů k prokázání nabytí rozlišovací způsobilosti. K tomu žalovaný podrobně popsal 9 faktur, včetně dodacího listu, předložených vlastníkem napadené OZ za období před zápisem do rejstříku, pojednal i ostatní jím předložené doklady, a dospěl k závěru, že vlastník v období 6 měsíců před zápisem napadené OZ do rejstříku, a to od 23. 7. 2008 do 31. 1. 2009, dodal konkrétně uvedené množství kusů výrobků konkrétně uvedené hmotnosti pěti společnostmi na území České republiky, přičemž většina množství výrobků byla dodána velkým obchodním řetězcům (AHOLD Czech Republic a.s., COOP Centrum družstvo, Praha, SPAR Česká obchodní společnost s.r.o), menší množství výrobků pak olomouckému obchodnímu domu Senimo a.s. Olomouc a velkoobchodu potravin BIKOS C.Z. s.r.o. Olomouc, a to zejména v balení (polypropylénovém sáčku) o hmotnosti 500 gramů, přičemž vzhled balení je zřejmý z předloženého vzorku výrobku a inzertního letáku. Menší množství výrobků bylo dodáno v balení (polyetylénové dóze) o hmotnosti 850 gramů (804 kusů) a 400 gramů (816 kusů), přičemž vzhled těchto balení lze seznat z předložených vzorků výrobků. Žalovaný tak přisvědčil zjištění Úřadu, že předložené doklady prokazují, že pod napadenou OZ byly před

jejím zápisem do rejstříku distribuovány a prodávány výrobky, pro které je napadená OZ zapsána.

Žalovaný dále konstatoval, že prodej 6.900 ks výrobků v období 6-ti měsíců je možnost s ohledem na druh daných potravinářských výrobků považovat za dostatečný do té míry, aby si průměrný spotřebitel spojil označení „Dobrá kuchařka“ s výrobky jejich vlastníka, a že byt' se jednalo o potravinářské výrobky poměrně nízké gramáže, avšak tyto (sypké ochucovací přípravky) nejsou určeny k jednorázové spotřebě, ale jsou pouze v malém množství přidávány do pokrmu při jejich přípravě na vaření a tudíž je průměrný spotřebitel nenakupuje tak často, jako jiné potravinářské výrobky, a poptávka po tomto druhu výrobku tedy není vysoká. Žalovaný se vypořádal i s tvrzením žalobce/navrhovatele o tom, že faktury předložené vlastníkem napadené OZ jsou více než 3 roky staré a tvrzením, že vlastník nepředložil důkaz k prokázání získání rozlišovací způsobilosti po 29. 1. 2009. K tomu žalovaný uvedl, že zmíněné faktury, resp. důkazy k prokázání rozlišovací způsobilosti napadené OZ předložil její vlastník v zápisném řízení na požadavek Úřadu, který následně dospěl k závěru, že tyto důkazy prokázaly získání rozlišovací způsobilosti přihlašované OZ užíváním v obchodním styku ve vztahu k výrobkům, pro něž byla k zapsání napadená OZ navrhována, pročež dne 8. 7. 2009 předmětné označení Úřad uveřejnil ve Věstníku a zapsal do rejstříku.

V řízení o návrhu žalobce/navrhovatele na prohlášení neplatnosti napadeného OZ úřad shledal důkazy předložené v zápisném řízení jako dostačující k prokázání rozlišovací způsobilosti užíváním v obchodním styku před zápisem do rejstříku a vlastník napadené OZ tak neměl důvod předkládat další doklady (staršího data než 30. 9. 2009) k prokázání získání rozlišovací způsobilosti své OZ. Takové důvody neshledal ve shodě s Úřadem ani žalovaný, když dospěl k závěru, že předložením dokladů prokazujících prodej přihlašovaných výrobků s označením „Dobrá kuchařka“ v hodnotě více než 130.000,- Kč prokázal vlastník napadené OZ získání rozlišovací způsobilosti tehdy přihlašovaného označení před jeho zápisem do rejstříku. Proto již nebylo nutné ani provádět důkaz výsledky internetového vyhledavače Google a neobstál tak poukaz žalobce/navrhovatele, že Úřad neprovedením tohoto důkazu pochybil.

Žalovaný tak uzavřel, že napadená OZ byla zapsána do rejstříku v souladu s § 4 písm. b) ZOZ.

Žalovaný rovněž odmítl námitku žalobce/navrhovatele ve vztahu k § 5 ZOZ, kdy žalobce tvrdil, že musí jít o užívání označení vůči spotřebitelům, nikoliv v rámci společnosti nebo jiným způsobem, než přímo vůči spotřebitelům. Žalovaný k tomu poukázal na znění ustanovení § 5 s tím, že označení musí získat rozlišovací způsobilost v užívání v obchodním styku, aniž by se nutně muselo jednat o koncového spotřebitele.

Žalovaný se rovněž ztotožnil se závěrem Úřadu při posouzení návrhu na prohlášení neplatnosti podle § 32 odst. 1 ve spojení s § 4 písm. c) a d) ZOZ, když svou pozornost žalovaný zaměřil na posouzení § 4 písm. d), neboť proti posouzení ust. § 4 písm. c) rozkladové námitky uplatněny nebyly. K poukazu žalobce na vyhledávání v internetovém vyhledávači Google po zadání slovního spojení „Dobrá kuchařka“ konstatoval, že při zadání daného slovního spojení do google.cz a obdobně i při jeho zadání do vyhledavače seznam.cz se skutečně objeví velké množství odkazů, týkajících se knih, receptů, blogů o vaření, ženských klubů, diskusních fór apod., jak uvádí žalobce. Přisvědčil mu, že nalezené odkazy se netýkají výrobků vlastníka napadené OZ, ale konstatoval, že žádnou souvislost nevykazují ani s výrobky daného druhu (kořenící směsi apod.) i jiných výrobců. Nelze tak učinit závěr, že by předmětné označení bylo možno dané výrobky zapsané pro napadenou OZ (aromatické přípravky do potravin, chuťové přísady, koření, kořenící přípravky, sypká ochucovadla, sůl na konzervování potravin.....), označit jako natolik obecné, že by to bylo v rozporu s 4 písm.

d) ZOZ. Stejně jako Úřad i žalovaný tak nepovažoval návrh na prohlášení předmětné OZ za neplatnou z tohoto důvodu za opodstatněný.

Ke shodě se závěry Úřadu žalovaný dospěl i při posouzení důvodnosti návrhu podle § 32 odst. 3 ve spojení s § 7 odst. 1 písm. a) a k) ZOZ a měl za to, že porovnáváné OZ si nejsou podobné z vizuálního, fonetického a významového hlediska, ani z hlediska jejich celkového ztvárnění a kompozice a nebyly tak shledány důvody pro uplatnění tzv. kompenzačního principu ve smyslu rozsudku ve věci Canon, tj. vyvážit nižší stupeň podobnosti mezi výrobky nebo službami vyšším stupněm podobnosti mezi ochrannými známkami a naopak, neboť nelze dovozovat možnost kompenzace větší podobnosti výrobků za situace, kdy správní orgán zjistil nepodobnost porovnávaných ochranných známek.

K posouzení písm. k) § 7 ZOZ se žalovaný nadto zabýval doklady předloženými žalobcem/navrhovatelem k prokázání svých tvrzení, a sice výpisy z databáze OZ a obrazovými výsledky při zadávání výrazu „KUCHAREK“ do vyhledavače Google a obrazovými výsledky při zadání výrazu „Dobrá kuchařka“ v tomtéž vyhledavači, ovšem bez data jejich pořízení. Žalovaný si byl vědom obtížnosti dokazování dobré víry, neboť ta představuje vnitřní psychický stav jednatelického subjektu, který sám o sobě nelze přímo dokazovat, lze však na něj či na jeho nedostatek usuzovat z okolností, za nichž se tento psychický stav projevuje. K tomu konkrétně pojednal obsah jednotlivých důkazů předložených k tomuto tvrzení žalobcem a konstatoval, že ze skutečnosti, že vlastník napadené OZ o zamítnutí přihlášky ochranné známky žalobce/navrhovatele pravděpodobně věděl, není možné usuzovat na nedobrou víru vlastníka při podání jeho přihlášky napadené OZ. Navíc, jak plyne z dokladů předložených k prokázání nabytí rozlišovací způsobilosti napadené OZ, její vlastník toto označení prokazatelně pro své výrobky užíval již několik měsíců před podáním přihlášky své OZ. Označení „Dobrá kuchařka“ nebylo v době podání přihlášky napadené OZ formálně chráněno a k zápisu do rejstříku si je tak mohla přihlásit jakákoliv osoba, tedy i vlastník napadené OZ. Proto žalovaný neshledal, že by vlastník napadené OZ při podání přihlášky do rejstříku nebyl v dobré víře a návrh na prohlášení ochranné známky za neplatnou podaný podle § 32 odst. 3 ve spojení s § 7 odst. 1 písm. k) rovněž shledal nedůvodným.

Za tohoto stavu soud přistoupil k posouzení žalobních námitek.

V *prvním a druhém žalobním bodě* žalobce napadal nezákonnost posouzení ustanovení § 4 písm. b), d) ZOZ. K tomu soud uvádí, že podle ustanovení § 4 písm. b), d) se do rejstříku nezapiše označení, které nemá rozlišovací způsobilost (písm. b), a které je vytvořeno výlučně označeními nebo údaji, jež se staly obvyklými v běžném jazyce nebo v poctivých obchodních zvyklostech (písm. d)).

Jak vyplývá z odůvodnění rozhodnutí správních orgánů obou stupňů, na něž je v souladu s ustálenou judikaturou správních soudů třeba hledět jako na jeden celek, zaujaly správní orgány shodné stanovisko v tom, že napadená OZ již v zápisném řízení vykazovala nedostatek rozlišovací způsobilosti ve vztahu k výrobkům, které si pro zápis nárokovala, a byla by tak vyloučena ze zápisu do rejstříku ve smyslu § 4 písm. b) ZOZ. S ohledem na znění ustanovení § 5 téhož zákona, podle kterého označení uvedené v § 4 písm. b) až d) může být zapsáno do rejstříku, pokud přihlašovatel prokáže, že takové označení získalo před zápisem ochranné známky do rejstříku užíváním v obchodním styku ve vztahu k výrobkům nebo službám přihlašovatele, pro které je požadován jeho zápis do rejstříku, rozlišovací způsobilost, proto Úřad k takovému prokázání vyzval vlastníka napadené OZ/přihlašovatele. Soud má ve shodě s Úřadem a žalovaným za to, že doklady, které vlastník napadené OZ/přihlašovatel v zápisném řízení předložil (9 faktur, dodací list, objednávka grafického návrhu obalu, 2 kusy grafického návrhu obalu, inzertní leták, a 3 vzorky kusů výrobků

s názvem „Dobrá kuchařka“) ve svém souhrnu prokázaly, že napadené označení získalo před zápisem napadené OZ do rejstříku ve smyslu § 5 ZOZ rozlišovací způsobilost, neboť z nich vyplývá, že vlastník napadené OZ dodal v době 6 měsíců před zápisem jeho známky do rejstříku (od 23. 7. 2008 do 30. 1. 2009) 6.900 kusů výrobků o celkové hmotnosti 3.649,80 kg velkým obchodním řetězcům (AHOLD Czech Republic, a.s. Brno, COOP Centrum Praha, SPAR Česká obchodní společnost s.r.o Praha) a to většinu uvedeného množství. Menší množství pak dodal do obchodního domu Senimo a.s. a velkoobchodu potravin BIKOS CZ s.r.o v Olomouci, zejména v balení (polypropylenovém sáčku) o hmotnosti 500 gramů, menší množství v balení (polyetylenové) o hmotnosti 850 gramů (804 kusů) a 400 gramů (816 kusů) s názvem „Dobrá kuchařka- univerzální sypký ochucovací přípravek“, jak vyplývá i ze vzorků těchto výrobků. Nelze přitom přehlédnout skutečnost, že se jedná o prodej výrobků, které nejsou určeny k jednorázové spotřebě, ale jsou po dlouhou dobu v menším množství přidávány do pokrmů, průměrný spotřebitel je nenakupuje často, jako jiné potraviny (povaha výrobku), tedy poptávka po tomto druhu výrobku není nijak vysoká. Proto není významné, že vlastník napadeného OZ distribuoval výrobky o nízké hmotnosti (gramáži).

K tvrzení žalobce stran krátkosti doby, po kterou vlastník napadené OZ prokázal její užívání, soud ve shodě s Úřadem a žalovaným uvádí, že z dokladů předložených vlastníkem napadené OZ je zřejmá četnost dodávek daného množství výrobků, zejména do velkých obchodních řetězců, což s ohledem na shora popsanou povahu výrobků postačuje k závěru, že i doba 6ti měsíců takto prokázaného užívání před zápisem přihlašované OZ do rejstříku je postačující pro získání rozlišovací způsobilosti ve smyslu § 4 písm. b) ve spojení s § 5 ZOZ vlastníkem napadeného označení.

Logický je i závěr obou úřadů, že se průměrný spotřebitel zaobírá nákupem těchto produktů jen občas, ale po nákupu je užívá hojně, oproti jiným potravinářským výrobkům, které jsou zpravidla spotřebovány jednorázově či v krátkém časovém odstupu od jejich nakoupení. Spotřebitel tedy po nákupu tohoto typu výrobku jej i několik měsíců užívá, čímž přichází s označením do styku opakovaně. Lze tedy rozumě předpokládat, že i po jediném nákupu vnímá označení jako ochrannou známku.

Za tohoto stavu lze dovodit, že množství výrobků, které bylo za období 6ti měsíců před zápisem napadené OZ do rejstříku jejím vlastníkem distribuováno zejména do velkých obchodních řetězců, jež mají své prodejny po celém území ČR a navštěvuje je značná míra spotřebitelů, na které vystavené výrobky působí i pokud je právě nehodlají koupit, lze je považovat za dostatečné pro získání rozlišovací způsobilosti přihlašovaného označení ve smyslu § 5 ZOZ.

Pokud žalobce v této souvislosti poukazoval na to, že vlastník nepředložil žádné důkazy o propagaci svých výrobků, a že Úřad neprovedl důkaz výsledky vyhledavače Google, soud k tomu uvádí, že skutkový stav, ze kterého správní orgány obou stupňů při svém rozhodování vyšly, k jejich závěrům o získání rozlišovací způsobilosti podle § 4 písm. b) ZOZ postačoval. Provádění takových důkazů by tak bylo nadbytečné.

K tomu soud zdůrazňuje, že vlastník napadené OZ v průběhu zápisného řízení plně respektoval požadavek Úřadu a předložil doklady prokazující získání rozlišovací způsobilosti pro jím přihlašované označení v době před zápisem OZ do rejstříku. Vzhledem k tomu, že následně bylo jeho přihlášce vyhověno a napadená OZ byla do rejstříku zapsána, neměl v řízení o její neplatnosti důvod ani žádné indicie pro předložení dokladů staršího data, než tomu bylo v zápisném řízení. Ustanovením § 5 ZOZ ostatně ani neukládá konkrétní dobu, po kterou by měl přihlašovatel prokazovat užívání označení před zápisem OZ do rejstříku, neboť je třeba vždy vyjít z konkrétních okolností a povahy výrobku nebo služeb přihlašovatele. V projednávané věci byly tyto okolnosti správními orgány dostatečně zohledněny a soud k jejich závěrům plně přisvědčuje.

V souladu se zákonem je i posouzení správních orgánů stran ustanovení § 4 písm. d) ZOZ. Ani soudu není známo, že by se napadené označení jako celek ve slovním spojení „Dobrá kuchařka“ v mluvě průměrných spotřebitelů či komunikaci mezi podnikatelskými subjekty osvojilo natolik, aby bylo možno hovořit o označení nebo údajích, jež se staly obvyklými v běžném jazyce nebo v poctivých obchodních zvyklostech, jak § 4 písm. d) ZOZ stanoví, byť lze přisvědčit žalobci, že po rozdělení sousloví na slova „Dobrá“ a „Kuchařka“, se jedná o slova obvyklá v běžném jazyce. Průměrný spotřebitel se však setká s celým slovním spojením a tak je bude vnímat. Jak vyplývá z odůvodnění rozhodnutí Úřadu a žalovaného, po zadání tohoto sousloví do obvyklých a veřejnosti známých vyhledávačů (google.cz, seznam.cz apod.) netýkají se nalezené odkazy výrobků vlastníka napadené OZ, neodkazují však nijak ani na žalobce, resp. jeho výrobky daného druhu či na výrobky jiných výrobců. Relevantní je proto stanovisko žalovaného, že napadené označení nelze pro zapsané výrobky označit jako natolik obecné, že by to bylo v rozporu s § 4 písm. d) ZOZ.

Soud nesdílí stanovisko žalobce, že pro naplnění ustanovení § 4 písm. d) postačuje, aby se označení stalo obvyklým v běžném jazyce, a není nutné, aby existovala souvislost s výrobky jiných výrobců, a že i sám Úřad shledal, že slovní spojení „dobrá kuchařka“ je v souvislosti s vařením běžně užíváno. Je tomu tak proto, že ustanovení § 4 písm. d) zakazuje Úřadu zapsat do rejstříku označení obvyklé v běžném jazyce (nebo v poctivých obchodních zvyklostech). Pokud žalovaný v odůvodnění svého rozhodnutí (str. 16) uvedl, že se nalezené odkazy ve zmíněných vyhledávačích netýkají výrobků vlastníka napadené OZ, avšak žádnou souvislost nevykazují ani s výrobky daného druhu (kořenící směsi apod.) jiných výrobců, když odkazují na knihy receptů, blogu o vaření, ženské kluby, diskusní fóra apod., nelze uzavřít, že by napadená OZ byla natolik obecná, že by to bylo v rozporu s § 4 písm. d) ZOZ. Soud závěru žalovaného přisvědčuje a zdůrazňuje, že z důvodů předně uvedených shledal zákonnost zápisu napadené ochranné známky do rejstříku ve smyslu § 4 písm. b) ve spojení s § 5 ZOZ, tedy dospěl k závěru, že vlastník napadené OZ prokázal rozlišovací způsobilost užíváním jejím před zápisem. Důvody uplatněné žalobcem podle § 4 písm. d) téhož zákona za situace, kdy má napadené označení rozlišovací způsobilost podle písm. b), proto nemohou i s ohledem na tuto skutečnost obstát.

Správní orgány tedy právem uzavřely, že návrh podaný žalobcem/navrhovatelem podle ustanovení § 32 odst. 1 ve spojení s § 4 písm. b) a d) ZOZ není důvodný.

Ve třetím a čtvrtém žalobním bodě žalobce nesouhlasil s posouzením ustanovením § 7 odst. 1 písm. a) a k) ZOZ. Citovaná ustanovení ZOZ uvádějí, že se přihlašované označení nezapiše do rejstříku na základě námitek proti zápisu ochranné známky do rejstříku podaných u Úřadu (dále jen "námítky")

-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 (písmeno a)

- tím, kdo je dotčen ve svých právech přihláškou, která nebyla podána v dobré víře (písmeno k).

Soud ani tyto námítky neshledal opodstatněnými.

Jak bylo již dříve uvedeno, Úřad a žalovaný provedli zevrubné posouzení shodnosti/podobnosti porovnávaných označení podle § 7 odst. 1 písm. a) ZOZ ze sémantického, vizuálního i fonetického hlediska, posoudily je jako celek, z pohledu průměrného spotřebitele, a odůvodnily neuzítí rozsudku ve věci Canon.

Soud pro stručnost na jejich podrobné a celistvé závěry odkazuje a pouze pro úplnost zdůrazňuje, že z hlediska vizuálního je sice shodný počátek druhého slovního prvku „kuchařka“ napadené OZ a jediného slovního prvku „KUCHAREK“ namítaných OZ, resp. shodné v rozsahu „kucha“, z hlediska celku jsou však porovnáváná označení významně odlišná. Napadená OZ je totiž tvořena ze dvou slov, zatím co první namítaná OZ je tvořena pouze jedním slovem. Obě porovnáváná označení se liší jak svou délkou, počtem slabik i počtem písmen. Také slovní prvek napadené OZ má významně jiné zakončení „řka“, zatím co první namítaná OZ je zakončena „rek“. Nelze ani přehlédnout, že slovnímu prvku „Kuchařka“ předchází slovní prvek „Dobrá“, a rovněž i skutečnost, že slovo „kuchařka“ obsahuje typicky české písmeno „ř“, zatímco co první z namítaných OZ nemá žádná diakritická znaménka. Druhá a třetí namítaná OZ je barevná a kombinovaná a odlišují se od napadené OZ nadto výrazným obrazovým prvkem.

Odlišná jsou porovnáváná označení i z hlediska fonetického, neboť napadená OZ obsahuje první slovní prvek „dobrá“, přičemž ve druhém slovním prvku je odlišná koncovka, oproti slovnímu prvku namítaných OZ „KUCHAREK“.

Z hlediska sémantického je zřejmé, že slovní prvky „kuchařka“ a „KUCHAREK“ samy o sobě vykazují významovou podobnost, ta však není schopna zvrátit celkový dojem, zejména proto, že celá napadená OZ je českým výrazem, zatímco namítaná OZ je výrazem z polského jazyka. Odlišnost je i v pojetí významu daných slovních prvků, když slovo „kuchařka“ odkazuje na osobu ženského pohlaví, zatímco slovo „KUCHAREK“ se českému spotřebiteli jeví jako muž. Průměrný spotřebitel je proto schopen rozlišit i významové hledisko porovnávaných označení a nezamění je ani sémanticky.

Přestože byla nalezena shodnost/podobnost konfliktních výrobků porovnávaných OZ, je opodstatněný závěr úřadů obou stupňů o jejich celkové nepodobnosti, neboť nebyla shledána existence pravděpodobnosti záměny ani pravděpodobnost asociace se staršími namítanými ochrannými známkami žalobce. Nebyl tak důvod vejít na rozsudek ve věci Canon a uplatnit kompenzační princip.

Ze shora uvedených důvodů neobstojí tvrzení žalobce o tom, že měly úřady identifikovat dominantní prvky označení, které spatřuje ve slovech „KUCHAREK“ a „kuchařka“, neboť i když je třeba při porovnávání označení brát v úvahu distinktivní a dominantní prvky, nelze nevejít na celkový dojem, jakým porovnáváná označení na průměrného spotřebitele působí a který je pro ně také při spojování si výrobků/služeb s jejich původcem nejvýznamnější.

Soud se shoduje se stanoviskem žalovaného, že porovnání pouze na základě některých prvků je možné pouze v případě, že tyto prvky zcela ovládají označení a ostatní prvky jsou zanedbatelné. V projednávané věci nelze na prvek „dobrá“ napadené OZ nahlížet jako na prvek zanedbatelný, neboť je prvním ze dvou slovních prvků, který není svou velikostí ani délkou nějak výrazně upozaděn. Byť je tedy slovo „dobrá“ obecným laudatorním výrazem bez distinkitivity, stejně tak tomu je i u prvku „kuchařka“. Napadená OZ je tvořena dvěma slovy, která sama o sobě i v celku nemají distinktivitu a byla zapsána do rejstříku, protože získala rozlišovací způsobilost užíváním ve smyslu § 5. Tedy rozlišovací způsobilost nebyla shledána pro prvek „kuchařka“ ale pro označení „Dobrá kuchařka“ jako celek a tak je třeba napadenou OZ porovnávat ve vztahu k jiným ochranným známkám.

K námitkám žalobce proti posouzení ustanovení § 7 odst. 1 písm. k) ZOZ a jeho poukazu na judikaturu NSS ve věci sp. zn. I AS 3/2008 soud žalobci přisvědčuje v tom smyslu, že vlastník napadené OZ podal její přihlášku necelý měsíc poté (dne 21. 10. 2008), kdy byly zamítnuty žalobcovy přihlášky slovních ochranných známek ve znění „Dobrá kuchařka“ a „Dobrý kuchař“ s účinností ke dni 22. 9. 2008 pro neprokázání získání rozlišovací způsobilosti jejich užíváním v obchodním styku. Tato samotná skutečnost však

není průkazem nedobré víry vlastníka napadené OZ při podání její přihlášky do rejstříku, neboť nelze odhlédnout od dalších zjištění vyplývajících ze skutkového stavu. Vlastník napadené OZ totiž prokázal rozlišovací způsobilost přihlašovaného označení ve smyslu § 5 ZOZ za dobu cca 6 měsíců před jejím podáním. Tedy je zjevné, že oproti žalobci unesl důkazní břemeno a zápisnou nezpůsobilost přihlašovaného označení (napadené OZ) zvrátil.

Soud nemohl vejít ani na tvrzení žalobce, že podáním přihlášky vlastníkem napadené OZ došlo k jeho poškození, neboť žalobce připravoval zápis označení „Dobrá kuchařka“ a „Dobrý kuchař“ jako nové řady kořenících přípravků doplňujících řadu výrobků „KUCHAREK“, a že mu spekulativním zápisem napadeného označení jeho vlastník znemožnil uskutečnění obchodního záměru. K tomu soud poukazuje na vyjádření žalovaného, se kterým se ztotožňuje, a sice že podáním přihlášky ochranné známky, která je později zamítnuta, nevznikají přihlašovatelům žádná práva k danému označení. Uvedené platí tím spíše v projednávané věci byly přihlášky žalobce zamítnuty z důvodu nedostatku rozlišovací způsobilosti, kterou její přihlašovatel (žalobce) na výzvu Úřadu neprokázal a neposkytl žádné dokumenty svědčící o tom, že by jím přihlašované označení získalo rozlišovací způsobilost užíváním, ani že označení bylo vůbec užíváno. Rovněž nelze pominout, že žalobce ani nebyl přihlašovatelem zamítnutých přihlášek, neboť jím byla společnost PĚKNÝ – UNIMEX s.r.o. Jeho tvrzení o možném vzniku škody, tak není bez dalšího opodstatněné. Za tohoto stavu je pak irrelevantní zabývat se existencí důvodu, který by takové jednání vlastníka napadeného OZ ospravedlnil.

K tomu soud rovněž ve shodě se žalovaným poukazuje na řízení o předběžné otázce u Soudního dvora EU ve věci C-529/07 (zajíček Lindt), kde se uvádí kriteria pro stanovování nedobré víry: *“ Pro účely posouzení neexistence dobré víry přihlašovatele je nutno vzít v úvahu všechny relevantní faktory, které se týkají projednávaného případu a které existují v době podání přihlášky, zejména pak: 1) skutečnost, že si je přihlašovatel vědom nebo si musí být vědom toho, že třetí osoba používá totožné nebo podobné označení pro totožné nebo podobné výrobky, které je zaměnitelné s označením, o jehož zápis žádá; 2) úmysl přihlašovatele zabránit této třetí osobě v dalším používání takového označení a 3) úroveň právní ochrany, které požívají označení třetích osob a označení, jehož zápis je požadován “* a má za to, že uvedená kriteria nebyla v případě vlastníka napadené OZ naplněna, respektive jejich existence nebyla zjištěna a ani na základě tvrzení/dokladů žalobce prokázána.

Správní orgány posoudily ustanovení § 7 odst. 1 písm. k) též v souladu s judikaturou národních soudů, konkrétně s rozsudkem NSS ze dne 30. 4. 2008, č. j. 1 As 3/2008-195, který k otázce spekulativního zápisu OZ uvádí, že zlá víra přihlašovatele musí být „zjevná“, kdy si jí přihlašovatel dává zapsat nikoli za účelem užívání v obchodním styku, ale pouze pro dosažení zisku ze známkové transakce, popřípadě hodlá-li zneužít již získané rozlišovací způsobilosti jiné známky i pro své označení.

Skutkový stav v nyní projednávané věci je odlišný, neboť vlastník napadené OZ prokázal již v zápisném řízení rozlišovací způsobilost užíváním přihlašovaného označení dle § 5 ZOZ v době před podáním přihlášky.

Podmínky vymezené Soudním dvorem EU a NSS v citovaných judikátech tak nebyly naplněny.

Lze tak uzavřít, že žalobou napadené rozhodnutí bylo vydáno v souladu se zákonem. Soud proto žalobu jako nedůvodnou podle ustanovení § 78 odst. 7 s.ř.s. zamítl.

Výrok o nákladech řízení je odůvodněn ustanovením § 60 odst. 1 s.ř.s. Žalobce nebyl ve věci úspěšný, žalovanému správnímu orgánu, který měl úspěch, však důvodně vynaložené náklady řízení nevznikly.

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). Připadne-li poslední den lhůty na sobotu, neděli nebo svátek, je posledním dnem lhůty nejblíže 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.

V Praze dne 30. března 2017

JUDr. Ivanka Havlíková, v. r.
předsedkyně senátu

Za správnost vyhotovení:
Veronika Brunhoferová