



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Městský soud v Praze rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Naděždy Řehákové a soudců JUDr. Ivanky Havlíkové a Mgr. Martina Kříže v právní věci **žalobkyně: Alena Sládková** ARTAS AGENCY se sídlem Včelařská 479/10, Praha 8 – Ďáblice, IČ: 41699335, zastoupena Mgr. Václavem Paclem, patentovým zástupcem se sídlem Okrajová 4, Havířov- Podlesí, proti **žalovanému: Úřad průmyslového vlastnictví** se sídlem Antonína Čermáka 2a, Praha 6, **za účasti osoby zúčastněné na řízení: Liga proti rakovině**, IČ: 00571555 se sídlem Na Truhlářce 100/60, Praha 8, zastoupena JUDr. Josefem Mrázkem, advokátem se sídlem Perneroва 11, Praha 8, o žalobě na přezkoumání rozhodnutí předsedy Úřadu průmyslového vlastnictví ze dne 5.11.2009 zn. sp. O-434579, č.j. : O-434579/39629/2008/ÚPV,

t a k t o :

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

O d ů v o d n ě n í :

Žalobkyně se podanou žalobou domáhala přezkoumání rozhodnutí předsedy Úřadu průmyslového vlastnictví ze dne 5.11.2009, zn.sp.: O-434579, jímž bylo k rozkladu žalobkyně změněno rozhodnutí Úřadu průmyslového vlastnictví ze dne 28.5.2008 o prohlášení slovní ochranné známky č. 284027 ve znění „KVĚTINOVÝ KONCERT“ za neplatnou na základě návrhu podaného občanským sdružením Liga proti rakovině Praha (osoba zúčastněná na řízení). Prvostupňové rozhodnutí bylo napadeným rozhodnutím změněno tak, že:

ve výroku I. byl návrh na prohlášení slovní ochranné známky č. 284027 za neplatnou podle § 32 odst. 3 ve spojení s ust. § 7 odst. 1 písm. a) zákona č. 441/2003 Sb., o ochranných známkách zamítnut,

ve výroku II. byla k návrhu podanému podle § 32 odst. 3 ve spojení s § 7 odst. 1 písm. g) citovaného zákona slovní ochranná známka č. 284027 prohlášena za neplatnou pro výrobky a služby zařazené do tříd mezinárodního třídění výrobků a služeb č. 16, 35, 36, 41 a 44. a

ve výroku III. byla k návrhu podanému podle ust. § 32 odst. 3 ve spojení s ust. § 7 odst. 1 písm. k) citovaného zákona. předmětná slovní ochranná známka č. 284027 prohlášena za neplatnou v plném rozsahu.

V odůvodnění napadeného rozhodnutí vyšel žalovaný ze zjištění, že napadená slovní ochranná známka „KVĚTINOVÝ KONCERT“ č. 284027, jejímž vlastníkem je žalobkyně, byla zapsána do rejstříku ochranných známek dne 25.9.2006 s právem přednosti ode dne 16.2.2006, a to pro celou řadu výrobků a služeb mezinárodního třídění včetně tříd 16, 35, 36, 41 a 44. Návrh na prohlášení předmětné slovní ochranné známky za neplatnou podle § 32 odst. 3 ve spojení s § 7 odst. 1 písm. a), g) a k) zákona o ochranných známkách podalo občanské sdružení Liga proti rakovině Praha, které je majitelem prostorové ochranné známky č. 233678- květu Měsíčku lékařského, který je v rámci akcí Květinových dnů, pořádaných každoročně navrhovatelem v měsíci květnu nabízen k prodeji v celonárodní veřejné sbírce. Namítaná barevná prostorová ochranná známka č. 233678 byla zapsána do rejstříku ochranných známek dne 23.5.2001 s právem přednosti ode dne 17.2.2000 a to pro seznam služeb zařazených do tříd 36, 41 a 42 mezinárodního třídění, takže představuje, vzhledem k napadené ochranné známce, starší ochranou známku ve smyslu ust. § 3 písm. a) zákona o ochranných známkách.

Návrh na prohlášení slovní ochranné známky za neplatnou byl odůvodněn navrhovatelem – občanským sdružením Liga proti rakovině Praha tak, že od roku 1997 pořádá tzv. Květinové dny, které slouží ke zdravotní prevenci a podpoře onkologického výzkumu a zlepšení života onkologických pacientů. Jedná se o celonárodní veřejnou sbírku spojenou s prodejem žlutých květů Měsíčku lékařského a Květinové dny jsou součástí programu Náborové prevence, spolu s dalšími akcemi, jako např. Týden proti rakovině, Květinové koncerty. Květinové dny jsou podporovány i Květinovými koncerty v jednotlivých krajských městech. Navrhovatel doložil výčet Květinových koncertů a večerů a považoval za zřejmé, že je uživatelem nezapsaných označení „Květinový koncert“ či „Květinový večer“ užívaných v obchodním styku, která mají celorepublikový dosah. Žalovaný dále namítal, že přihláška ochranné známky nebyla podána v dobré víře, neboť žalobkyně v minulosti spolupracovala jako jednatelka společnosti PRO TEMPORE AGENCY s.r.o. Praha s navrhovatelem a na základě smlouvy o propagaci zabezpečovala a vykonávala propagaci navrhovatele. Již v minulosti si přihlásila mnoho ochranných známek, jenž souvisí s činností navrhovatele. Navrhovatel smlouvu se žalobkyní pak vypověděl a vyhlásil výběrové řízení. Navrhovatel dovozoval nečestné úmysly žalobkyně, což dokazoval dopisem ze dne 22.2.2007, který byl adresován společnosti ARCADIA PRAHA s.r.o. organizátorovi Českého dne proti rakovině v roce 2007. Nečestné úmysly pak stvrzuje i upozornění žalobkyně ze dne 14.2.2007 určené Magistrátu hl.m.Prahy, v němž se žalobkyně snažila zabránit konání Českého dne proti rakovině s tím, že je vlastníkem mnoha ochranných známek. Navrhovatel byl toho názoru, že pokud vlastnice napadené ochranné známky prováděla několik let finanční sbírky pro navrhovatele, nevznikl jí žádný právní nárok na označení užívaná navrhovatelem.

Žalovaný v napadeném rozhodnutí vyšel ze zjištění, že správní orgán I. stupně neuznal důvod k prohlášení předmětné slovní ochranné známky za neplatnou podle § 7 odst. 1 písm. a) zákona, neboť v tomto případě nebyla zjištěna shodnost či podobnost porovnávaných ochranných známek a nebyla shledána pravděpodobnost jejich záměny na straně veřejnosti. Nicméně správní orgán I. stupně považoval za oprávněný návrh na prohlášení ochranné slovní známky za neplatnou podle § 7 odst. 1 písm. g) zákona o ochranných známkách, neboť byla shledána podobnost a napadené ochranné známky „KVĚTINOVÝ KONCERT“ a

namítaného nezapsaného označení „Květinový koncert“ ve třídách 35, 36, 41 a 44 mezinárodního třídění výrobků a služeb, když byla shledána podobnost posuzovaných označení, podobnost uvedených služeb a byl shledán větší než místní dosah užívání namítaného nezapsaného označení v obchodním styku. Důvod k prohlášení předmětné ochranné známky za neplatnou shledal správní orgán I. stupně rovněž z hlediska důvodu dle ust. § 7 odst. 1 písm. k), když vzhledem k tomu, že označení „Květinový koncert“ bylo užíváno v obchodním styku s jiným subjektem (navrhovatelem), pak předmětná přihláška nebyla podána v dobré víře a navrhovatel byl touto přihláškou dotčen na svých právech.

Žalovaný se v napadeném rozhodnutí vypořádával s rozkladovými námitkami žalobkyně jako vlastnice slovní ochranné známky „KVĚTINOVÝ KONCERT“, v nichž žalobkyně namítala, že chybí úvaha, zda je navrhovatel vůbec aktivně legitimován k podání návrhu, neboť prostorová ochranná známka navrhovatele byla zapsána do rejstříku ochranných známek v rozporu se zákonem č. 137/1995 Sb. a navrhovatel neoznačoval své služby uvedenou ochrannou známkou, neboť je jako nepodnikající subjekt ani poskytovat nemohl. Žalobkyně namítala, že veškeré akce související s Květinovými dny zajišťovala zcela sama a bylo opomenuto, že kromě realizace Květinových dnů bylo vytvořeno i autorské dílo ve smyslu ust. § 61 odst. 1 a 2 zákona č. 121/2000 Sb., o právu autorském. Jako důkaz o autorství předložila žalobkyně e-mailovou korespondenci mezi ní a jejím právním zástupcem ze dne 1.8.2008. Namítala, že mylně bylo vyvozeno, že se jedná o poskytování služeb navrhovatelem, když propagaci zajišťovala žalobkyně a sama vytvořila označení „Květinový koncert“. I z hlediska ust. § 7 odst. 1 písm. k) zákona žalobkyně namítala, že je neustále zaměňován vztah navrhovatele coby spotřebitele a její osobou, jako poskytovatelem služeb. Uvedla, že navrhovatel nikdy žádný Květinový koncert nepořádal, vše zařizovala žalobkyně sama.

Žalovaný dále vyšel i ze stanoviska navrhovatele, který k podanému rozkladu uvedl, že napadená slovní ochranná známka „KVĚTINOVÝ KONCERT“ byla vždy užívána ve prospěch a jménem navrhovatele na základě smlouvy o propagaci. Uvedl, že Liga proti rakovině je sdružení, které existuje již 18 let, byla oprávněna využít i služeb třetích osob k jeho propagaci, čímž však třetím subjektům, tedy ani vlastníci ochranné známky žádná práva k ochranným známkám nevznikla. Vlastnice napadené ochranné známky tak činila všechny úkony na základě uzavřené smlouvy o propagaci a vše činila pro navrhovatele a za úplatu.

Přestože správní orgán I. stupně z hlediska ust. § 7 odst. 1 písm. a) návrh na prohlášení předmětné ochranné známky zamítl, žalovaný se opět zabýval podmínkami neplatnosti z hlediska ust. § 7 odst. 1 písm. a) zákona a lze jen usuzovat, že pravděpodobně proto, že žalobkyně vznesla námitku nedostatku aktivní legitimace navrhovatele k podání návrhu. Žalovaný zcela zřetelně, jak z vizuálního, tak z fonetického i ze sémantického hlediska shledal, že tyto ochranné známky si nemohou být podobné, neboť napadená slovní ochranná známka je vyjádřena slovním výrazem „květinový koncert“, zatímco prostorová ochranná známka představuje žlutou květinu, a tedy zejména ze strany vizuální i sémantické si ochranné známky nejsou podobné. Z hlediska porovnání služeb uvedených v seznamu napadené ochranné známky žalovaný zjistil, že určité služby chráněné napadenou ochranou známkou ve třídě 35, 36, 41 a 42 představují služby shodné či podobné, oproti tomu výrobky a služby chráněné napadenou ochranou známkou ve třídách 9, 16, 22 a některé další služby chráněné napadenou ochranou známkou ve třídách 35, 41 a 45 mezinárodního třídění nebyly shledány jako shodné ani jako podobné. Přes shodu a podobnost některých srovnávaných výrobků a služeb nebyla slovní ochranná známka shledána jako shodná ani podobná s namítanou prostorovou ochrannou známkou, a proto nebyl dán důvod k prohlášení neplatnosti z hlediska ust. § 7 odst. 1 písm. a) zákona. K podstatě námitky - nedostatku aktivní legitimace navrhovatele k podání návrhu na prohlášení neplatnosti předmětné

ochranné známky žalovaný uvedl, že navrhovatel je vlastníkem platné ochranné známky a jako takový je aktivně legitimován k podání návrhu podle § 32 odst. 3 zákona o ochranných známkách ve spojení s ust. § 7 odst. 1 písm. a) téhož zákona a podle ust. § 52 odst. 1 zákona zůstávají ochranné známky zapsané podle dřívějších právních předpisů v platnosti. Uvedl, že pokud má sdružení právo vlastnit ochrannou známku, má se za to, že tuto ochranou známku užívá ve smyslu ust. § 8 zákona o ochranných známkách, přičemž ust. § 1 zákona nestanoví jako podmínku existence ochranné známky, že se vlastníkem může stát pouze podnikající subjekt. Užívání označení v obchodním styku se neváže pouze na podnikatelskou činnost, ale na jakoukoliv činnost, v rámci které jsou výrobky a služby vázané na nezapsané označení nabízeny spotřebitelské veřejnosti.

Žalovaný dále posuzoval namítané důvody neplatnosti z hlediska ust. § 7 odst. 1 písm. g), kdy navrhovatel k prokázání svého práva k namítanému nezapsanému označení „Květinový koncert“ předložil celou řadu dokladů, jimiž prokazoval, že jeho právo k označení „Květinový koncert“ jako k nezapsanému označení vzniklo přede dnem podání přihlášky napadené ochranné známky a bylo v obchodním styku užíváno nejen v místním dosahu. Oproti tomu žalovaný vyšel rovněž z dokladů, které předložila žalobkyně, přičemž shledal, že namítaná nezapsaná označení „Květinový večer“ a „Květinový koncert“ jsou označeními staršími, neboť jsou užívány v obchodním styku od roku 2001-2002, kdežto přihláška napadené ochranné známky byla podána až 16.2.2006. Žalovaný posuzoval právo vzniklé k užívání nezapsaného označení „Květinový večer“ a „Květinový koncert“ z hlediska pojmu „místní dosah“ a tento pojem nevykládal toliko ve smyslu územním, ale rovněž i ve smyslu rozsahu užívání, co do jeho kvantity a kvality, tzn. i z hlediska množství předložených dokladů a jejich průkaznosti. Shledal, že navrhovatel užíval namítané nezapsané označení „Květinový večer“ a „Květinový koncert“ od roku 2001 v obchodním styku na území ČR již před podáním přihlášky napadené ochranné známky, a to v rámci koncertů klasické populární či jazzové hudby, spojených s tzv. Květinovými dny a s finanční sbírkou určenou pro boj proti rakovině. Principem tohoto charitativního počínu byl prodej žlutého květu Měsíčku lékařského a rozdávání letáků. S ohledem na vybrané částky a propagaci této akce žalovaný konstatoval, že spotřebitelské veřejnosti je tato aktivita navrhovatele známa a spojuje si ji právě s navrhovatelem, který je uveden na všech relevantních předložených dokladech a celou akci zaštiťuje. Z dokladů vyplynulo, že Květinové večery, resp. Květinové koncerty se konaly každý rok v jednom městě a to jak v Praze, Ostravě, v Českých Budějovicích, v Liberci a na předložených dokladech, pořadatelských dokladech je vždy uveden navrhovatel, co by realizátor těchto akcí, přičemž Květinový koncert konaný např. dne 14.12.2002 byl přenášen i Českou televizí v hlavním vysílacím čase a na televizní stanici ČT 1. Bylo prokázáno užívání namítaných nezapsaných označení Květinový koncert, resp. Květinový večer v obchodním styku ve větším než místním dosahu.

Při porovnání napadené slovní ochranné známky „KVĚTINOVÝ KONCERT“ a namítaných nezapsaných označení „Květinový koncert“ a „Květinový večer“ z hlediska shodnosti či podobnosti žalovaný shledal, že zatímco u ochranné známky „KVĚTINOVÝ KONCERT“ i namítaného označení „Květinový koncert“ lze konstatovat shodnost či vizuální podobnost, v případě nezapsaného namítaného označení „Květinový večer“, jde o podobnost pouze částečnou, a to ve shodném slovním prvku „květinový“. Z hlediska celkového dojmu pak namítané označení „Květinový večer“ neshledal podobným s napadenou ochrannou známkou „KVĚTINOVÝ KONCERT“. Při porovnávání služeb, pro které bylo prokázáno užívání namítaných nezapsaných označení žalovaný konstatoval, že u nezapsaného označení „Květinový koncert“ bylo prokázáno užívání tohoto označení ve větším než místním dosahu v době před podáním přihlášky napadené ochranné známky a zároveň shodnost či podobnost tohoto namítaného označení s napadenou ochrannou známkou a shodnost či podobnost

výrobků a služeb, pro které je zapsaná napadená ochranná známka. Z tohoto důvodu byl shledán návrh na prohlášení slovní ochranné známky „KVĚTINOVÝ KONCERT“ č. 284027 podle ust. § 7 odst. 1 písm. g) citovaného zákona za opodstatněný. Oproti tomu žalovaný neshledal opodstatněným návrh na prohlášení ochranné známky za neplatnou z hlediska namítaného označení „Květinový večer“, a to i přesto, že byla shledána shodnost či podobnost některých výrobků a služeb, pro které je napadená ochranná známka zapsána.

Žalovaný se konečně zabýval posouzením oprávněnosti návrhu na prohlášení napadené ochranné známky za neplatnou podle ust. § 7 odst. 1 písm. k) zákona o ochranných známkách. Posuzoval absenci dobré víry či zlou víru při podání přihlášky napadené ochranné známky a zvažoval, zda žalobkyně podala přihlášku této ochranné známky při vědomí o právu jiné osoby na stejné nebo podobné označení nebo zda nemohla být logicky neznalá takového práva v době podání přihlášky. Při vědomí obtížnosti dokazování dobré víry žalovaný přihlédl ke všem relevantním okolnostem, které by mohly zlou víru vyvrátit nebo naopak potvrdit, a to vždy k okamžiku podání přihlášky ochranné známky. Za stěžejní při rozhodování o dobré či zlé víře přihlašovatelky v tomto případě považoval skutečnost, že žalobkyně vykonávala svoji činnost na základě smlouvy o propagaci, kterou se agentura PRO TEMPORE AGENCY s.r.o., jejíž jednatelkou je Alena Sládková, tedy vlastník napadené ochranné známky, zavázala poskytnout navrhovateli veškerý propagační servis a obdobné aktivity agentury ve prospěch klienta a za tuto činnost měla podle ust. čl. V. dané smlouvy nárok na odměnu. Žalovaný usoudil, že se jednalo o vztah agentury a klienta, přičemž veškeré úkony sjednané touto smlouvou byly činěny ve prospěch klienta, tj. navrhovatele. Agentura neodpovídala za obsah reklamy, v případě nekalosoutěžního či osobnostního sporu. Z toho je zřejmé, že jestliže žalobkyně, resp. agentura PRO TEMPORE AGENCY s.r.o. pro navrhovatele pracovala, musela znát i označení „Květinový koncert“ a „Květinový večer“, které navrhovatel v souvislosti se svou činností užíval, a přesto si podala přihlášku ochranné známky v téměř shodném znění „KVĚTINOVÝ KONCERT.“ Ani tvrzení žalobkyně, že veškeré realizace v rámci konání Květinových dnů, tj. i konání Květinových koncertů a Květinových večerů činila žalobkyně a nikoliv navrhovatel, nejsou v tomto případě relevantní, neboť vlastník ochranné známky, resp. agentura PRO TEMPORE AGENCY s.r.o. vše činila jménem svého klienta pro něj na základě smlouvy o propagaci. Z toho vyplývá, že žalobkyně napadené ochranné známky nepodala přihlášku v dobré víře a navrhovatel tak mohl být dotčen na svých právech, proto byl dán důvod k prohlášení napadené ochranné známky za neplatnou ve spojení s ust. § 7 odst. 1 písm. k) zákona. K tomu žalovaný doplnil, že žalobkyně v této souvislosti ničím nedoložila své tvrzení, že ochrannou známku vytvořila společně s akademickým malířem Karlem Sládkem. Poukázal na to, že autorský zákon vymezuje dílo na objednávku jako dílo uzavřené na základě smlouvy o dílo, avšak taková smlouva nebyla žalobkyní předložena. Předmětem smlouvy o propagaci byly tiskové práce, audiovizuální práce a zabezpečení propagace a realizace tzv. Květinového dne. Součástí smlouvy o propagaci nebyly žádné logotypy případných označení. Zároveň nebyly předloženy žádné jiné doklady, které by prokazovaly autorství Karla Sládka, popřípadě vlastnice napadené ochranné známky k označení Květinový koncert, popřípadě Květinový večer.

Z uvedených důvodů žalovaný rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku napadeného rozhodnutí.

Proti uvedenému rozhodnutí směřuje podaná žaloba.

Žaloba byla podána v rozsahu odůvodnění k výroku I a proti výrokům napadeného rozhodnutí II a III. Dále žalobkyně namítala vady řízení spočívající v tom, že skutková podstata, která byla vzata za základ rozhodnutí, nemá oporu ve spisech.

Žalobkyně v první řadě žalovanému vytkla, že přestože v podaném rozkladu upozornila na skutečnost, že navrhovatel nebyl v době přihlášky jím namítané prostorové ochranné známky květu Měsíčku lékařského č. 233678 nositelem známkových práv ve smyslu ust. § 1 zákona č. 137/1994 Sb. o ochranných známkách a proto tato jeho ochranná známka byla zapsána do rejstříku v rozporu se zákonem. Žalovaný v předmětném řízení opřel své správní uvážení o předmětné ochranné známce žalobkyně o protiprávně existující ochrannou známku navrhovatele. Nevzal tak na vědomí podnět žalobkyně ke zneplatnění namítané ochranné známky navrhovatele z moci úřední. Žalobkyně měla za to, že žalovaný nejen nevzal na zřetel rozkladové námitky, ale nevytvořil pro žalobkyni ani rovné podmínky při řízení před správním orgánem. Vytkla, že žalovaný ignoruje rozsudek Nejvyššího správního soudu pod sp.zn. 6A 39/2001, v němž je řešeno, jak široký okruh subjektů může být majitelem ochranné známky. V tomto rozhodnutí Nejvyšší správní soud jednoznačně dovodil, že přihlašovatelem a majitelem ochranné známky mohla být pouze osoba, již zákon o ochranných známkách nazýval podnikatelem, a to v případech chráněných označení výrobků nebo služeb, které byly předmětem jejího podnikání.

V rozsahu výroku II. napadeného rozhodnutí žalobkyně namítala, že navrhovatel nijak neprokázal, že jím předložené doklady dokazují činnost v obchodním styku, jak ukládá ust. § 7 odst. 1 písm. g) zákona č. 441/2003 Sb. o ochranných známkách. Tvrdila, že doklady předložené navrhovatelem jsou kopiemi dokladů, které jsou naopak výsledkem činnosti žalobkyně. Žalovaný, přestože neobdržel průkazný doklad o tom, že by navrhovatel vykonával služby pro třetí osoby, resp. vstupoval na trh s nějakými výrobky a zúčastnil se činnosti v obchodním styku, zneužil správního uvážení a přiznal kopiím dokladů vytvořených žalobkyní pro navrhovatele statut řádných dokladů, prokazujících užívání označení v neexistujícím obchodním styku. Přitom všechny tyto doklady vznikly v obchodním styku činností žalobkyně jako podnikajícího subjektu. Namítala, že žalovaný vůbec nevzal v úvahu, že v ust. § 8 odst. 2 zákona č. 441/2003 Sb. o ochranných známkách je jednoznačně uvedeno, že užívání ochranných známek jejich vlastníky se musí dít v obchodním styku. Předpokladem působení v obchodních vztazích je oprávnění vyplývající buď z živnostenského zákona nebo ze zápisu do obchodního rejstříku. Jinak by šlo o nedovolené podnikání. Poukázala na to, že navrhovatel je nepodnikatelským subjektem a veškeré úkony v obchodním styku a propagaci, kterou pod dobu téměř 10 let pro něj vykonávala žalobkyně, využíval pouze pro sebe a nikoliv pro třetí osoby v obchodních vztazích. S tímto se žalovaný vůbec nevypořádal.

Žalobkyně namítala, že žalovaný se rovněž nevypořádal s požadavkem na zjištění materiální pravdy. Nezabýval se otázkou, jakým způsobem navrhovatel vůbec přišel k symbolům Květinový den, Květinový koncert, ke květu Měsíčku lékařského, k symbolům kytkoraka apod. Všechny tyto symboly byly vytvořeny žalobkyní v rámci uskutečňování celonárodní sbírky, a to od jejího počátku. Protože celá realizace sbírky včetně celého zajištění a její propagace byla vytvořena na základě činnosti žalobkyně a jejich nejbližších spolupracovníků, nebylo osobou zúčastněnou na řízení vytvořeno, kromě povolení ke konání sbírky, vůbec nic věcného. V celém spise je celá řada dokladů o tom, že pouze žalobkyně zajišťovala Květinové koncerty jak organizačně, tak i personálně. Poukázala na organizační zajištění koncertů žalobkyní, např. k vystoupení světové operní sopranistky paní Evy Urbanové nebo pana režiséra Plůdka či koncertního mistra Jaroslava Svěceného. Žalovaný si nevyžádal smlouvy, na základě kterých došlo k těmto vystoupením a nezjistil, kdo za navrhovatele tyto smlouvy podepisoval a bez dalšího vydával tyto smlouvy za materiály navrhovatele.

Žalobkyně namítala, že pokud žalovaný tvrdil, že užívání označení v obchodním styku se neváže pouze na podnikatelskou činnost, ale na jakoukoliv činnost, v rámci které jsou

výrobky a služby vázané na nezapsané označení, pak zneužívá zákonné meze správního uvážení, neboť co není živností, není dáno správní úvahou, ale taxativním výčtem dle živnostenského zákona. Žalovaný se nezabýval povahou činností navrhovatele, pokud by tak učinil, musel by konstatovat, že jsou činnostmi podléhající jurisdikci živnostenského a obchodního zákoníku. Proto je navrhovatel nemůže prokazovat jako jím užívané v souvislosti s výrobky a službami, pro niž je zapsána napadená ochranná známka.

V rozsahu výroku III napadeného rozhodnutí žalobkyně namítala nesprávné posouzení neplatnosti napadené ochranné známky z pohledu ust. § 7 odst. 1 písm. k) zákona. Uvedla, že od roku 1997 až do roku 2006 zajišťovala celostátní sbírky a za tuto dobu získala pro navrhovatele celkem částku 11 635 065, 07 Kč. Tak úspěšnou sbírku nelze vytvořit bez náležité propagace, zajištění realizačních dvojic pro pouliční prodej květů Měsíčku lékařského, zajistit vybrání finančních prostředků, vymyslet a realizovat celou řadu symbolů pro účely sbírky. Tuto veškerou činnost zajišťovala žalobkyně, což je z přiložených dokladů zřejmé. Za tím účelem vznikla a po 10 let úspěšně pokračovala agenturní činnost žalobkyně.

Žalobkyně tvrdila, že v daném případě navrhovatel upírá právo žalobkyni chránit si výsledky své činnosti. Jako osoba nepodnikající neměl žádného zájmu si chránit výsledky práce někoho jiného. Když si tuto ochranu zajistila právoplatná vlastnice, která celou sbírku vytvořila včetně symbolů jí provázejících, aby tu ochránila své mnohaleté dílo, navrhovatel podal řadu žádostí o zneplatnění ochranných známek žalobkyně. Žalovaný pak zcela jednostranně vystoupil proti žalobkyni, nevzal v úvahu její argumenty, doklady i výsledky za celou prospěšnou činnost a přispěl k vyvlastnění její ochranné známky. V tom spatřuje žalobkyně neoprávněný zásah do jejích práv, vytvoření nerovnovážného postavení v tomto sporu a zneužití správního uvážení. Přitom navrhovatel byl o chystaných aktivitách žalobce při ochraně jejich realizačních prostředků osobně informován a sám poskytl i souhlas s registrací.

Z uvedených důvodů žalobkyně navrhla, aby soud napadené rozhodnutí zrušil a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení, v němž by došlo ke zrušení rozhodnutí o zneplatnění napadené ochranné známky a jejím opětovném zápisu do rejstříku.

Ve svém vyjádření k podané žalobě žalovaný předně reagoval na námitku žalobkyně týkající se nedostatku aktivní legitimace osoby zúčastněné na řízení jako navrhovatele na zneplatnění ochranné známky žalobkyně. Vyvracel názor žalobkyně, že podle zákona č. 137/1995 Sb., o ochranných známkách mohlo být do rejstříku ochranných známek zapsáno pouze takové označení, které bylo užíváno v obchodním styku, tj. v rámci podnikatelského oprávnění určité osoby. K tomu poukázal na rozsudek Nejvyššího správního soudu sp.zn. 6A 39/2001, který uplatňovala i žalobkyně v podané žalobě, ovšem tentokrát v tom směru, že soud ve svých úvahách v tomto rozsudku připustil možnost širšího výkladu pojmu podnikatel, resp. podnikání, který byl tehdy obsažen v ust. § 4 zákona č. 137/1995 Sb. Soud i za tehdejší právní úpravy připustil možnost širšího výkladu pojmu podnikatel pro účely zákona o ochranných známkách za předpokladu, že dotýčný subjekt vystupuje na trhu jako soutěžitel, tj. nabízí výrobky nebo služby a současně je potenciálně v konkurenčním vztahu k případným dalším subjektům působícím na trhu. Žalovaný shledal, že na rozdíl od případu, který posuzoval Nejvyšší správní soud, je významné v dané věci to, že osoba zúčastněná na řízení je osobou zúčastněnou potencionálně v konkurenčním a soutěžním vztahu k dalším možným subjektům a musí mít možnost, jako jiný subjekt na trhu, chránit své služby ve vztahu k jiným aktérům, kteří mohou její činnost obdobně nahradit, přičemž ochranná známka zajistí, že veřejnost bude správně a spolehlivě informována o identitě a původu poskytovaných služeb. Žalovaný poukázal na článek 7bis Pařížské unijní úmluvy, která připouští k přihlášení a

ochraně i známky svazové, náležející sdružením, i když tato sdružení nemají průmyslový nebo obchodní závod. Proto pojmy podnikatel či obchodní styk musí být ve známkovém právu vykládány v širokém smyslu a neměly by být omezovány pouze na podnikání či obchodní činnost. K platnému ust. § 8 odst. 2 současného zákona č. 441/2003 Sb. žalovaný vysvětlil, že dikce tohoto ustanovení směřuje ke zcela jinému cíli než míní žalobkyně. V tomto ustanovení nejde o povinnost pro vlastníka, ale smyslem je omezit možnost užívání ochranné známky jiným osobám než jejímu vlastníku, a to pouze na užívání v obchodním styku. Jiné užívání totiž nemůže přivodit vlastníku ochranné známky újmu na jeho právech. Žalobkyně tedy citované zákonné ustanovení interpretuje zcela mylně, když jej spojuje s povinností být podnikatelským subjektem. Žalobkyní tvrzená nezákonnost zápisu namítané ochranné známky pak nemůže vést k jejímu prohlášení za neplatnou ve smyslu ust. § 52 odst. 1 zákona č. 441/2003 Sb., přičemž i judikatura Nejvyššího správního soudu neomezuje okruh subjektů, kteří se mohou stát přihlašovatelí a vlastníky ochranné známky. Neustálá polemika žalobkyně o okruhu osob oprávněných přihlásit ochrannou známku podle zákona č. 137/1995 Sb. je proto zcela bezpředmětná a nejde o případ dokazování v tomto směru, ale o aplikaci platného zákona o ochranných známkách.

Žalovaný dále vyvracel tvrzení žalobkyně o aplikaci zásady materiální pravdy v řízení podle zákona o ochranných známkách. Uvedl, že zásada materiální pravdy se na dané řízení nevztahuje, neboť řízení o návrhu na neplatnost ochranné známky není řízením, v němž má být z moci úřední uložena povinnost. Naopak v tomto řízení dispozičně navrhopatel prokazuje odůvodněnost návrhu na prohlášení neplatnosti důkazy umožňujícími projednání návrhu. Zákon o ochranných známkách je lex specialis ve vztahu ke správnímu řádu, což vyplývá z ust. § 45 známkového zákona. Úřad nemá povinnost ani právo vycházet z jiných důkazů než z těch, které jsou mu předloženy. V této věci Úřad vycházel z důkazů předložených, jak navrhopatelem, tak i žalobkyní v postavení vlastníka napadené ochranné známky. Úřad prioritně vycházel ze skutečnosti, že namítaná ochranná známka navrhopatele je v rejstříku platně zapsána. To bylo výchozím bodem pro úsudek v této věci, když případnou neplatnost této namítané ochranné známky by bylo třeba prohlásit ve zvláštním řízení na základě návrhu podle ustanovení zákona.

Žalovaný se konečně vyjádřil k námitce, že veškerá činnost spojená s napadenou ochranou známkou byla vykonávána pouze žalobkyní, nikoliv navrhopatelem. Žalovaný setrval na jednoznačném závěru, že veškerá činnost žalobkyně ve vztahu k namítané ochranné známce byla ze strany žalobkyně činěna na základě smlouvy o propagaci s navrhopatelem, jeho jménem, za úplaty a pod jeho záštitou. Žalobkyně tak měla funkci zastupující agentury. Takové agentury však nevznikají práva užívat jakákoliv označení spojená s osobou, kterou zastupuje bez jejího souhlasu nebo dokonce pro své vlastní potřeby. Všechny předložené důkazy, a to jak ze strany žalobkyně, tak i navrhopatele zřetelně prokazují, že veškerá činnost žalobkyně byla činěna pouze v zastoupení navrhopatele a předmětná označení byla veřejnosti prezentována ve spojení s navrhopatelem, s jeho aktivitami, ať již je zajišťovala agentura žalobkyně či agentura jiná. Není možné přisvědčit názoru žalobkyně, že napadená ochranná známka nebo namítaná ochranná známka byly užívány žalobkyní v obchodním styku. Žalobkyně si neuvědomuje, že veškerá její činnost ve prospěch navrhopatele se odvíjí od smlouvy, kterou se sama výslovně zavázala vykonávat pro ni propagační činnost, která přirozeně zahrnuje užívání log, označení názvů, které navrhopatele reprezentují a odlišují ho od jiných subjektů. To však neznamená, že by na žalobkyni bez dalšího přecházela jakákoliv práva užívat tato označení pro sebe nebo si práva k nim jednoduše uzurpovat. Napadené označení „Květinový večer“ jakož i napadená ochranná známka se během kontinuální činnosti navrhopatele v očích veřejnosti staly pro něj téměř synonymy. Proto návrh podaný podle § 7 odst. 1 písm. g) citovaného zákona byl shledán oprávněný. Zároveň Úřad shledal, že přihláška napadené ochranné známky nemohla být ze strany žalobkyně podána v dobré víře, neboť bez

vědomí osoby zúčastněné na řízení žalobkyně přihlásila označení, o kterém věděla a musela vědět, že je spolu s dalšími označeními spojováno s navrhovatelem. Protože přihláška žalobkyně nebyla podána v dobré víře, přičemž navrhovatel je současně dotčen na svých právech, byl rovněž návrh podaný podle ust. § 7 odst. 1 písm. k) posouzen jako oprávněný. Samotný fakt, že žalobkyně nesouhlasí se závěrem žalovaného o určité otázce, pak nemůže opodstatňovat tvrzení žaloby, že došlo k překročení mezí správní úvahy.

Z uvedených důvodů žalovaný navrhl, aby soud podanou žalobu zamítl.

Městský soud v Praze přezkoumal napadené rozhodnutí, jakož i řízení, které předcházelo jeho vydání podle § 65 a násl. zákona č. 150/2002 Sb. soudního řádu správního a dospěl k závěru, že žaloba není důvodná.

Soud vyšel z následující právní úpravy:

Podle § 52 odst. 1 zákona (přechodná ustanovení) zák.č. 441/2003 Sb. ochranné známky zapsané podle dřívějších právních předpisů zůstávají v platnosti. Je-li podán návrh na prohlášení ochranné známky za neplatnou z důvodu jejího zápisu v rozporu se zákonem, posuzuje se zápisná způsobilost ochranné známky podle zákona platného v době zápisu ochranné známky do rejstříku. Ochranná známka však nebude prohlášena za neplatnou, je-li její zápis v souladu s tímto zákonem.

Podle § 32 odst. 1 zákona č. 441/2003 Sb., o ochranných známkách úřad v řízení zahájeném na návrh třetí osoby nebo z vlastního podnětu prohlásí ochrannou známku za neplatnou, pokud byla zapsána v rozporu s § 4 nebo § 6.

Podle § 32 odst. 2 zákona č. 441/2003 Sb., o ochranných známkách byla-li ochranná známka zapsána v rozporu s § 4 písm. b) nebo c) anebo d), nebude prohlášena za neplatnou, pokud v důsledku užívání získala po svém zápisu rozlišovací způsobilost pro výrobky nebo služby, pro které je zapsána.

Podle § 32 odst. 3 zákona č. 441/2003 Sb., o ochranných známkách Úřad prohlásí ochrannou známku za neplatnou rovněž v řízení zahájeném na návrh osoby uvedené v § 7 a z důvodů v tomto ustanovení uvedených.

Podle § 7 písm. a) zákona č. 441/2003 Sb., o ochranných známkách přihlašované označení se nezapíše do rejstříku na základě námitek proti zápisu ochranné známky do rejstříku podaných u Úřadu (dále jen "námitky") 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.

Podle § 7 písm. g) zákona č. 441/2003 Sb., o ochranných známkách přihlašované označení se nezapíše do rejstříku na základě námitek proti zápisu ochranné známky do rejstříku podaných u Úřadu (dále jen "námitky") uživatelé nezapsaného označení nebo jiného označení užívaného v obchodním styku pro shodné nebo podobné výrobky nebo služby, které je shodné s přihlašovaným označením nebo je mu podobné, pokud označení nemá místní dosah a právo k tomuto označení vzniklo před dnem podání přihlášky.

Podle § 7 písm. k) zákona č. 441/2003 Sb., o ochranných známkách přihlašované označení se nezapíše do rejstříku na základě námitek proti zápisu ochranné známky do rejstříku podaných u Úřadu (dále jen "námítky") tím, kdo je dotčen ve svých právech přihláškou, která nebyla podána v dobré víře.

V dané věci je při posouzení zákonnosti napadeného rozhodnutí třeba vycházet z celku všech výroků napadeného rozhodnutí, totiž z toho, že Úřad průmyslového vlastnictví se v řízení o návrhu na prohlášení slovní ochranné známky „KVĚTINOVÝ KONCERT“ za neplatnou zabýval neplatností ochranné známky z namítaných důvodů dle § 7 písm. a), g) a k) zákona č. 441/2003 Sb., přičemž ve výsledku tohoto řízení byla předmětná ochranná známka prohlášena za neplatnou podle § 7 písm. k) zákona a to v plném rozsahu. To znamená, že pro otázku platnosti či neplatnosti ochranné známky jsou významné ty žalobní důvody, které by byly způsobilé zvrátit závěr žalovaného, že platnost předmětné ochranné známky žalobkyně neobstojí z hlediska zápisných důvodů podle § 7 písm. k) zákona. Soud především, zabývaje se výrokem napadeného rozhodnutí jako celkem, pouze v odůvodnění rozsudku jako nepřipustné vylučuje z přezkoumání ty žalobní důvody, které směřují toliko do *odůvodnění* výroku pod bodem I., neboť ust. § 68 písm. d) stanoví nepřipustnost správní žaloby směřující toliko do odůvodnění správního rozhodnutí. Žalovaný také zamítavým výrokem pod bodem I. k námitce neplatnosti podle § 7 písm. a) zákona nikterak nezkrátil práva žalobkyně ani jiným způsobem do těchto práv nezasáhl. Oproti tomu procesně přípustné jsou žalobní námítky směřující proti výroku pod bodem II. a III., přičemž proti výroku pod bodem II, týkajícímu se neplatnosti ochranné známky z hlediska § 7 písm. g) zákona jen v některých třídách mezinárodního třídění výrobků a služeb, mohou být námitkami věcně relevantními jen potud, pokud by mohly ovlivnit posouzení zápisné způsobilosti ochranné známky dle § 7 písm. k) zákona a tím i zvrátit závěr Úřadu vyslovený o plném rozsahu neplatnosti ochranné známky učiněný podle § 7 písm. k) zákona.

Takovými relevantními námitkami je předně námitka vůči všem výrokům napadeného rozhodnutí společná – týkající se nedostatku aktivní legitimace navrhovatele podat ve správním řízení návrh na prohlášení ochranné známky za neplatnou a dále věcné námítky týkající se otázky dobré víry žalobkyně při podání přihlášky ochranné známky (§ 7 písm. k) zákona), což souvisí i s otázkou vztahu žalobkyně či navrhovatele k přihlášenému označení a k jeho užívání před přihláškou ochranné známky (§ 7 písm. g) zákona).

První relevantní námitka žaloby popírající právo navrhovatele (osoby zúčastněné na řízení) podat návrh na prohlášení ochranné známky za neplatnou se odvíjí od názoru žalobkyně, že navrhovatel neměl vůbec oprávnění podat návrh na prohlášení ochranné známky za neplatnou z důvodu nezákonného zápisu namítané prostorové ochranné známky navrhovatele do rejstříku ochranných známek. Tento názor má svůj původ v tvrzení, že navrhovatel není vůbec subjektem, který by byl způsobilý založit ochranu užívaného označení, není-li podnikatelem a neužívá-li toto označení v obchodním styku .

Uvedený názor je již delší dobu překonán stávající judikaturou správních soudů a vývojem nové právní úpravy v zákoně č. 441/2003 Sb., podchycující smysl známkoprávní ochrany a respektující úpravu v čl. 7bis revidované Pařížské úmluvy na ochranu průmyslového vlastnictví (vyhl. č. 64/1975 Sb.), obsahující závazek unijních zemí připustit k přihlášení a chránit známky svazové, náležející sdrúžením, jejichž existence neodporuje zákonu země původu, a to i tehdy, když tato sdrúžení nemají průmyslový nebo obchodní závod. Základní princip, na kterém bylo známkové právo historicky budováno, spočívá v tom, že ochranná známka slouží především subjektům, kteří se svými výrobky nebo službami vstupují na trh, tj. vstupují do soutěžních vztahů s producenty obdobných výrobků

nebo poskytovateli obdobných služeb. Je skutečností, že zpravidla takovými subjekty tradičně byly a stále jsou především osoby soukromého práva, nejčastěji nejrozličnější obchodní společnosti nebo fyzické osoby, které produkují konkrétní výrobky nebo služby. Nicméně vývoj i výklad právní úpravy směřoval k tomu, že ochranná známka má, resp. plní mimo jiné i soutěžní funkci, tj. je legálním nástrojem konkurenčního boje, přičemž se na trhu může jako výrobce, poskytovatel či nebo dodavatel (a pochopitelně také jako zákazník) účastnit i subjekt, který, byť není živnostníkem ani podnikatelem zapsaným v obchodním rejstříku, vstupuje do soutěžních vztahů s jinými subjekty a může mít obdobný zájem na ochraně označení svého zboží či služeb. Nejvyšší správní soud ve svém rozsudku pod sp. zn. 6A 39/2001 dovedl, že známkoprávní ochrana souvisí s právem soutěžním a že ze souvislosti známkového práva s právem soutěžním, jakož i ze základních principů, na nichž je právní úprava známkové ochrany vystavěna, lze akceptovat, že jako ochranou známku lze zapsat takové označení výrobků nebo služeb, s nimiž se subjekt, který není podnikatelem ve smyslu obchodního zákoníku, účastní trhu, resp. soutěže na tomto trhu. Pro zjištění, zda tomu tak v určitých případech je, Nejvyšší správní soud vycházel z povahy subjektu. Zatímco ve věci posuzované Nejvyšším správním soudem šlo o posouzení, zda nositelem známkoprávní ochrany může být ministerstvo jako státní orgán a soud popřel tuto jeho úlohu jako účastníka soutěžního trhu – nadto tak učinil podle předchozí úpravy dané ust. § 137/1995 Sb., jde v této souzené věci o přihlášku symbolů, které jsou spojeny s působením občanského sdružení Liga proti rakovině k cílům charitativním, humanitárním. I v této oblasti a k těmto cílům, směřujícím k zajištění finančních prostředků na podporu léčby rakoviny, se toto občanské sdružení může na trhu ocitnout v konkurenčním boji s jiným sdružením či jiným subjektem nepodnikatelského typu, přičemž známkoprávní ochrana zajištěná pro uvedené cíle mu může v tomto konkurenčním prostředí sloužit k rozlišení původu jeho humanitárních služeb, garantovat větší důvěrohodnost a tím i větší úspěch při opatrování finančních prostředků na realizaci cílů sdružení. Uvedené není v rozporu s platným zákonem č. 441/2003 Sb., o ochranných známkách, který se pojmům podnikatel a podnikání důsledně vyhýbá, když např. ve svém ust. § 1 ochrannou známku definuje jako jakékoliv označení, „pokud je toto označení způsobilé odlišit výrobky nebo služby jedné osoby od výrobků nebo služeb jiné osoby“. Z důvodové zprávy k zákonu č. 441/2003 Sb. nelze dovést, že by známkoprávní ochranu mohli nabývat toliko podnikatelé v rozsahu předmětu svého podnikání zapsaného v živnostenském nebo v jiném rejstříku ke dni podání přihlášky, návrh zákona č. 441/2003 Sb. tuto podmínku nadále nestanoví a rozšiřuje tím možnost vlastnit ochrannou známku fyzickou či právnickou osobou způsobilou k právním úkonům. Z toho lze dovést, že i zákonodárce nyní platnou úpravou známkového práva hodlal rozšířit okruh osob, které mohou být majiteli ochranné známky, nad rámec dřívější právní úpravy.

Zákon č. 441/2003 Sb. má však pro danou věc kromě toho, že přinesl rozšíření okruhu osob, které mohou být majiteli ochranné známky, význam také v tom, že pro dříve zapsané ochranné známky přiznává oprávnění podat návrh na prohlášení neplatnosti ochranné známky vlastníku starší ochranné známky (§ 7 písm. a) zákona) a uživateli nezapsaného označení (§ 7 písm. g) zákona).

Aktivní legitimace občanského sdružení Liga proti rakovině k podání návrhu na prohlášení předmětné ochranné známky za neplatnou je tedy dána skutečností, že navrhovatel vystupuje na trhu charitativní a humanitární pomoci jako soutěžitel a že je v rejstříku ochranných známek zapsán jako vlastník starší ochranné známky (§ 7 písm. a) zákona) a dále tím, že tvrdí, že je uživatelem nezapsaného označení (§ 7 písm. g) zákona). Na uvedeném nemůže nic změnit argumentace žalobkyně, že prostorová ochranná známka navrhovatele byla do rejstříku ochranných známek zapsána v rozporu se zákonem č. 137/1995

Sb., a to proto, že zákon č. 441/2003 Sb. v ust. § 52 odst. 1 stanoví zásadu zachování platnosti ochranných známek zapsaných podle dřívějších právních předpisů. To platí do doby, než případně bude dříve zapsaná známka prohlášena za neplatnou. Prostorová ochranná známka navrhovatele nebyla prohlášena za neplatnou. Žalobkyně neprokazuje, že by podala návrh na prohlášení této ochranné známky za neplatnou a nadto zákon č. 441/2003 Sb. v ust. § 52 odst. 1 ve spojení s § 32 odst. 1 a 2 neumožňuje napadat dřívější zápis ochranné známky pro jiné důvody (zde pro namítané postavení přihlašovatele), než je zápisná způsobilost přihlášeného označení. Zápisná způsobilost se zkoumá z hlediska distinkitivity označení (dříve dle § 1 zákona č. 137/1995 Sb., nyní dle § 4 ve spojení s § 1 zákona č. 441/2003 Sb.) a z hlediska shodnosti označení (dříve dle § 3 zákona č. 137/1995 Sb., nyní dle § 6 zák. č. 441/2003 Sb.), nikoliv z hlediska oprávněnosti určité osoby přihlásit svou ochrannou známku a tedy možnosti procesně znovu otevřít řízení o přihlášce ochranné známky. Poslední věta ust. § 52 odst. 1 zákona v dikci, že „ochranná známka však nebude prohlášena za neplatnou, je-li její zápis v souladu s tímto zákonem“ totiž ve spojení s § 32 odst. 1, 2 a 3 znamená, že i kdyby ochranná známka navrhovatele byla zapsána v rozporu se zákonem, je možné dovolat se její neplatnosti na návrh třetí osoby (zde žalobkyně) či z moci úřední pouze z důvodů zápisné způsobilosti. Podle § 52 odst. 1 zákona se zápisná způsobilost posuzuje podle zákona platného v době zápisu ochranné známky do rejstříku (zde podle zákona č. 137/1995 Sb.), nicméně současně platí, že i při rozporu s tímto zákonem nebude ochranná známka prohlášena za neplatnou, je-li její zápis v souladu se zákonem č. 441/2003 Sb. Vzhledem k důvodům neplatnosti podle § 32 odst. 1, 2 a 3 zákona č. 441/2003 Sb., které mohou spočívat toliko v zápisné nezpůsobilosti označení a vzhledem k tomu, co bylo výše uvedeno ohledně oprávnění navrhovatele podat podle zákona č. 441/2003 Sb. návrh na prohlášení neplatnosti ochranné známky z titulu vlastníka starší ochranné známky a uživatele nezapsaného označení, nemůže být zpětně a navíc v tomto řízení předmětem posouzení platnosti namítaná ochranná známka navrhovatele, nadto z důvodu nepodnikatelské povahy navrhovatele.

Z uvedeného vyplývá, že platnost navrhovatelovy ochranné známky - barevné prostorové ochranné známky v podobě Měsíčku lékařského č. 233678 zapsané v rejstříku ochranných známek trvá, nebyla ničím dotčena a navrhovatel byl v předmětném řízení přinejmenším podle § 7 písm. a) jako vlastník starší ochranné známky legitimován k podání návrhu na prohlášení neplatnosti pozdější ochranné známky žalobkyně a dále byl dle § 7 písm. g) a k) i oprávněn namítat podobnost označení s ochrannou známkou i dotčení na právech přihláškou ochranné známky nepodanou v dobré víře.

Otázka, zda námitky navrhovatele proti zápisné způsobilosti předmětné ochranné známky žalobkyně jsou dle § 7 písm. g) zákona a pro tento spor zejména podle § 7 písm. k) zákona oprávněné a mohou dle § 32 odst. 3 zákona vést k prohlášení této ochranné známky za neplatnou, záviselo na posouzení užívání namítané ochranné známky a nezapsaných označení v rámci vztahů mezi žalobkyní a navrhovatelem.

Z podkladu řízení, jakož i ze žalobních tvrzení vyplývá, že činnosti spojené s ochrannou známkou žalobkyně „KVĚTINOVÝ KONCERT“ ale i se symboly „Květinový den“, „Květinový večer“ a s květem Měsíčku lékařského tvořícího ochrannou známku navrhovatele uskutečňovala žalobkyně v rámci celonárodní sbírky pořádané navrhovatelem a to na základě Smlouvy o propagaci uzavřené dne 25.5.2002 ve znění jejích dodatků mezi agenturou PRO TEMPORE s.r.o. zastoupenou žalobkyní jako jednatelem a navrhovatelem jako klientem. Předmětem smlouvy o propagaci byly činnosti spojené s propagací cílů navrhovatele jako občanského sdružení – s bojem proti rakovině (čl. I. a II. Smlouvy). Tyto činnosti měly podle čl. III. Smlouvy spočívat v poskytování *veškerého* propagačního servisu a obdobných aktivit agenturou ve prospěch navrhovatele, zahrnující mimo jiné i tiskové práce

– grafické zpracování inzerce, zabezpečení propagace a realizace tzv. Květinového dne a audiovizuální práce (např. výroba a úprava propagačních TV, filmových a rozhlasových šotů) a další propagační práce dle pokynů klienta. Podle uvedené smlouvy měla agentura vedená žalobkyní postavení doslovně výhradního zprostředkovatele propagace navrhovatele (čl. IV. odst. 1). Jednotlivé kroky měly být vždy schváleny navrhovatelem , a to ke každému návrhu propagační činnosti včetně grafických návrhů (čl. IV. odst. 2), přičemž toliko schválené kroky a činnosti podléhaly úhradě ceny služby z uvedené Smlouvy o propagaci (čl. IV. odst. 3). Za obsah a kvalitu výpovědí či informací i obsah reklam odpovídal navrhovatel (čl. IV. odst. 5). Smlouva v čl. VI. odst. 7 výslovně stanovila, že vlastníkem převoditelných a obdobných práv vzniklých při plnění této smlouvy se stává okamžikem skončení platnosti této smlouvy navrhovatel (klient). Kromě uvedeného je také podstatné, že podle čl. V. příslušela agentuře za plnění dle smlouvy odměna.

Z pozvánek na akce Květinový koncert nebo Květinový večer založených ve správním spise a z brožury „*Liga proti rakovině Praha 1990-2005 – kronika, stručná historie a přehled činnosti*“ z dubna 2005 vyplývá, že již od r. 2000 a v průběhu dalších let 2001,2002,2003, 2004, 2005, tj. před přihláškou předmětné ochranné známky a zčásti i před uzavřením Smlouvy o propagaci pořádalo občanské sdružení Liga proti rakovině *Květinové dny a Květinové koncerty* v různých městech České republiky konané jak za účelem získání prostředků (výtěžků koncertu) pro projekty Ligou organizované (pro podporu léčby onkologických onemocnění), tak i jako poděkování dárcům a aktivistům Květinového dne. Jako pořadatel těchto akcí je vždy na uvedených pozvánkách uvedena Liga proti rakovině, tedy navrhovatel. Z brožur navrhovatele z let 1990-2005, z titulů výročních zpráv navrhovatele z let 1997-2005 , jakož i z dalších podkladů uvedených v napadeném rozhodnutí pod č. 1-26 lze seznat, že navrhovatel je původním nositelem myšlenky sbírek pomoci na podporu léčby onkologických onemocnění a pořadatelem Květinových dnů i Květinového večeru s hudbou a Květinových koncertů , který si k propagaci své činnosti přizval žalobkyni. Lze přisvědčit tomu, že jméno žalobkyně se v souvislosti s činností navrhovatele objevuje i v době před podepsáním Smlouvy o propagaci ze dne 25.5.2002, např. v r. 1999 při fakturaci dodání květu astry pro Květinový den v r. 1999 v rámci agentury All IN AGENCY s.r.o., nicméně dle brožury „*Liga proti rakovině Praha 1990-2005 – kronika, stručná historie a přehled činnosti*“ z dubna 2005 na str. 8 byla spolupráce s agenturou PRO TEMPORE AGENCY (se žalobkyní) zahájena v červnu 2002 .

Z podkladů řízení vzal soud za prokázané, že mezi žalobkyní a navrhovatelem existovala smlouva o poskytování propagačních služeb , podle které se žalobě stala podpisem této smlouvy zprostředkujícím subjektem, vyvíjejícím činnost ve prospěch navrhovatele , přičemž v r. 1999, tj. před podpisem smlouvy je při fakturaci zmíněna jako dodavatel symbolu pro Květinový den. Mezi účastníky řízení není sporné a soud nemá ani pochybnosti o tom, že žalobkyně vykonávala pro navrhovatele činnost, při níž byly užívány slovní i prostorové materiální symboly spojené s Květinovými dny i Květinovými koncerty, že dodala grafické či jiné symboly pro účely propagace sdružení a vyvíjela propagační činnost. I v případě, že žalobkyně, jak tvrdí, poskytovala navrhovateli veškerý propagační servis, věcně zajišťovala realizaci sbírky na podporu cílů navrhovatele, není tato skutečnost důvodem pro to, aby symboly spojené s Květinovými dny, Květinovými koncerty a Květinovými večery byly spojovány s její osobou jako původcem a nositelem těchto symbolů a odůvodňovaly tak její dobrou vůli při podání přihlášky předmětné ochranné známky. Je tomu tak proto, že žalobkyně měla ve vztahu k navrhovateli toliko postavení smluvního obchodního partnera – dodavatele, zprostředkovatele či realizátora cílů a činnosti navrhovatele a konala tak nikoliv jménem svým, ale na základě smluvního ujednání ve prospěch a na účet navrhovatele. Za velmi podstatnou v tomto vztahu soud považuje skutečnost, že žalobkyně tuto práci a činnost

vykonávala za sjednanou odměnu, v níž se hodnotově odrazila veškerá tvůrčí a provozní aktivita žalobkyně při vědomí, že výsledky její činnosti za tuto odměnu náležejí navrhovateli. Navrhovatel byl tím subjektem, který svých cílů dosahoval prostředky a způsobem, které si objednal a uhradil, a proto veškeré výsledky činnosti žalobkyně náležely právě navrhovateli. Žalobkyně nebyla v postavení autora vytvářejícího na zakázku autorské dílo ani svou přináležitost k myšlence Květinových koncertů, Květinových dnů a dalších květinových akcí, ničím neprokázala. Naopak smluvně sjednala, že pro případ autorských práv je vlastníkem těchto i obdobných práv vzniklých při plnění smlouvy navrhovatel. Vzhledem k tomu, že výsledky její činnosti prováděné za úplatu se tak staly výsledky činnosti navrhovatele a byly spojené s jeho prezentací a působením na trhu humanitární pomoci, že s jeho jménem jsou spojeny výtěžky Květinových dnů, Květinových koncertů, Květinových večerů a tím i celé charitativní sbírky, nemůže se žalobkyně oprávněně dovolávat ochrany výsledků *její* činnosti a *její* práce. Žalobkyně byla oceněna odměnou za svoji práci dle smlouvy, navrhovatel si výsledky práce žalobkyně *za odměnu* opatřil a tyto výsledky tak má právo si chránit i známkoprávní ochranou pro svou osobu. Z uvedeného vyplývá spravedlivé a rovnovážné postavení žalobkyně i navrhovatele v celém myšlenkovém, pracovním i ekonomickém procesu realizace charitativní sbírky.

V provedeném dokazování před Úřadem navrhovatel listinnými důkazy o pořádání květinových akcí v různých místech České republiky, ale i pravidelně každým rokem po dlouhou dobu několika let prokázal, že užívání nezapsaného označení Květinový koncert v rámci květinových dnů a celonárodní sbírky na podporu boje proti rakovině je natolik široké a vešlo ve známost ve spojení se jménem občanského sdružení Liga proti rakovině, že nabylo větší než jen místní dosah. Uvedené tak svědčí o důvodnosti návrhu navrhovatele na prohlášení ochranné známky žalobkyně za neplatnou ve smyslu § 7 písm. g) zákona pro výrobky a služby v určitých, ve výroku II. uvedených třídách mezinárodního třídění výrobků a služeb) zákona. Veřejná známost sbírky navrhovatele a nadmístní užívání květinových symbolů také ve spojení se skutkovým zjištěním, že žalobkyně tyto symboly dodávala pro potřeby a prospěch navrhovatele a pro zavedení dobrého jména navrhovatele na charitativním trhu, mají ten důsledek, že prováděcí agentura se nemůže domáhat ochrany práv, která jí nenáležejí a náležejí tomu, pro něhož symboly akce smluvně vytvořila a na něhož byly převedeny. Proto žalobkyně při podání přihlášky ochranné známky nemohla být v dobré víře, že požaduje známkoprávní ochranu pro výsledky *své* činnosti. Musela si být vědoma toho, že květinové symboly, tedy i slovní označení Květinový koncert nejsou symboly užívané jí v rámci *jejího* obchodního styku ve smyslu propagace *její* agentury a *její* podnikatelské činnosti na trhu a v konkurenci s jinými obdobnými agenturami, ale byly vytvořeny pro *propagaci navrhovatele* jako občanského sdružení a jeho humanitárního cíle – boje proti rakovině, spojeného právě s květinovými symboly.

Žalovaný tedy nepochybil ve svém závěru, že žalobkyně nepodala přihlášku ochranné známky v dobré víře, neboť si musela být vědoma skutečnosti, že označení Květinový koncert, byť by jej i sama vytvořila v rámci propagace navrhovatele, je označením užívaným v souvislosti s činností navrhovatele, a proto si žalobkyně podáním přihlášky ochranné známky ve znění tohoto označení přisvojila symbol přináležející navrhovateli, ač musela vědět, že vlastnictví tohoto označení její osobou bude znamenat dotčení práv navrhovatele. V tom Úřad spatřoval naplnění podmínky nedobré víry při podání přihlášky ochranné známky „KVĚTINOVÝ KONCERT“ žalobkyní a soud tento úsudek považuje za opodstatněný a odpovídající výsledkům dokazování. Úřad vzal v úvahu všechny důkazy předložené žalobkyní i navrhovatelem, a vyvodil z nich právní závěry, které mají oporu v listinných důkazech. Oproti tomu žalobní námitka jednostranného úsudku Úřadu a námitka vyvlastnění

práv žalobkyně neobstojí. Zákon umožňuje za okolností, jejichž naplnění v dané věci Úřad shledal, prohlásit již dříve zapsanou ochrannou známku za neplatnou a proto tento úkon zákonem předvídaný nelze napadat jako akt nezákonného vyvlastnění.

Z výše uvedených důvodů dospěl Městský soud v Praze k závěru, že napadené rozhodnutí bylo vydáno v souladu se zákonem. Soud proto žalobu podle ust. § 78 odst. 7 s.ř.s. jako nedůvodnou zamítl.

Soud rozhodl ve věci bez jednání, neboť k tomu byly dány podmínky ust. § 51 s.ř.s. Účastníci k výzvě soudu nevyjádřili nesouhlas s projednáním věci bez nařízení jednání.

Výrok o nákladech řízení je odůvodněn ust. § 60 odst. 1 s.ř.s., neboť žalobkyně nebyla ve sporu úspěšná a žalovanému žádné náklady v řízení nevznikly.

Výrok o nákladech řízení osoby zúčastněné na řízení je dán ust. § 60 odst. 5 s.ř.s., když této osobě soud v řízení neuložil žádnou povinnost, tudíž jí ani nevznikly náklady v souvislosti s plněním povinnosti, která by byla soudem uložena.

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 Praze dne 21. srpna 2013

JUDr. Naděžda Řeháková, v.r.
předsedkyně senátu

Za správnost vyhotovení: Matznerová, DiS.