



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Ústí nad Labem, pobočka v Liberci, rozhodl v senátu složeném z předsedkyně Mgr. Lucie Trejbalové a soudců Mgr. Karolíny Tylové, LL.M. a JUDr. Pavla Vacka v právní věci žalobce: D-O s.r.o., se sídlem ■■■, Malá Strana, proti žalovanému: **Generální ředitelství cel**, se sídlem Budějovická 1387/7, Praha 4, o žalobě proti rozhodnutí žalovaného ze dne 5. 5. 2014, č. j. 20046-3/2014-900000-304.8,

t a k t o :

- I. **Žaloba proti rozhodnutí Generálního ředitelství cel ze dne 5. 5. 2014, č. j. 20046-3/2014-900000-304.8, s e z a m í t á .**
- II. **Žádný z účastníků n e m á p r á v o na náhradu nákladů řízení.**

O d ů v o d n ě n í :

I. Žaloba

Žalobou podanou v zákonné lhůtě se žalobce domáhá zrušení shora označeného rozhodnutí žalovaného, kterým bylo zamítnuto jeho odvolání a potvrzeno rozhodnutí Celního úřadu pro Liberecký kraj (dále jen „celní úřad“) ze dne 6. 3. 2014, č. j. 2359-5/2014-5600000-12, kterým byl žalobce uznán vinným ze spáchání správního deliktu podle § 24 odst. 1 písm. a) zákona č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele (dále jen „zákon o ochraně spotřebitele“), a byla mu uložena pokuta ve výši 7 000 Kč a vysloveno propadnutí 142 párů obuvi, uvolněno ze zajištění 21 párů obuvi a uložena povinnost uhradit náklady řízení ve výši 1 000 Kč.

Žalobce namítá, že celní úřad uložil pokutu s odkazem na ustanovení § 24 odst. 9 písm. c) zákona o ochraně spotřebitele, které však v době rozhodování celního úřadu neexistovalo. Žalobce považuje rozhodnutí celního úřadu za nepřezkoumatelné, neboť neobsahuje žádnou úvahu o tom, zda sankci uloženou dle tohoto ustanovení (existujícího v době údajného deliktního jednání) je možné uložit i dle současné úpravy.

Správní orgán má ukládat pokutu, kterou dovoluje uložit zákon účinný v době, kdy se o správním deliktu rozhoduje.

Dle názoru žalobce také neexistuje zákonná opora pro postup celního úřadu, který zadržel zboží, aniž by vydal příslušné rozhodnutí o jeho zajištění nebo zadržení. Žalobce nesouhlasí ani s postupem policejního orgánu, který věc odňatou dle zákona č. 141/1961 Sb., trestního řádu (dále jen „trestní řád“) celnímu úřadu předal. Upozorňuje na § 80 odst. 1 trestního řádu, dle kterého není-li věcí, která byla odňata k dalšímu řízení už třeba a nepřichází-li v úvahu její propadnutí nebo zabrání, vrátí se tomu, komu byla odňata. Předání odňatých věcí správnímu orgánu § 80 trestního řádu nezná. Předání věcí odňatých dle § 79 trestního řádu nelze podřadit ani pod pojem „odevzdání věci příslušnému orgánu k projednání přestupku nebo jiného správního deliktu“ ve smyslu § 159a odst. 1 písm. a) trestního řádu. Žalobce je proto přesvědčen, že nebyly splněny zákonné podmínky k zadržování jeho výrobků a správní orgány je zadržovaly bez právního důvodu.

Žalobce však především tvrdí, že do definice padělku dle zákona o ochraně spotřebitele není záměrně zahrnut tvar výrobku. Žalobce nesouhlasí s názorem žalovaného, že je-li v daném případě tvar výrobku, coby ochranná známka držitele práv, předmětem ochrany podle zákona o ochranných známkách, pak je pod pojem padělek dle zákona o ochraně spotřebitele nutno podřadit i jakýkoliv výrobek porušující práva plynoucí z prostorové ochranné známky. Žalobce trvá na tom, že citované zákonné ustanovení má na mysli neoprávněné označování zboží (tj. zejména logem, nápisem apod.), které je způsobilé uvést spotřebitele v omyl. Obdobný tvar, či provedení výrobku však tuto zákonnou definici nenaplnuje. Definice padělku stanoví, že padělkem je pouze výrobek nebo zboží, včetně jeho obalu, na němž je bez souhlasu majitele ochranné známky umístěno označení stejné nebo zaměnitelné s ochrannou známkou. Žádné označení „[redacted]“ či označení s ním zaměnitelné, se však na zboží ani jeho obalech nevyskytuje, obuv je navíc výrazně označena vlastními symboly (názvy). Dle žalobce tak nemohlo dojít k naplnění skutkové podstaty správního deliktu porušení zákazu používání nekalých obchodních praktik, neboť se v daném případě nejedná o padělek ve smyslu citovaného zákonného ustanovení. Žalobce odkazuje na pojem tzv. „informovaného uživatele“ a čl. 10 odst. 1 nařízení Rady č. 6/2002 o průmyslových vzorech Společenství. Je přesvědčen, že předmětná obuv na informovaného uživatele v žádném případě nepůsobí dojem, že by se jednalo o výrobky společnosti [redacted]. Dle judikatury Tribunálu EU je informovaný uživatel zvláště obezřetný a má určité znalosti o portfoliu průmyslových vzorů týkajících se dotčených výrobků, resp. ač není návrhářem, či technickým odborníkem, zná různé průmyslové vzory existující v dotčeném odvětví, má určitý stupeň znalosti prvků, které tyto vzory obvykle obsahují a díky svému zájmu o dotyčné výrobky vykazuje při jejich užívání relativně vysoký stupeň pozornosti. Takto informovaný uživatel nemůže dle názoru žalobce zaměnit předmětnou obuv s výrobky společnosti [redacted], neboť ta je do značné míry odlišná. Informovaný uživatel např. musí být seznámen s tím, že otvory v horní části obuvi vyráběné společností [redacted] (a chráněné předmětnou ochrannou známkou) jsou výhradně kulaté. Zadržená obuv se v žádném případě nevydává za výrobky společnosti [redacted], žádná ze zadržené obuvi nemá řešeny otvory v horní části shodně ani podobně, jako ochranná známka společnosti [redacted]. Má také zcela jiné řešení otvorů umístěných na bočních stranách obuvi, které se rovněž ani v jednom případě zadržených párů neshoduje ani nepodobá předmětným průmyslovým vzorům, či ochranné známce. Obuv je navíc ve všech případech zřetelně označena jinými symboly

(logy), které je dostatečně a výrazně odlišují a znemožňují její případnou zaměnitelnost s výrobky jiných výrobců. Jedná se o označení „■■■■“ a „■■■■“. Stejně jako je tomu u jiných druhů obuvi, je celkové provedení zadrženého zboží pro tuto kategorii obuvi typické a zcela běžné. Běžný spotřebitel pak nepochybně ví, že existují originální výrobky společnosti ■■■■, které jsou však vždy touto značkou viditelně označeny a na druhé straně je v běžném prodeji tento typ obuvi od jiných výrobců. Informovaný uživatel snadno odliší výrobky společnosti ■■■■ od jiných obdobných výrobků, též podle ceny, která je v případě této značky několikanásobně vyšší. Dle žalobce tak není naplněn základní znak nekalé obchodní praktiky, kterým je klamavost, když ze všech výše uvedených důvodů nemůže docházet ke klamání spotřebitele z důvodu zaměnitelnosti zboží. Podle § 4 odst. 1 zákona o ochraně spotřebitele je praktika nekalá, je-li způsobilá podstatně ovlivnit rozhodnutí spotřebitele tak, že může učinit obchodní rozhodnutí, které by jinak neučinil. Tento základní předpoklad nekalosti obchodní praktiky nebyl v daném případě naplněn.

Žalobce konečně namítá, že si celní úřad ani žalovaný před vydáním rozhodnutí o správním deliktu neopatřili žádné důkazní prostředky, z nichž by bylo možné dovodit, že zadržené zboží je svým provedením totožným, či zaměnitelné s ochrannou známkou č. 6543516. Správní orgány vychází v podstatě z jediného podkladu, kterým je vyjádření Mgr. Ivana Rámeše (advokátní kancelář Havel a Holásek s.r.o.) ze dne 28. 6. 2010, který je však zástupcem společnosti ■■■■, a jeho vyjádření tudíž nelze považovat za objektivní posouzení podobnosti výrobků. Závěr o údajném porušení zákazu používání nekalých obchodních praktik dle § 24 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně spotřebitele je tak výlučně na správním uvážení celního úřadu, což je dle žalobce nepřijatelné. Ze všech výše uvedených důvodů žalobce navrhuje zrušit napadené rozhodnutí i jemu předcházející rozhodnutí celního úřadu s výjimkou té části, v níž bylo rozhodnuto o uvolnění ze zajištění a vrácení 21 párů plastové obuvi. Žalobce také požaduje zaplatit náhradu nákladů řízení.

II. Vyjádření žalovaného

V písemném vyjádření k žalobě žalovaný odkázal na obsah napadeného rozhodnutí a zdůraznil, že prvoinstančním rozhodnutím uložil celní úřad žalobci pokutu ve výši 7 000 Kč dle § 24 odst. 9 písm. c) zákona o ochraně spotřebitele ve znění platném a účinném v době, kdy došlo ke spáchání předmětného správního deliktu. Změnami zákona o ochraně spotřebitele se příslušná sankce přesunula do § 24 odst. 12 písm. d) zákona o ochraně spotřebitele, zákonné rozpětí sankce však změnami zákona nedoznalo žádných změn a skutková podstata správního deliktu stanovená v obou zněních zákona v § 24 odst. 1 písm. a) je s výjimkou přidání osob odpovědných za správní delikt shodná. Žalovaný má za to, že celní úřad nepochybil, když respektoval základní princip při ukládání trestu zakotvený v čl. 40 odst. 6 Listiny základních práv a svobod, dle kterého se trestnost činu posuzuje a trest se ukládá podle zákona účinného v době, kdy byl čin spáchán. Pozdějšího zákona se použije, jestliže je to pro pachatele příznivější. Celní úřad tedy v souladu s uvedenou zásadou posuzoval, zda se žalobce dopustil správního deliktu podle zákona platného a účinného v době jeho spáchání a dle stejného znění uložil i pokutu, neboť aktuální znění zákona pro žalobce nebylo nijak příznivější. Žalovaný proto nesouhlasí s tím, že by prvoinstanční rozhodnutí bylo nepřezkoumatelné. K pojmu informovaný uživatel žalovaný pouze konstatoval, že optikou informovaného uživatele nelze posuzovat obuv, jež je předmětem

ochrany práva plynoucího z prostorové ochranné známky. Žalovaný setrval na svém právním posouzení věci obsaženém v napadeném rozhodnutí a navrhl, aby žaloba byla zamítnuta.

III. Replika žalobce

V replice žalobce znovu poukazoval na to, že správní orgány mají ukládat pokutu, kterou dovoluje uložit zákon účinný v době, kdy se o správním deliktu rozhoduje. Pokud neexistuje ustanovení, na něž v rozhodnutí celní úřad odkazuje, musí odůvodnění rozhodnutí obsahovat také úvahu o tom, zda sankci uloženou dle ustanovení existujícího v době údajného deliktního jednání, je možné uložit i dle současné právní úpravy. Žalobce také trval na tom, že pojem informovaný uživatel je univerzální a použitelný i pro posouzení shody či podobnosti obuvi s předmětnou ochrannou známkou.

IV. Napadené rozhodnutí žalovaného

Žalovaný v napadeném rozhodnutí uvedl, že předmětná obuv porušuje právo majitele prostorové ochranné známky zapsané v databázi Úřadu pro harmonizaci ve vnitřním trhu [redacted] pod č. [redacted], uvedené v § 8 odst. 2 písm. b) zákona o ochranných známkách, a je tedy podle § 2 odst. 1 písm. r) bod 1. zákona o ochraně spotřebitele padělkem, neboť je bez souhlasu majitele ochranné známky označením zaměnitelná s uvedenou prostorovou ochrannou známkou. Žalovaný se ztotožnil s celním úřadem, že předmětná obuv celkovým provedením, pohyblivým páskem a jeho uchycením vykazuje značný stupeň zaměnitelnosti, resp. pravděpodobnosti asociace (volného spojení) na straně veřejnosti s obuví chráněnou výše uvedenou prostorovou ochrannou známkou. Žalovaný zdůraznil, že ochrannou známkou ve smyslu zákona o ochranných známkách není pouze označení slovní, ale rovněž označení tvarové (prostorové), tedy tvar výrobku, v tomto konkrétním případě dle prostorové ochranné známky č. 6543516. V tomto smyslu tedy podle názoru žalovaného není tvar výrobku vyňat z definice padělku, jak jej stanovuje § 2 odst. 1 písm. r) bod 1. zákona o ochraně spotřebitele. Podle § 1 zákona o ochranných známkách může být ochrannou známkou jakékoliv označení schopné grafického znázornění, zejména slova, včetně osobních jmen, barvy, kresby, písmena, číslice, tvar výrobku nebo jeho obal, pokud je toto označení způsobilé odlišit výrobky nebo služby jedné osoby od výrobků nebo služeb jiné osoby. Existuje-li tedy zákonná definice ochranné známky, jež zahrnuje rovněž tvar výrobku, a je-li v daném případě tvar výrobku, coby ochranná známka držitele práv, předmětem ochrany podle zákona [§ 8 odst. 2 písm. b) zákona o ochranných známkách], pak je dle názoru žalovaného pod pojem padělek dle zákona o ochraně spotřebitele nutno podřadit i jakýkoliv výrobek porušující práva plynoucí z prostorové ochranné známky. Podle názoru žalovaného, jestliže je zde předmětem ochrany tvar výrobku, pak jsou práva této ochrany porušena tím, že tvar chráněného výrobku držitele práv je vtělen (umístěn) na jiném výrobku, v tomto případě na výrobcích žalobce. Dle žalovaného tak nelze vyjmout prostorovou ochrannou známkou z práva ochrany spotřebitele. Žalovaný má za to, že z definice padělku podle zákona o ochraně spotřebitele vyplývá, že jakýkoli výrobek chráněný ochrannou známkou ve smyslu zákona o ochranných známkách požívá analogicky ochrany i podle zákona o ochraně spotřebitele. Žalovaný odmítl tvrzení žalobce, že tvar předmětné obuvi je dán anatomickým tvarem nohy, funkčními vlastnostmi a druhem obuvi. Podle § 4 odst. 1 zákona o ochraně spotřebitele je obchodní

praktika nekalá, jestliže je jednání podnikatele způsobilé podstatně ovlivnit jednání spotřebitele tak, že může učinit obchodní rozhodnutí, které by jinak neučinil. Podle § 4 odst. 3 téhož zákona jsou nekalé zejména klamavé a agresivní obchodní praktiky, když klamavou obchodní praktikou je též nabízení nebo prodej výrobků nebo služeb, porušujících některá práva duševního vlastnictví jakož i skladování takových výrobků za účelem jejich nabízení nebo prodeje (§ 5 odst. 2 zákona o ochraně spotřebitele). Pokud u předmětné obuvi žalobce existuje pravděpodobnost záměny na straně veřejnosti [§ 8 odst. 2 písm. b) zákona o ochranných známkách], včetně pravděpodobnosti asociace mezi označením a ochrannou známkou, tedy asociace mezi tvarem příslušné obuvi žalobce a tvarem chráněným prostorovou ochrannou známkou, jsou naplněny i znaky nekalé obchodní praktiky, resp. klamavé obchodní praktiky.

Hodnocení specifických znaků (tvarových prvků) předmětné obuvi, které mají dle žalobce zajistit odlišnost od obuvi držitele práv, je nutno vnímat z hlediska pravděpodobnosti (nebezpečí) záměny včetně asociace na straně veřejnosti, přičemž pod pojmem veřejnost je třeba v souladu s ustálenou judikaturou chápat průměrného spotřebitele, který je původně definovaný směrnicí Evropského parlamentu a Rady č. 2005/29/ES ze dne 11. 5. 2005 o nekalých obchodních praktikách vůči spotřebitelům na vnitřním trhu. Z pohledu průměrného spotřebitele jsou odlišnosti otvorů v předmětné obuvi vizuálně snadno zaměnitelné, resp. přehlédnutelné, u průměrného spotřebitele nevyvolávají dojem, že se jedná o obuv jinou, než obuv chráněnou prostorovou ochrannou známkou. Uvedené nápisy jsou sice markantně zcela odlišné, protože obuv držitele práv takovými označeními opatřená není, avšak sami o sobě nezajišťují spolehlivou odlišnost z pohledu průměrného spotřebitele, který je u tohoto druhu obuvi podvědomě vázán zejména na její tvar, její charakteristické provedení, pohyblivý pásek a jeho uchycení. Žalovaný proto dospěl k názoru, že žalobcem uvedené odlišnosti nemají takovou vizuální povahu, aby vyvolaly u průměrného spotřebitele celkově odlišný dojem a spolehlivě ho utvrzovaly, že předmětná obuv není obuví držitele práv.

Vyjádření Mgr. Ivana Rámeše z advokátní kanceláře Havel a Holásek s.r.o. bylo pouze jedním z podkladů rozhodnutí a svou povahou jde o sdělení strany poškozené na právech duševního vlastnictví. Toto vyjádření nemá postavení např. znaleckého posudku ve smyslu § 56 zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu, u kterého se předpokládá nezávislé, nestranné a odborné posouzení. Podkladem pro vydání rozhodnutí v dané věci byl podnět státní zástupkyně Mgr. Petry Duškové, vyjádření uvedené advokátní kanceláře, řešerše předmětných průmyslových vzorů, řešerše ochranné známky a fotodokumentace obuvi.

K námitce zadržování předmětné obuvi celním úřadem bez právního důvodu, žalovaný uvedl, že obuv dříve odňatá policejním orgánem podle § 79 odst. 1 trestního řádu má předáním věci podle § 159a odst. 1 písm. a) trestního řádu v dalším řízení celních orgánů postavení zajištěného zboží do doby meritorního rozhodnutí ve věci samé. V řízení před celními orgány pak přichází v úvahu její propadnutí nebo zabrání a podle § 23 odst. 6 zákona o ochraně spotřebitele. Odevzdání věci příslušnému orgánu dle § 159a odst. 1 trestního řádu je úkon obligatorní povahy za předpokladu, že ve věci jsou shledány zákonné znaky správního deliktu. Státní zástupce proto po vyhodnocení zjištěných skutečností neměl jinou možnost, než věc odevzdat příslušnému celnímu orgánu k dalšímu řízení, a to včetně příslušného důkazního prostředku (odňaté obuvi). Oprávnění zajistit obuv dle § 23 odst. 6

zákona

o ochraně spotřebitele je spojeno se zjištěním naplnění znaku správního deliktu při výkonu dozoru celního úřadu, tedy při výkonu jeho zákonných kontrolních kompetencí. V daném případě však předmětné správní řízení nenavazuje na výkon dozoru, ale na předání věci policejním orgánem, který sám naplnění těchto znaků zjistil, a proto věc (spolu s důkazními prostředky) předal k dalšímu řízení.

V. Ústní jednání

Dne 14. 10. 2015 proběhlo ve věci ústní jednání. Žalobce setrval na podané žalobě a zdůraznil, že žalovaný nepracoval s pojmem informovaný uživatel a extenzivně vyložil příslušná ustanovení zákona o ochraně spotřebitele, která podle názoru žalobce nepostihují napodobení tvaru výrobku. Žalovaný odkázal na písemné vyjádření k žalobě, zopakoval, že pojem „informovaného uživatele“ se vztahuje pouze k ochraně průmyslového vzoru a nikoliv prostorové ochranné známky, a zdůraznil, že tvar výrobku je podle zákona o ochranných známkách také nositelem ochrany.

VI. Posouzení soudem

Napadené rozhodnutí a řízení jeho vydání předcházející soud přezkoumal v řízení dle části třetí, hlavy druhé, dílu prvního zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s.“), v rozsahu a v mezích uplatněných žalobních bodů dle § 75 odst. 2 s. ř. s. s tím, že přitom vycházel ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování správního orgánu v souladu s § 75 odst. 1 s. ř. s.

Soud nejprve posuzoval námitku nepřezkoumatelnosti prvostupňového rozhodnutí celního úřadu z důvodu chybějící úvahy, zda je sankci ukládanou podle předpisu existujícího v době údajného deliktního jednání možné uložit i dle současné právní úpravy.

Došlo-li ke změně právní úpravy v průběhu řízení před správními orgány, které se týká uložení sankce za správní delikt, měly správní orgány skutečně zhodnotit, zda by jednání naplňující skutkovou podstatu správního deliktu podle právní úpravy účinné ke dni jeho spáchání bylo postižitelné i podle nové právní úpravy. Dle čl. 40 odst. 6 Listiny základních práv a svobod platí: „*Trestnost činu se posuzuje a trest se ukládá podle zákona účinného v době, kdy byl čin spáchán. Pozdějšího zákona se použije, jestliže je to pro pachatele příznivější.*“ Nejvyšší správní soud přitom ve své judikatuře (rozsudku ze dne 27. 10. 2004, č. j. 6 A 126/2002 - 27; publ. pod č. 461/2005 Sb. NSS) dovodil, že ústavní záruka vyjádřená v článku 40 odst. 6 *in fine* Listiny základních práv a svobod platí i v řízení o sankci za správní delikty. Ve svých důsledcích to znamená, že rozhodnutí, které za účinnosti nového práva ukládá trest podle práva starého, by se ve svém odůvodnění mělo vypořádat s otázkou, zda nové právo umožňuje dané jednání postihnout jako správní delikt, a pokud ano, zda trest za takový delikt je podle nového práva mírnější nebo přísnější než trest podle práva starého.

Celní úřad, který v daném případě uložil sankci podle právní úpravy účinné ke dni spáchání správního deliktu, postupoval v souladu se zákonem. V odůvodnění jeho rozhodnutí

pouze chybí konstatování, že v důsledku změn zákona o ochraně spotřebitele došlo k přesunu sankce uložené dle § 24 odst. 9 písm. c) tohoto zákona ve znění platném a účinném v době spáchání správního deliktu, do § 24 odst. 12 písm. d) tohoto zákona ve znění platném a účinném v době rozhodování správních orgánů. Za situace, kdy zákonné rozpětí sankce změnami zákona žádných změn nedoznalo a kdy skutková podstata správního deliktu stanovená v obou zněních zákona v § 24 odst. 1 písm. a) zůstala s výjimkou přidání osob odpovědných za správní delikt shodná, však tento dílčí nedostatek prvostupňového rozhodnutí nezpůsobuje dle zdejšího soudu jeho nepřezkoumatelnost.

V další žalobní námitce žalobce brojí proti postupu policejního orgánu, který plastovou obuv odňatou dle § 79 trestního řádu předal celnímu úřadu jako důkazní prostředek ve věci podezření z porušování práv k ochranné známce a průmyslovému vzoru. K této námitce soud pouze konstatuje, že není oprávněn posuzovat postup policejního orgánu před zahájením správního řízení v dané věci. Pokud měl žalobce pocit, že mu celní úřad předmětnou plastovou obuv zadržuje bez právního důvodu, tj. aniž by vydal rozhodnutí o jejím zajištění nebo zadržení, měl se tomuto postupu bránit již v průběhu správního řízení, třeba i žalobou na nezákonný zásah či nečinnost. Napadené rozhodnutí, které je předmětem soudního přezkumu, ve vztahu k předmětné obuvi žalobce potvrdilo rozhodnutí celního úřadu, o propadnutí 142 párů této obuvi. Proti výroku celního úřadu o propadnutí obuvi však žalobce žádné konkrétní námitky v žalobě nevznáší.

Zásadní v projednávané věci je tak posouzení otázky, zda zajištěná obuv porušuje práva k prostorové ochranné známce společnosti ■■■■■, tj. zda porušuje práva duševního vlastnictví. Výrobek nebo zbožím porušujícím některá práva duševního vlastnictví se rozumí výrobek nebo zboží, na němž je bez souhlasu majitele ochranné známky umístěno označení stejné nebo zaměnitelné s ochrannou známkou.

Posuzováním zaměnitelnosti s jinou prostorovou ochrannou známkou ve věci stejného žalobce se v nedávné době zabýval Nejvyšší správní soud, který dospěl k závěru, že při posuzování zaměnitelnosti je třeba vyjít z komunitární úpravy známkového práva a s tím související judikatury Soudního dvora (v podrobnostech srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 2. 2014, č. j. 9 As 49/2013-44, či ze dne 9. 10. 2014, č. j. 7 As 17/2014-31).

Nejvyšší správní soud upozornil zejména na rozsudek Soudního dvora, který nadefinoval relativně objektivní kritéria, která je povinen aplikující orgán při posuzování zaměnitelnosti uplatnit. Z rozsudku ze dne 10. 4. 2008, sp. zn. C-102/07, ve věci adidas AG a adidas Benelux BVv. Marca Mode CV a další vyplývá, že „posouzení nebezpečí záměny nezávisí pouze na stupni podobnosti mezi ochrannou známkou a označením, ale rovněž na tom, jak snadno může vzniknout asociace mezi označením a dotčenou ochrannou známkou, zejména s ohledem na povědomí o ochranné známce na trhu. Čím více je totiž ochranná známka známá, tím vyšší bude počet hospodářských subjektů, které budou chtít užívat podobná označení. Přítomnost velkého počtu výrobků nesoucích podobná označení na trhu by mohla porušit práva z ochranné známky, neboť by mohla snížit rozlišovací způsobilost ochranné známky a ohrozit její základní funkci, kterou je zaručit spotřebitelům původ dotčených výrobků“. Soudní dvůr EU též vyslovil, že „pravděpodobnost záměny je třeba posuzovat globálně, s přihlédnutím ke všem faktorům relevantním pro okolnosti případu“, přičemž toto globální zhodnocení zejména vizuální či významové musí „vycházet z celkového

dojmu, kterým známky působí a je nutné vzít v úvahu zejména jejich distinktivní a dominantní prvky.“ (srov. rozsudek Soudního dvora ze dne 11. 11. 1997, sp. zn. C-251/95, ve věci SABEL BV v. Puma AG, bod 23).

Nejvyšší správní soud dále zdůraznil, že při posuzování všech relevantních faktorů zaměnitelnosti je třeba vycházet z pohledu průměrného spotřebitele (zákazníka) a rozhodující je celkový dojem, který průměrnému spotřebiteli utkví v paměti, což je většinou určitá dominující část označení, nikoli jeho jednotlivé detaily (srov. opět rozsudek Soudního dvora ve věci C-251/95, bod 23). Hledisko průměrného spotřebitele z doktrinního i judikatorního pohledu vychází z toho, že jde o „spotřebitele, který má dostatek informací a je v rozumné míře pozorný a opatrný, s ohledem na sociální, kulturní a jazykové faktory“ (srov. rozsudek Soudního dvora ze dne 16. 7. 1998, sp. zn. C-210/96, ve věci Gut Springenheide GmbH, popř. i rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 26. 3. 2013, sp. zn. 23 Cdo 1757/2012). Od průměrného spotřebitele je tedy třeba požadovat určitý stupeň pozornosti, a tím lze od něho očekávat, že náležitě přihlédně k podstatným rozdílům mezi značkami, označením výrobku apod.

V projednávané věci nebylo vysloveno propadnutí obuvi, která požívá ochrany průmyslového vzoru Společenství ve smyslu nařízení Rady č. 6/2002 o průmyslových vzorech Společenství. Argumentace pojmem informovaný uživatel ve vztahu k ochraně práva plynoucího z prostorové ochranné známky je proto zavádějící.

Nejvyšší správní soud také konstatoval, že pohledem průměrného spotřebitele je výklad pojmů zaměnitelnost, shodnost či podobnost, a tedy podřazení skutkového stavu těmto pojmům, otázkou výkladu práva a jeho aplikace na zjištěný skutkový stav, nikoli otázkou skutkovou. Znaleckého dokazování k takovému zjištění použít nelze (srov. rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 30. 5. 2013, sp. zn. 23 Cdo 971/2011). Postup správních orgánů tomuto výkladu odpovídá. Vyjádření Mgr. Ivana Rámeše z advokátní kanceláře Havel a Holásek s.r.o. bylo pouhým sdělením strany poškozené na právech duševního vlastnictví a žalovaný s ním takto také nakládal.

Zdejší soud považuje za nutné zdůraznit, že z hlediska právního rámce je podstatná možná, nikoli faktická zaměnitelnost zboží. Okolnost, zda k záměně skutečně dochází, proto není podstatná. Nebezpečí záměny pro spotřebitele znamená, že na základě celkového dojmu nabízené obuvi může očekávat stejné vlastnosti obuvi jako u výrobků společnosti ■■■, která si je právě kvůli záruce kvality a originality nechala chránit ochrannou známkou. Nabízením zajištěné obuvi by mohlo dojít k oslabení hlavní funkce ochranné známky v podmínkách tržního hospodářství, jejímž účelem je chránit soutěžní pozici jednoho podnikatele proti druhému a samozřejmě pomocí ochranné známky upoutat pozornost spotřebitelů na své výrobky.

Soud souhlasí s žalovaným, že odlišnosti předmětné obuvi, které zdůrazňuje žalobce, tj. tvar otvorů v obuvi a jejich umístění i označení obuvi nápisy „■■■“ a „■■■“ nemají takovou vizuální povahu, aby vyvolaly u průměrného spotřebitele celkově odlišný dojem a spolehlivě ho utvrzovaly, že předmětná obuv není obuví držitele práv. Lze souhlasit i s tím, že průměrný spotřebitel je podvědomě vázán na tvar této obuvi, její charakteristické provedení, pohyblivý pásek a jeho uchycení.

Rovněž je třeba odmítnout námitku, spočívající v tvrzení, že celkové provedení zadrženého zboží je pro tuto kategorii obuvi typické a zcela běžné a že se tento druh bot prodává téměř všude. Soud předesílá, že v tomto řízení nelze posuzovat rozsah shody jiné obuvi dostupné na trhu s předmětnou obuví. Námitka, že tento druh bot se prodává téměř všude, je proto irelevantní. Soud dále souhlasí s žalovaným, že pokud by typický tvar obuvi držitele práv uvedené prostorové ochranné známky byl dán výlučně povahou výrobku nebo podstatnou užitnou hodnotou, nepříslušela by mu zákonná ochrana, které je však legitimním nositelem. V daném případě je rozhodné, že předmětná obuv celkovým provedením, pohyblivým páskem a jeho uchycením vykazuje značný stupeň zaměnitelnosti, resp. pravděpodobnosti asociace (volného spojení) na straně veřejnosti s obuví chráněnou prostorovou ochrannou známkou zapsanou v databázi Úřadu pro harmonizaci ve vnitřním trhu OHIM pod č. 6543516, na kterou se vztahuje ochrana práva podle § 8 odst. 2 písm. b) zákona o ochranných známkách. V souladu se zákonnou úpravou tedy žalobce neměl bez souhlasu vlastníka ochranné známky právo užít označení (tvar obuvi) zaměnitelné s výrobky společnosti [REDAKCE]. Závěr o zaměnitelnosti výrobků podporuje i povědomí spotřebitelů o působení společnosti [REDAKCE] na trhu, což je důležitý faktor, který je nutné při posuzování zaměnitelnosti vzít v úvahu.

K námitce, že nebyl naplněn předpoklad nekalosti spočívající v tom, že dle § 4 odst. 1 zákona o ochraně spotřebitele je obchodní praktika nekalá, je-li způsobila podstatně ovlivnit rozhodnutí spotřebitele tak, že může učinit rozhodnutí, které by jinak neučinil, se Nejvyšší správní soud ve shora citovaných rozsudcích vyjádřil tak, že klamavé obchodní praktiky jsou zakázány, pokud s ohledem na jejich charakteristické rysy a věcné souvislosti vedou nebo mohou vést k tomu, že průměrný spotřebitel učiní rozhodnutí o obchodní transakci, které by jinak neučinil. Odkazoval při tom na rozsudek Soudního dvora ze dne 23. 4. 2009 sp. zn. C-261/07 a C-299/07, ve věci VTB - VAB a Galantea, bod 55. Jak již bylo uvedeno výše, zdejší soud dospěl k závěru, že průměrný spotřebitel může zajištěnou obuv žalobce zaměnit s výrobky společnosti [REDAKCE]. Pokud byl naplněn předpoklad klamavé praktiky ve smyslu výše uvedené judikatury, tak bylo dosaženo i předpokladu generální klauzule nekalé obchodní praktiky ve smyslu § 4 odst. 1 zákona o ochraně spotřebitele, který je prakticky shodný.

K žalobcovu tvrzení, že v posuzovaném případě nebyla naplněna definice padělku ve smyslu zákona o ochraně spotřebitele, neboť tvar obuvi nelze považovat za „umístění označení“ ve smyslu § 2 odst. 1 písm. r) bod 1. zákona o ochraně spotřebitele lze uvést, že při určení, zda je tvar obuvi možné považovat za „označení“, je potřeba vyjít primárně z § 1 zákona o ochranných známkách, který vymezuje, že ochrannou známkou může být za podmínek stanovených zákonem o ochranných známkách jakékoliv označení schopné grafického znázornění, zejména slova, včetně osobních jmen, barvy, kresby, písmena, číslice, tvar výrobku nebo jeho obal, pokud je toto označení způsobilé odlišit výrobky nebo služby jedné osoby od výrobků nebo služeb jiné osoby, což zcela jistě charakteristický tvar obuvi společnosti [REDAKCE] splňuje, jinak by nebyl chráněn předmětnou ochrannou známkou. Navíc samotné ustanovení § 2 odst. 1 písm. r) bod 1 zákona o ochraně spotřebitele na úpravu v zákoně o ochranných známkách odkazuje. Výklad žalobce, že citované ustanovení zákona o ochraně spotřebitele má na mysli pouze zejména loga, nápisy, apod. je pro účely ochrany práv z duševního vlastnictví nepřijatelný.

VII. Závěrečné posouzení a náklady řízení

Ze všech shora uvedených důvodů soud zamítl podanou žalobu podle § 78 odst. 7 s. ř. s. jako nedůvodnou.

O nákladech řízení bylo rozhodnuto ve smyslu ustanovení § 60 odst. 1 s. ř. s., dle kterého, nestanoví-li tento zákon jinak, má účastník, který měl ve věci plný úspěch, právo na náhradu nákladů řízení před soudem, které důvodně vynaložil, proti účastníkovi, který ve věci úspěch neměl. Ve věci měl úspěch žalovaný správní orgán, ten ale náhradu nákladů řízení nežádal, soud proto vyslovil, že žádný z účastníků nemá na náhradu řízení právo.

P o u č e n í : 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 Liberci dne 14. října 2015

Mgr. Lucie Trejbalová,
předsedkyně senátu