



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Městský soud v Praze rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Naděždy Řehákové a soudců Mgr. Martina Kříže a JUDr. Ivanky Havlíkové v právní věci žalobce: **Jan Becher - Karlovarská Becherovka, a.s.**, se sídlem Karlovy Vary, T.G.Masaryka 282/57, zast. Mgr. Ondřejem Čerychem, advokátem se sídlem Praha 5, Elišky Peškové 735/15, proti žalovanému: **Úřad průmyslového vlastnictví**, se sídlem Praha 6, Antonína Čermáka 2a, v řízení o žalobě proti rozhodnutí předsedy Úřadu průmyslového vlastnictví ze dne 19.11.2009, č.j. O-462000/32282/2009/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:

Rozhodnutím označeným v záhlaví tohoto rozsudku (dále jen „napadené rozhodnutí“) předseda Úřadu průmyslového vlastnictví (dále označovaný jen jako „žalovaný“) zamítl rozklad podaný žalobcem proti rozhodnutí Úřadu průmyslového vlastnictví ze dne 6.5.2009 o zamítnutí námitek žalobce podaných podle ustanovení § 7 odst. 1 písm. a) zákona č. 441/2003 Sb., o ochranných známkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon č. 441/2003 Sb.“) proti zápisu zveřejněného barevného kombinovaného označení „BERGER SPECIÁL TUZEMÁK - 80 -“, jehož přihlašovatelem je společnost NELA DRINKS s.r.o., se sídlem Český Těšín - Dolní Žukov, Úzká 127, do rejstříku ochranných známek, a rozhodnutí správního orgánu I. stupně potvrdil. V odůvodnění napadeného rozhodnutí žalovaný konstatoval, že rozhodnutí správního orgánu I. stupně bylo odůvodněno tím, že přihlašované označení není shodné ani podobné známkové řadě namítajícího (žalobce), tj. 28 národním ochranným známkám a 2 ochranným známkám Společenství zapsaným s dřívějším právem přednosti pro namítajícího, a neexistuje tedy pravděpodobnost jejich záměny na straně veřejnosti, a to přesto, že u přihlašovaných výrobků byla shledána jejich podobnost s výrobky

chráněnými namítanými ochrannými známkami. Zápisem přihlašovaného označení do rejstříku ochranných známek by tudíž nedošlo k zásahu do zákonem chráněných starších práv namítajícího. Z tohoto důvodu orgán prvního stupně řízení námitky podané podle § 7 odst. 1 písm. a) zákona č. 441/2003 Sb., zamítl.

Proti rozhodnutí správního orgánu I. stupně podal žalobce jakožto namítající v zákonem stanovené lhůtě rozklad, v němž zejména uvedl, že se neztotožňuje se závěrem orgánu prvního stupně řízení o nezaměnitelnosti porovnávaných označení. Žalobce je toho názoru, že přihlašované označení je z hlediska vizuálního podobné jeho ochranným známkám namítané známkové řady. Podle něj jsou slovní prvky „SPECIÁL“ a „TUZEMÁK“ ve vztahu k přihlášeným výrobkům popisné, neboť slovní prvek „SPECIÁL“ je laudatorním výrazem označujícím charakter či jakost výrobku a slovní prvek „TUZEMÁK“ je označením druhu alkoholického nápoje. Slovní prvek „- 80 –“, bude v průměrném spotřebiteli rovněž evokovat vlastnosti takto označeného výrobku, nejspíše obsah alkoholu v nápoji. V této souvislosti namítající odmítl názor Úřadu, že uvedený slovní prvek má jistou rozlišovací způsobilost z toho důvodu, že alkoholické nápoje s velmi vysokým obsahem alkoholu (80 procent) jsou na českém trhu raritou, přičemž odkázal na internetový server s prodejem alkoholických nápojů, na němž je např. rum „STROH 80“. Pokud jde o obrazový prvek plachetnice na rozbouraném moři, namítající jej považuje za příznačný alkoholickému nápoji rumového typu, což dokládá ukázkami provedení etiket několika vybraných nápojů rumového typu. Rovněž zlatohnědá barva etikety je podle namítajícího popisná, neboť je odrazem barvy nápoje, který je v lahvi obsažen. Z uvedeného dle jeho názoru vyplývá, že průměrný spotřebitel se bude orientovat podle slovního prvku „BERCER“.

Namítající dále porovnal zmíněný slovní prvek „BERCER“ se slovním prvkem „BECHER“, který je dle jeho názoru dominantním prvkem namítaných ochranných známek tvořících známkovou řadu. Uvedl, že průměrný spotřebitel bude tato označení vnímat jako stejně dlouhá, disponující shodnými prvními a posledními dvěma písmeny, přičemž odlišnosti pouze ve střední části slov nebude věnovat patřičnou pozornost. V této souvislosti odkázal na rozhodnutí zn. sp. 0-446169 a zn. sp. 0-443180, jež jsou svým obsahem identické předmětnému řízení. Orgán prvního stupně řízení podle namítajícího pochybil v tom, že při vzájemném porovnávání nezohlednil rozsah a variabilitu namítané známkové řady, stejně jako fakt, že v ní obsažené slovní ochranné známky vůbec nezohlednil. K fonetickému hledisku namítající uvedl, že z důvodu shodných písmen „BE“ a „ER“ u porovnávaných označení bude mít při výslovnosti průměrný spotřebitel podobný dojem, což nemůže vyvrátit ani fonetická odlišnost písmen uprostřed porovnávaných výrazů, tj. „RC“ u přihlašovaného označení a „CH“ u namítaných ochranných známek. Tyto odlišné střední části jsou relativně těžce vyslovitelnou sekvencí, na kterou bude jen stěží kladen důraz. Navíc hlásky „CH“ a „C“ jsou foneticky podobné, neboť se jedná o neznělé hlásky vytvořené pomocí úžiny stavící se do proudu vzduchu, čímž vzniká šum. Fonetickou výraznost písmene „R“ je dle namítajícího možné spatřovat v případě, že za ním by následovala samohláskou, nikoli však písmeno „C“, jako je tomu v tomto případě. S ohledem na výše uvedené je namítající přesvědčen o fonetické podobnosti slovních prvků „BERCER“ a „BECHER“.

Namítající dále odmítl argument orgánu prvního stupně řízení, že dobré jméno a všeobecná známost mezi spotřebiteli, které namítané známkové řadě Úřad přiznal, je mu pro ochranu práv vyplývajících z jeho známkové řady spíše na újmu než ku prospěchu. Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu sp. zn. 1 As 28/2006 ochrana poskytovaná ochranné známce s dobrým jménem není podmíněna zjištěním, že mezi ní a označením existuje takový stupeň podobnosti, že by v příslušné části veřejnosti mezi nimi existovala pravděpodobnost

záměny. Pro stupeň podobnosti mezi ochrannou známkou s dobrým jménem a označením je postačující, že si veřejnost mezi nimi vytvoří spojení. Fakt, že průměrný spotřebitel zná produkty namítajícího označené ochrannými známkami z namítané známkové řady a má je v oblíbě, by měl podle namítajícího vést ke zvýšení její rozlišovací způsobilosti, tudíž by úroveň ochrany těmto označením poskytnutá měla být spíše vyšší. Dle namítajícího však orgán prvního stupně řízení dovodil opak, poněvadž uvedl, že namítaná známková řada požívá nižší ochrany, než by požívala ochranná známka nezavedená a mezi spotřebiteli neznámá. Namítající rovněž v rozkladu nesouhlasil s názorem orgánu prvního stupně řízení, že příznačnost slovního prvku „BECHER“ je pouze odvozena od alkoholického nápoje „BECHEROVKA“. Ta vychází i z názvu namítajícího, tedy společnosti Jan Becher - Karlovarská Becherovka, a.s., který se snaží v rámci poptávky různých spotřebitelů rozšířit svá výroková portfolia, tudíž přistoupil k výrobě dalších lihovin jako je „CORDIAL“ a „Becherovka LEMOND“. Vzhledem k tomu, že tuto praxi potvrzuje také tržní chování jiných výrobců alkoholických nápojů, např. Stock Plzeň - Božkov s.r.o., průměrný spotřebitel může očekávat, že by se pod označením „BECHER“ mohly na trhu objevit i jiné nápoje než takto označený výrobek namítajícího. Proto nelze přisvědčit argumentaci Úřadu, že označení „BECHER“ je možné spojovat pouze v souvislosti s výrobkem namítajícího. Zároveň je nutno odlišit označení nápoje „Karlovarská Becherovka“ či „BECHER“ od obchodní firmy Jan Becher - Karlovarská Becherovka, a.s., jejíž část je součástí většiny ochranných známek z namítané známkové řady.

Slovní prvky „BERCER“ a „BECHER“ považuje namítající nejen za zaměnitelné, ale i možné vzájemné asociace. Provedení přihlašovaného označení jako etikety na lahvi alkoholického nápoje lze považovat za druhové, neboť zlatohnědá barva stejně jako slovní prvky „TUZEMÁK“, „SPECIÁL“ a „- 80 -“ není ve vztahu k alkoholickému nápoji s rumovou esencí originální, protože podobné ztvárnění je k vidění i na etiketách jiných výrobců. Vzhledem k tomu, že zmíněné slovní prvky nejsou distinktivní, bude se spotřebitel orientovat podle slovního prvku „BERCER“, který je podobný slovnímu „BECHER“. Dalším důvodem svědčícím o možnosti asociace porovnávaných označení je fakt, že se v obou případech jedná o výrobky prodávané ve stejných nebo podobných prodejních místech. V této souvislosti namítající poukázal na rozhodnutí Evropského soudního dvora (dále jen „ESD“) C-425/98, v němž je uvedeno, že pokud subjekt bez souhlasu vlastníka ochranné známky s vysokou rozlišovací způsobilostí užívá v obchodním styku pro shodné nebo podobné výrobky či služby označení podobné této ochranné známce tak, že vyvolává možnost asociace mezi nimi, má vlastník této ochranné známky právo zabránit užívání takového označení. Ze všech uvedených důvodů má namítající za to, že průměrný spotřebitel by se mohl domnívat, že porovnávaná označení pocházejí od jednoho výrobce či že mezi ním a přihlašovatelem existuje určitý vztah. Navrhl, aby rozhodnutí správního orgánu I. stupně bylo změněno tak, že přihláška barevné kombinované ochranné známky zn. sp. 0-462000 ve znění „BERGER SPECIÁL TUZEMÁK - 80 –, se zamítá.

Žalovaný následně v odůvodnění napadeného rozhodnutí citoval relevantní právní úpravu (§ 26 odst. 4 a 5, § 7 odst. 1 písm. a/ zákona č. 441/2003 Sb.) a poté uvedl, že přihlašované barevné kombinované označení bylo přihlášeno s právem přednosti ode dne 3.9.2008 a zveřejněno dne 22.10.2008 pro následující výrobky zařazené ve třídě 33 mezinárodního třídění výrobků a služeb; alkoholické nápoje, zejména likéry, destiláty, lihoviny, víno – všechny druhy, především jakostní víno, víno přívlastkové, archivní víno, šumivé víno, sekty, též stolní víno, alkoholické výtažky, extrakty a esence z ovoce a hroznů, mošty s alkoholem, koktejly s alkoholem, alkoholické nápoje obsahující ovoce. Namítající proti napadenému označení namítá svou známkovou řadu, která zahrnuje 30 ochranných

známek, jež vzhledem k přihlašovanému označení představují prioritně starší ochranné známky ve smyslu ustanovení § 3 zákona č. 441/2003 Sb. Žalovaný se tedy zabýval posouzením shodnosti či podobnosti přihlašovaného označení s ochrannými známkami namítané známkové řady ve smyslu § 7 odst. 1 písm. a) zákona č. 441/2003 Sb. Nejprve obecně konstatoval, že označení, resp. ochranná známka, je pokládáno za schopné vyvolat pravděpodobnost záměny, jestliže je natolik podobné ochranné známce s dřívějším právem přednosti, užívané pro označování shodných či podobných výrobků nebo služeb, že spotřebitel může být uváděn v omyl, pokud jde o původ těchto výrobků a služeb. Průměrným spotřebitelem se rozumí zejména současní nebo potenciální spotřebitelé daného druhu zboží nebo služeb, pro které se ochranná známka užívá, nebo osoby zapojené do distribuční sítě daného druhu zboží nebo služeb, popřípadě obchodní kruhy zabývající se daným druhem zboží nebo služeb, pro které se ochranná známka užívá. Pravděpodobnost záměny obvykle bývá posuzována z hlediska podobnosti fonetické, vizuální či sémantické, přičemž rozhodující pro konstatování pravděpodobnosti záměny může být i podobnost v jediném aspektu. Za pravděpodobnost záměny se přitom považuje i pravděpodobnost asociace se starší ochrannou známkou, tedy vyvolání představy o souvislosti mezi přihlašovaným označením a starší ochrannou známkou. Prioritní úvahou při posuzování podobnosti označení je, které prvky označení jsou shodné, nikoli úvaha o tom, které jsou odlišné, neboť vůdčí ideou známkového práva jsou široké možnosti každého přihlašovatele ve volbě známkového motivu a prvků označení, které nemohou ani v nejmenším evokovat příbuznost s označeními již zapsanými. Přihlašované označení nebo zapsané ochranné známky se posuzuje především z hlediska průměrného spotřebitele, a to jednak jako celek, a jednak z hlediska jednotlivých prvků, které je tvoří. Při užití označení pro týž nebo podobný druh výrobků a služeb záleží tedy na zrakovém, sluchovém a významovém vjemu běžného spotřebitele, zda konkurující si označení vnímá jako téměř shodná či zaměnitelně podobná, nebo zda u nich existuje v dominantním postavení takový prvek, který vylučuje i při běžném setkání s tímto označením záměnu.

Při vlastním posouzení shodnosti či podobnosti přihlašovaného barevného kombinovaného označení s ochrannými známkami namítané známkové řady žalovaný konstatoval, že přihlašované označení je tvořeno zlatohnědým obdélníkem se žlutohnědou výplní, v němž se nachází pod sebou uprostřed umístěny zlatohnědým písmem velké tiskací abecedy slovní prvky „BERGER“ a „SPECIÁL“, přičemž slovní prvek „Tuzemák“ nacházející se ještě pod nimi je v poměru k nim menší velikosti. Pod těmito slovními prvky je umístěn výrazný slovní prvek „- 80 -“, který je ztvárněn větším červeným písmem. Ve spodní části uvedeného obdélníku se nachází obrázek plachetnice na rozbouřeném moři. Žalovaný se ztotožnil se zjištěním orgánu prvního stupně řízení, že slovní prvek „- 80 -“ upoutá pozornost průměrného spotřebitele na první pohled kontrastním provedením červené barvy na žlutohnědém pozadí. Uvedený prvek však nelze považovat za částečně distinktivní z důvodu nemožnosti souvislosti s procentuálním určením alkoholu v nápoji, neboť se i na českém trhu objevují alkoholické nápoje s obsahem 80 % alkoholu. Slovní prvek „SPECIÁL“ lze považovat za popisný, neboť v obchodě slouží k určení druhu, množství nebo jakosti výrobků. Obrazový prvek lodi je sice výrazný, avšak ne tolik, aby potlačil slovní prvky obsažené v přihlašovaném označení. V této souvislosti žalovaný přisvědčil názoru namítajícího, že obrázek plachetnice na rozbouřeném moři je příznačný alkoholickým nápojům rumového typu. Z uvedeného vyplývá, že distinktivním prvkem bude slovní prvek „BERGER“.

Žalovaný dále uvedl, že známková řada namítajícího, která je založená na slovním prvku „BECHER“, zahrnuje celkem 30 převážně barevných kombinovaných ochranných známek. Pokud jde o porovnání slovních prvků „BERGER“ a „BECHER“, tyto slovní prvky

se liší počtem písmen, neboť v českém jazyce je písmeno „CH“ považováno za samostatnou hlásku abecedy. Na rozdíl od orgánu prvního stupně řízení žalovaný shledal, že porovnávány prvky z vizuálního hlediska vykazují určitý stupeň podobnosti, poněvadž se shodují v prvních písmenech „BE“ a posledních písmenech „ER“, přičemž se liší pouze ve střední části, tj. v písmenech „RC“ v případě přihlašovaného označení a v písmenu „CH“ v případě namítaných ochranných známek. S ohledem na běžný způsob čtení zleva doprava lze předpokládat, že průměrný spotřebitel nebude uvedené odlišnosti vnímat na první pohled, tudíž bude mít z porovnávaných slovních prvků podobný vizuální dojem.

Vzhledem k tomu, že první namítaná ochranná známka č. 114092, šestá namítaná ochranná známka č. 114091, sedmá namítaná ochranná známka č. 178462, osmá namítaná ochranná známka č. 179928, devátá namítaná ochranná známka č. 171970, desátá namítaná ochranná známka č. 230764, jedenáctá namítaná ochranná známka č. 230765, dvanáctá namítaná ochranná známka č. 232830, třináctá namítaná ochranná známka č. 232830, patnáctá namítaná ochranná známka č. 238296, sedmnáctá namítaná ochranná známka č. 237481, osmnáctá namítaná ochranná známka č. 239276, devatenáctá namítaná ochranná známka Společenství č. 3184281, jednadvacátá namítaná ochranná známka Společenství č. 3377793, třiadvacátá namítaná ochranná známka č. 274357, šestadvacátá namítaná ochranná známka č. 274363 a osmadvacátá namítaná ochranná známka č. 274366 známkové řady jsou barevnými či černobílými ochrannými známkami podobného ztvárnění, žalovaný se jejich posouzením zabýval společně. Uvedl, že tyto namítané ochranné známky jsou tvořeny obdélníkem, přes který v horní a spodní části vedou horizontálně umístěné pásy. Ztvárnění těchto namítaných ochranných známek je příznačné pro namítajícího, přičemž dominantním a zároveň společným prvkem známkové řady je slovní prvek „BECHER“ či „BECHEROVKA“. Vzájemným porovnáním přihlašovaného označení s uvedenými namítanými ochrannými známkami dospěl žalovaný k závěru, že barevným pojetím, tvarem etiket, obrazovými motivy i celkovým uspořádáním průměrný spotřebitel z vizuálního hlediska snadno rozezná výrobky označené napadeným označením od shodných nebo podobných výrobků označených namítanou ochrannou známkou. Přihlašované označení není tedy vizuálně podobné uvedeným ochranným známkám namítané známkové řady.

Pokud jde o třetí ochrannou namítanou známku č. 114108, čtvrtou namítanou ochrannou známku č. 114109, dvaadvacátou namítanou ochrannou známku č. 274356 a čtyřadvacátou namítanou ochrannou známku č. 274359 známkové řady, žalovaný konstatoval, že jsou barevnými kombinovanými ochrannými známkami, jež jsou tvořené žlutým čtvercem, přes který v horní a spodní části vedou horizontálně umístěné modré či černé pásy. Uprostřed je situován obrázek číše s ornamentem, jež rozděluje letopočet „1807“. V horní pásce je jedním ze slovních prvků prvek „BECHER“. Vzájemným porovnáním s přihlašovaným označením bude mít průměrný spotřebitel z důvodu odlišného barevného pojetí, tvaru etiket, obrazových motivů a hlavně celkového uspořádání odlišný dojem, tudíž se z vizuálního hlediska nejedná o označení shodná ani podobná.

Druhá ochranná známka č. 114094 a pětadvacátá ochranná známka č. 274361 namítané známkové řady jsou barevnými kombinovanými ochrannými známkami, jež jsou tvořeny žlutou páskou lemovanou tenkou modrou linkou, která je uprostřed přerušena žlutým kruhem s modrým lemováním. Přihlašované označení není rovněž vizuálně shodné ani podobné uvedeným ochranným známkám namítané známkové řady, poněvadž tvarem, barevným zpracováním a celkovým dojmem působí odlišně.

Pátá namítaná ochranná známka č. 114088, čtrnáctá namítaná ochranná známka č. 232834, šestnáctá namítaná ochranná známka č. 238297, jednadvacátá namítaná ochranná známka Společenství č. 3377793, sedmadvacátá namítaná ochranná známka č. 274364 a devěťadvacátá namítaná ochranná známka č. 299166 známkové řady jsou ochrannými známkami slovními nebo slovními grafickými, jež obsahují kromě slovního prvku „BECHER“ další slovní prvky identifikující namítajícího jako známého výrobce alkoholických nápojů, jimiž jsou slovní prvky „KARLOVARSKÝ“, „KARLSBADER“, „JAN“ či „JOHANN“. Z uvedeného vyplývá, že průměrný spotřebitel z vizuálního hlediska snadno rozezná výrobky označené napadeným označením od shodných nebo podobných výrobků j označených namítanou ochrannou známkou. Přihlašované označení není tedy vizuálně podobné ani těmto ochranným známkám namítané známkové řady.

Pokud jde o třicátou namítanou barevnou kombinovanou ochrannou známku č. 299167 ve znění „Karlovarský CORDIAL JEMNÝ LIKÉR S EXTRAKTEM LIPOVÉHO KVĚTU Jan Becher,“ tato je tvořena žlutozlatým obdélníkem, přes který v horní a spodní části vedou horizontálně umístěné pásy. Dominantním a zároveň identifikujícím prvkem nebude slovní prvek „BECHER“, nýbrž slovní prvek „CORDIAL“, který je ztvárněn velikostně výrazným písmem tiskací abecedy uprostřed této ochranné známky. S ohledem na odlišné grafické zpracování a odlišné dominantní prvky lze předpokládat, že průměrný spotřebitel bude mít i z těchto označení odlišný vizuální dojem. Žalovaný tedy konstatoval, že přihlašované označení není vizuálně podobné ani této ochranné známce namítané známkové řady.

Na základě výše uvedeného posouzení dospěl žalovaný k závěru, že porovnávaná označení nejsou z vizuálního hlediska shodná ani podobná.

Co se týká fonetického hlediska, napadená přihláška ochranné známky bude vyslovována jako „BERCER SPECIÁL TUZEMÁK OSMDESÁT“. Pokud jde o fonetické srovnání slovního prvku „BERCER“ a slovního prvku „BECHER“, odvolací orgán uvedl, že při vyslovování přihlašovaného označení bude zejména kladen důraz na slabičné rozdělení „BER-CER“, resp. „BER-CR“, kdežto u známkové řady na „BE-CHER“. Z uvedeného je nutno odmítnout tvrzení namítajícího, že fonetickou výraznost písmene „R“ je možné spatřovat jen v případě, že za ním bude následovat samohláska, nikoli písmeno „C“. Přestože tedy porovnávaná označení mají první dvě a poslední dvě písmena shodná, není z fonetického hlediska přihlašované označení jako celek podobné namítané ochranné známce.

K sémantickému hledisku žalovaný uvedl, že napadená přihláška ochranné známky je tvořena čtyřmi slovními prvky, z nichž „BERCER“ je označení pocházející z galštiny, resp. francouzštiny, jež v překladu do českého jazyka znamená „kolébat, mírnit, uspat, chlácholit“ atd. Vzhledem k tomu, že nelze předpokládat, že by uvedený význam znal průměrný český spotřebitel, bude jej nejspíše chápat jako fantazijní. Slovní prvek „SPECIÁL“ je označením pro určení charakteru, druhu či jakost výrobku, jež může rovněž evokovat pochvalný význam. Slovní prvek „TUZEMÁK“ je zdruhovělé označení určitého typu lihoviny. Co se týká slovního prvku „- 80 -“, průměrný spotřebitel jej může chápat jako informaci o procentuálním určení alkoholu ve výrobku, přičemž jej může rovněž vnímat jako označení roku počátku výroby, tj. roku 1980, či jako fantazijní. Slovní prvek „BECHER“ je jednak označením, jež v překladu z německého jazyka do českého znamená „kalich, pohár, číše, kelímek, atd.“, a jednak příjmením zakladatele firmy Jan Becher - Karlovarská Becherovka, a.s. Lze tedy předpokládat, že čeští spotřebitelé si význam slovního prvku „BECHER“ budou spojovat s namítajícím, společností Jan Becher - Karlovarská Becherovka, a.s., či jejím zakladatelem,

popřípadě bylinkovým likérem „BECHEROVKA“. Z uvedeného vyplývá, že průměrný spotřebitel bude mít z porovnávání označení rozdílný významový vjem. Žalovaný proto konstatoval neshodnost a nepodobnost porovnávaných slovních prvků z hlediska sémantického.

Dále žalovaný uvedl, že v souladu s rozsudkem ESD C-251/95 ve věci „SABEL BV vs. Puma AG“ musí být porovnání pravděpodobnosti záměny založeno na posouzení celkového dojmu, jakým označení působí. Jelikož průměrný spotřebitel vnímá ochranné známky a označení jako celek a neanalyzuje jejich jednotlivé části, žalovaný shledal, že i když slovní prvek „BERCER“ napadené přihlášky ochranné známky působí podobným dojmem z vizuálního hlediska se slovním prvkem „BECHER“ obsaženým v ochranných známkách namítané známkové řady, tak neshodnost a nepodobnost z hlediska vizuálního, fonetického a sémantického jako celku činí porovnávaná označení neshodná a nepodobná, tudíž nemohou u průměrného spotřebitele vyvolat i podobný celkový dojem.

Žalovaný se dále ve smyslu § 7 odst. 1 písm. a) zákona č. 441/2003 Sb. zabýval posouzením shodnosti nebo podobnosti výrobků přihlášených u napadeného označení a výrobků zapsaných pro namítané ochranné známky. V souladu s orgánem prvního stupně řízení konstatoval, že výrobky, pro něž je napadená přihláška ochranné známky přihlášena ve třídě 33 mezinárodního třídění výrobků a služeb, jsou shodné a podobné s výrobky „alkoholické nápoje“ či „lihoviny a likéry“, pro něž jsou zapsány ochranné známky namítané známkové řady namítajícího rovněž ve třídě 33 mezinárodního třídění výrobků a služeb. Jedná se o alkoholické nápoje, které jsou určeny ke stejnému účelu, stejnému okruhu uživatelů a bývají prodávány na stejných prodejních místech. Žalovaný nicméně konstatoval, že i když je napadené označení přihlášeno pro shodné a podobné výrobky ve třídě 33 mezinárodního třídění výrobků a služeb, jako jsou ochranné známky namítané známkové řady zapsány ve třídě 33, není podle shora uvedených zjištění současně splněna podmínka shodnosti nebo podobnosti přihlašovaného označení s ochrannými známkami namítané známkové řady. Vzhledem k tomu, že podmínka shodnosti či podobnosti srovnávaných označení i výrobků, případně služeb, musí platit současně, žalovaný přisvědčil orgánu prvního stupně řízení v závěru, že v tomto případě neexistuje ve smyslu § 7 odst. 1 písm. a) zákona č. 441/2003 Sb., pravděpodobnost záměny nebo asociace přihlašovaného označení s namítanými ochrannými známkami. Zápisem přihlašovaného označení do rejstříku ochranných známek tak nedojde k zásahu do zákonem chráněných starších práv namítajícího.

K důkazům, které namítající předložil až v rámci řízení o rozkladu, žalovaný uvedl, že řízení o námitkách je speciálním správním řízením, které se uskutečňuje podle zvláštního právního předpisu (zákona o ochranných známkách), přičemž má koncentrační povahu, a proto relevantními doklady pro vydání rozhodnutí v obou stupních řízení jsou důkazní prostředky namítajícího, jež musí namítající předložit v zákonem stanovené lhůtě pro podání námitek, kterou nelze prodloužit. Důkazní prostředky nemohou být po uplynutí této lhůty, tj. ani v řízení o rozkladu, doplňovány. K důkazům, které namítající předložil po této zákonné lhůtě, proto žalovaný v souladu s § 25 odst. 1 a 2 zákona č. 441/2003 Sb., nepřihlížel.

Pokud jde o poukaz namítajícího na rozsudek Nejvyššího správního soudu č.j. As 28/2006 (poznámka soudu: správně sp. zn. 1 As 28/2006), žalovaný přisvědčil tomu, že dobré jméno ochranné známky vyjadřuje především skutečnost, že podstatná část relevantní veřejnosti ochranou známku v důsledku jejího užívání zná. Hodnocení kvalitativní stránky dané ochranné známky, tj. zda si ji spotřebitelé spojují s dobrými vlastnostmi výrobků a služeb, je však namístě až při zkoumání, zda by užívání přihlašovaného označení nepoctivě

těžilo z rozlišovací způsobilosti nebo dobrého jména starší ochranné známky nebo jim bylo na újmu. Je tomu tak navzdory samotnému pojmu „dobré jméno“, který už sám o sobě implikuje kvalitu, že ochrana poskytovaná ochranné známce s dobrým jménem není podmíněna zjištěním, že mezi ní a označením existuje takový stupeň podobnosti, že by v příslušné části veřejnosti mezi nimi existovala pravděpodobnost záměny. Nadto žalovaný podotkl, že vzhledem k tomu, že v tomto řízení nebylo dobré jméno namítáno, nelze ke výše zmíněnému rozsudku přihlídnout.

Na základě výše uvedených skutečností dospěl žalovaný k závěru, že rozhodnutí správního orgánu I. stupně bylo po stránce věcné i formální v souladu s právními předpisy, a proto neshledal důvod pro jeho zrušení nebo změnu.

Žalobou podanou u Městského soudu v Praze se žalobce domáhal zrušení napadeného rozhodnutí a vrácení věci žalovanému k dalšímu řízení. V žalobě namítl, že byl napadeným rozhodnutím zkrácen na svých právech ve smyslu ustanovení § 65 odst. 2 s.ř.s. Napadené rozhodnutí nebylo dle přesvědčení žalobce vydáno na základě zákonem povolené volné úvahy správního orgánu. Žalovaný při rozhodování nesprávně posoudil a aplikoval ustanovení § 7 odst. 1 písm. a) zákona č. 441/2003 Sb., tedy zda zde existuje pravděpodobnost záměny/asociace předmětných ochranných známek na straně veřejnosti. Na základě tohoto nesprávného posouzení došel žalovaný k chybnému závěru o neexistenci pravděpodobnosti záměny předmětných označení, resp. o nemožnosti jejich asociace. Žalovaný se rovněž nezabýval všemi argumenty žalobce uvedenými v rozkladu a nedostatečným způsobem odůvodnil některé aspekty a závěry svého rozhodnutí.

Žalobce uvedl, že i nadále trvá na skutečnostech tvrzených a dokazovaných v rámci řízení před žalovaným, na které odkazuje. Nad rámec těchto skutečností uvedl, že žalovaný se v napadeném rozhodnutí, pokud jde o distinktivitu jednotlivých obrazových a slovních prvků, přiklonil k názoru žalobce, že slovní prvek „-80-“ nelze považovat ani za částečně distinktivní z důvodu zřejmé souvislosti s obsahem alkoholu a přisvědčil také názoru žalovaného (míněno zřejmě žalobce), že obrázek plachetnice na rozbouřeném moři je příznačný pro alkoholické nápoje rumového typu, a není tudíž nadán rozlišovací způsobilostí. Totéž lze říci o laudatorním slovním prvku „SPECIAL“ a druhovém označení „Tuzemák“. Z hlediska distinkivity napadeného označení tak lze považovat za rozhodující slovní prvek „BERCER“, na základě kterého se bude průměrný spotřebitel nejspíše orientovat. Žalobce dále konstatoval, že namítané ochranné známky náležející do jeho známkové řady zahrnující celkem 30 ochranných známek jsou založeny na slovním prvku „BECHER“, který je ve všech předmětných označeních prvkem dominantním. Vzhledem ke shora uvedeným skutečnostem je dle žalobce zřejmé, že těžiště posouzení vzájemné podobnosti napadeného označení a namítané známkové řady žalobce spočívá ve vzájemné konfrontaci dominantního prvku napadeného označení „BERCER“ a jednotlicího prvku známkové řady žalobce - „BECHER“, přičemž k tomuto závěru dospěl i žalovaný v rámci napadeného rozhodnutí. Pokud však jde o samotné porovnání shora uvedených slovních prvků z relevantních hledisek, zde se názory žalobce a žalovaného zásadně rozcházejí.

Co se týče jejich posouzení z vizuálního hlediska, dle žalobce lze bezesbýtku souhlasit s tvrzením žalovaného, že písmeno „CH“ je považováno za samostatnou hlásku. Je však třeba zohlednit fakt, že při srovnání podobnosti označení se zásadně vychází z hlediska průměrného spotřebitele. Průměrný spotřebitel bude při vizuální konfrontaci s dotčenými slovními prvky vnímat jejich opticky shodnou délku, neboť oba slovní prvky jsou z vizuálního hlediska bez ohledu na specifika české abecedy fakticky tvořeny 6 základními

stavebními kameny (písmeny), které mají za následek shodnou délku příslušných slovních prvků jako celku. Skutečnost, že písmeno „ch“ je samostatnou hláskou české abecedy, je dle názoru žalobce z hlediska vizuálního vjemu namítaného známkového prvku nevýznamná. V této souvislosti žalobce poukázal na rozhodnutí žalovaného ze dne 25.6.2007 sp. zn. 0-203973 ve věci námitek proti zápisu české části mezinárodní ochranné známky č. 612347 ve znění „ROGIER“ podaných na základě starších ochranných známek č. 688261 ve znění „ROCHER“, č. 486214 a č. 799546 ve znění „FERRERO ROCHER“. Uvedeným rozhodnutím žalovaný zamítl rozklad přihlašovatele, když v rámci vizuálního srovnání slovních prvků „ROGIER“ a „ROCHER“ mj. uvedl: *„Rovněž první namítaná mezinárodní slovní ochranná známka č. 688261 je tvořena jedním slovním prvkem, a to slovním prvkem ROCHER. Oba uvedené slovní prvky (ROCHER a ROGIER) se shodně skládají ze šesti hlásek, z nich se liší pouze dvě prostřední, neboť třetí hlásku „C“ a čtvrtou hlásku „H“, resp. písmeno „CH“, u namítané mezinárodní slovní ochranné známky nahrazuje třetí hlásku „G“ a čtvrtá hlásku „I“ u napadené mezinárodní slovní ochranné známky.“* Z výše uvedeného fragmentu rozhodnutí dle žalobce vyplývá, že žalovaný považuje pro účely vizuálního srovnání prvek „ROCHER“ za označení tvořené šesti hláskami (stejně jako označení „ROGIER“), což je však v příkrém rozporu s postupem aplikovaným v projednávaném případě stran označení „BECHER“, které má mít dle názoru žalovaného pouze 5 hlásek (na rozdíl od označení BERGER tvořeného šesti hláskami). Žalovaný v odůvodnění citovaného rozhodnutí dále uvedl: *„Při vlastním porovnání napadené mezinárodní ochranné známky a první namítané mezinárodní ochranné známky odvolací orgán konstatoval, že zejména z hlediska vizuálního shora uvedená pouhá záměna dvou hlásek z celkových šesti nezabezpečuje takovou míru odlišnosti napadené mezinárodní ochranné známky od první namítané mezinárodní ochranné známky, aby na trhu nemohlo docházet k jejich záměně. Shoda prvních dvou a posledních dvou hlásek porovnávaných označení ve spojení s podobným tvarem hlásek „G“ a „C“ umístěných na třetí pozici způsobuje, že spotřebitel až po přečtení obou slov zaregistruje vizuálně nevýrazný rozdíl ve dvou prostředních hláskách. Při prvním či letmém pohledu průměrného spotřebitele napadená mezinárodní ochranná známka vyvolává podobný či téměř shodný celkový dojem jako první namítaná mezinárodní ochranná známka.“*

Pokud jde o samotnou shodnost/podobnost označení ve výše uvedeném případě, předmětem zkoumání byla podobnost dvou slovních prvků tvořených 6 písmeny, přičemž počáteční dvě písmena (souhláska a samohláska) a koncová dvě písmena (samohláska a souhláska) obou slov jsou shodná. Oba výrazy se tak shodně s nyní posuzovaným případem liší pouze v prostředních dvou písmenech („GI“ u napadeného označení oproti „CH“). Dle názoru žalobce nic nesvědčí domněnce, že by při samostatném posouzení podobnosti sekvence písmen „GI“ s „CH“, popř. jejich posouzení v kontextu příslušných označení jako celku, vykazovaly tyto střední části daných výrazů vyšší stupeň podobnosti než sekvence „RC“ a „CH“. Ve skutečnosti je tomu spíše naopak, neboť v projednávaném případě je písmeno „C“ vizuálně obsaženo jak v namítaném označení, tak napadené ochranné známce a příslušné střední části výrazů „BECHER“ a „BERCER“ obsahují shodně toliko souhlásky (na rozdíl od výrazu „ROGIER“, který v střední části obsahuje samohlásku „I“). Žalobce tudíž nevidí důvod, proč by měl být závěr žalovaného o vizuální podobnosti výše uvedených označení v nyní projednávaném a citovaném případě tak diametrálně odlišný.

V této souvislosti žalobce dále příkladmo uvedl (a zároveň odkázal na další příklady obdobných rozhodnutí uvedené v rozkladu) rozhodnutí Úřadu pro harmonizaci ve vnitřním trhu (OHIM) č. B 759 508 ze dne 3.5.2007 o námitkách, kdy OHIM v rámci námitkového řízení rozhodl o podobnosti napadeného označení „VITZEN“ s namítaným označením

„VISKEN“, a to zejména z vizuálního hlediska, když konstatoval, že: „... střední části obou označení se sestávají z kombinace souhlásek. Z vizuálního hlediska nejsou tyto drobné rozdíly zcela zjevně postačující, aby převážily podobnost mezi srovnávanými označeními, která mají shodnou délku, shodné začátky a konce slov. Není příliš pravděpodobné, že odlišné kombinace souhlásek ve středech slov zachytí pozornost spotřebitele, který se spíše zaměří na začátky a konce slov. Z tohoto důvodu jsou tato označení velmi podobná.“ Z hlediska souvislosti s předmětným případem se opět jedná o vizuální porovnání dvou výrazů stejné délky, se stejnými začátky a konci slov a odlišnou kombinací souhlásek ve středu slov, tedy o případ skutkově velice podobný projednávanému případu. V citovaném případě OHIM rovněž konstatoval vysokou míru vizuální podobnosti srovnávaných označení.

Žalobce uvedl, že si je samozřejmě plně vědom individuality každého jednotlivého případu a z ní vyplývající omezené aplikovatelnosti a především nezávaznosti citovaných rozhodnutí pro předmětný případ. Přesto je přesvědčen, že žalovaný by měl být při svém rozhodování dbalý základních zásad správního řízení, především pak zásady vyjádřené v § 2 odst. 4 zákona č. 500/2004 Sb. správního řádu, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), tj. aby přijaté řešení bylo v souladu s veřejným zájmem a aby odpovídalo okolnostem daného případu, jakož i na to, aby při rozhodování skutkově shodných nebo podobných případů nevznikaly nedůvodné rozdíly. Žalobce se domnívá, že žalovaný se v rozporu se základními zásadami správního řízení zásadním způsobem odchýlil od své dosavadní rozhodovací praxe, aniž by takový postup jakkoliv odůvodnil, čímž zkrátil žalobce na jeho právech. S ohledem na skutečnosti uvedené shora i v předchozích podáních se žalobce na rozdíl od žalovaného (byť i žalovaný v rozhodnutí o rozkladu připustil určitý stupeň vizuální podobnosti) domnívá, že slovní prvky „BERCER“ a „BECHER“ vykazují vysokou míru vzájemné podobnosti, což může vést k nebezpečí záměny mezi napadeným označením a namítanými ochrannými známkami náležejícími do známkové řady žalobce na straně spotřebitelské veřejnosti. Tento závěr nelze odmítnout ani s poukazem na další slovní a grafické prvky napadeného označení, neboť tyto prvky jsou popisného, resp. laudatorního charakteru a jako takové postrádají rozlišovací způsobilost.

Pokud jde o srovnání předmětných slovních prvků „BERCER“ a „BECHER“ z fonetického hlediska, žalovaný konstatoval, že při vyslovování výrazu „BERCER“ bude kladen důraz zejména na slabičné rozdělení „BER-CER“, či „BER-CR“, zatímco u známkové řady žalobce údajně na „BE-CHER“. Žalovaný tak odmítl názor žalobce, že shoda prvních a posledních dvou hlásek u obou srovnávaných výrazů, tj. „BE“ a „ER“ je natolik výrazná, že převáží drobnou fonetickou odlišnost ve střední části srovnávaných výrazů, které obsahují hlásky „rc“ resp. „ch“. Žalobce se s tímto posouzením neztotožňuje a domnívá se, že i přes určité rozdíly v členění slabik u srovnávaných výrazů jsou tyto výrazy jako celek vzájemně velmi podobné. Faktem je, že oba srovnávané slovní prvky se z fonetického hlediska člení shodně na dvě slabiky, přičemž z celkového počtu šesti (resp. pěti) hlásek jsou plné čtyři zcela identické včetně jejich umístění ve slově. Žalobce má dále za to, že bez ohledu na slabičné členění zůstávají z hlediska rozlišovací způsobilosti a schopnosti fonetického zapamatování předmětných výrazů nejdůležitější začátky a konce slov, přičemž střed slova (v případě napadeného označení tvořený hláskami „r“ a „c“) snadno při výslovnosti zanikne. Pokud žalovaný uvádí jako jednu z možných forem výslovnosti slovního prvku napadeného označení tvar „BER-CR“, pak lze jen doplnit, že dle stejných fonetických pravidel je zřejmě možné vyslovovat slovní prvek „BECHER“ jako „BE-CHR“. Oba tyto tvary jsou vzájemně rovněž velice podobné. Výslovnost obou porovnávaných slovních prvků je z výše uvedených důvodů velice podobná, přičemž při nedbalé výslovnosti jsou obě označení z fonetického hlediska od sebe prakticky nerozlišitelná. Velké riziko záměny zde hrozí především v případě reklamy

v rádiu, kdy spotřebitel, např. při cestě autem, znění porovnávaných označení jen zaslechne a v paměti mu utkví pouze jistý dojem.

Žalobce se domnívá, že pravděpodobnost záměny mezi slovními prvky „BERCER“ a „BECHER“ nelze z fonetického hlediska vyloučit pouhým poukazem na drobnou odlišnost v členění slabik u předmětných výrazů, jak v napadeném rozhodnutí učinil žalovaný. Vzhledem k výše uvedeným skutečnostem je žalobce přesvědčen, že dominantní slovní prvky u porovnávaných označení vykazují i z hlediska fonetického vysoký stupeň vzájemné podobnosti.

K sémantickému hledisku žalovaný uvedl, že napadená přihláška ochranné známky je tvořena čtyřmi slovními prvky, z nichž „BERCER“ je označení pocházející z galštiny, resp. francouzštiny, jež v překladu do českého jazyka znamená „kolébat, mírnit, uspat, chlácholit“ atd. Žalovaný dle názoru žalobce správně dovodil, že lze jen stěží předpokládat, že by shora uvedený význam znal průměrný český spotřebitel, a tudíž bude tento výraz nejspíše chápán jako fantazijní. Žalobce v zásadě přisvědčuje žalovanému i pokud jde o hodnocení zbývajících prvků obsažených v napadeném označení, tj. slovních prvků „SPECIAL“, „TUZEMÁK“ a „- 80 -“, zásadně se však neztotožňuje se sémantickým hodnocením dominantního slovního prvku namítané známkové řady. Nezpochybňuje, že určitému procentu spotřebitelské veřejnosti, i když zřejmě nikoliv většině (dle průzkumů ovládá jazyk německý přibližně 31 % populace v ČR), se při vyslovení výrazu „BECHER“ vybaví německý význam slova, tj. „kalich, pohár, číše, kelímek, atd“. Žalobci se však jeví jako zcela nepřipustná konstrukce žalovaného směřující k závěru, že čeští spotřebitelé si význam slovního prvku „BECHER“ budou spojovat s žalobcem, společností Jan Becher - Karlovarská Becherovka, a.s., či jejím zakladatelem, popřípadě bylinkovým likérem „BECHEROVKA“, a tudíž mezi srovnávanými prvky „BERCER“ a „BECHER“ nemůže na straně průměrného spotřebitele z významového hlediska dojít k záměně. Rozlišení výrobků a služeb a identifikace jejich původce je nejzákladnější a obecnou funkcí ochranné známky. Skutečnost, že se spotřebiteli při vyslovení výrazu „BECHER“ vybaví souvislost s podnikem, zakladatelem či konkrétním produktem žalobce, svědčí v první řadě o síle namítané známkové řady žalobce a její příkladné tržní funkci. Fakt, že český spotřebitel zná produkty žalobce a má je dlouhodobě v oblibě, vede nepochybně ke zvýšení rozlišovací způsobilosti namítaných ochranných známek náležejících do známkové řady žalobce, zejména společného a nosného prvku všech těchto ochranných známek - slovního prvku „BECHER“. S ohledem na tuto skutečnost by měla být úroveň ochrany poskytované tomuto označením vyšší, a to i přesto, že se žalobce explicitně nedovolával dobrého jména namítané známkové řady ve smyslu § 7 odst. 1 písm. b) zákona č. 441/2003. Proto nelze argumentovat v tom smyslu, že spotřebitelé si spojí výraz „BECHER“ se zakladatelem podniku žalobce či jeho produktem apod., čímž je vyloučena možnost záměny s fantazijním výrazem „BERCER“. Připuštěním shora uvedeného závěru žalovaného by bylo lze fakticky oslabit jakoukoliv ochrannou známku s vysokou rozlišovací způsobilostí a tím oslabit, případně zcela vyloučit její ochranu ve vztahu k jí podobným označením. Je běžným rysem silných ochranných známek, že v mysli spotřebitelů asociují podnik či výrobky svých vlastníků. Uvedená vlastnost však takovým ochranným známkám nemůže být v námitkovém řízení na újmu, naopak představuje důvod pro vyšší stupeň jejich ochrany. Ve správním řízení před žalovaným předcházejícím vydání napadeného rozhodnutí však došlo právě k tomu, že žalovaný nesprávně a v rozporu se zákonem posoudil vysoký stupeň rozlišovací způsobilosti namítaných ochranných známek a jejich asociaci se subjektem žalobce jako okolnost, která snižuje nebezpečí záměny mezi těmito ochrannými známkami a přihlašovaným označením.

Dle názoru žalobce je slovní prvek „BECHER“ nutno a priori chápat jako fantazijní, bez ohledu na jeho distinktivitu a významové konotace ve vztahu k žalobci. Jiný postup by byl nepřipustným zásahem do známkových práv žalobce. Vzhledem ke shora uvedeným skutečnostem se žalobce domnívá, že sémantické hledisko nemůže přispět k vyloučení pravděpodobnosti záměny mezi namítanou známkovou řadou žalobce a napadeným označením.

Žalobce nesouhlasí se závěrem žalovaného, že i když slovní prvek „BERCER“ napadeného označení působí z vizuálního hlediska podobným dojmem se slovním prvkem „BECHER“ obsaženým v namítané známkové řadě, tak neshodnost a nepodobnost z hlediska vizuálního, fonetického a sémantického jako celku činí srovnávaná označení nepodobná, a tudíž nemohou u průměrného spotřebitele vyvolat podobný dojem. Žalobce především pokládá stupeň vzájemné podobnosti mezi slovními prvky „BERCER“ a „BECHER“ za mnohem vyšší, než jak vyplývá z nejasné formulace žalovaného o „určitém stupni podobnosti z vizuálního hlediska“, a to nejen z hlediska vizuálního, ale rovněž fonetického. Pokud tedy žalovaný připouští, že dominantním prvkem napadeného označení je slovní prvek „BERCER“ (neboť zbylé slovní a obrazové prvky mají vzhledem k zapsaným výrobkům omezenou, nebo žádnou rozlišovací způsobilost) a zároveň, že dominantním a jednotícím prvkem namítané známkové řady je prvek „BECHER“ a tyto prvky jsou, jak žalobce výše prokazuje, vzájemně podobné do té míry, že v důsledku této podobnosti existuje na straně spotřebitelské veřejnosti pravděpodobnost jejich záměny, poté nezbývá než závěr o pravděpodobnosti záměny vztáhnout i na samotná označení jako celek.

Žalobce konstatoval, že jeho namítaná známková řada zahrnuje ve své rozmanitosti také další slovní popř. obrazové prvky, které se u jednotlivých ochranných známek známkové řady různí. Faktem však zůstává, že jednotícím prvkem všech namítaných ochranných známek je bezesporu slovní prvek „BECHER“, který je zároveň nositelem rozlišovací způsobilosti celé známkové řady, tedy prvkem, na základě kterého se bude průměrný spotřebitel na trhu orientovat. Existence známkové řady žalobce s jednotícím prvkem „BECHER“ je významným faktorem, který měl být při celkovém hodnocení existence pravděpodobnosti záměny brán v potaz. V této souvislosti se žalovaný v napadeném rozhodnutí nezabýval skutečností, že v případě existence „skupiny“ nebo „série“ ochranných známek nebezpečí záměny vyplývá také ze skutečnosti, že spotřebitel se může zmýlit ohledně provenience nebo původu výrobků nebo služeb označených ochrannou známkou, jejíž zápis se požaduje, a má pak nesprávně za to, že přihlašované označení je součástí této skupiny nebo série ochranných známek. Žalovaný také nezohlednil skutečnost, že kromě známek kombinovaných obsahuje známková řada žalobce též ochranné známky ryze slovní (např. ochranná známka č. 238297 ve znění „JOHANN BECHER“), které chrání obsažené slovní prvky bez ohledu na jejich konkrétní grafické ztvárnění. Tyto okolnosti žalovaný ve svém rozhodnutí zcela pominul.

Ve shodě s konstantní judikaturou (např. rozhodnutí ESD ve věci 39/97 Canon) je dle žalobce třeba při posuzování možné existence pravděpodobnosti záměny mezi srovnávanými označeními zohlednit také fakt, že napadené označení chrání výrobky totožné s výrobky chráněnými namítanou známkovou řadou žalobce, tedy výrobky určené ke stejnému účelu, stejnému okruhu uživatelů, které jsou navíc prodávány na stejných prodejních místech, což nadále vede ke zvýšení pravděpodobnosti záměny mezi dotčeným označením.

V souvislosti s argumentací žalovaného, podle níž „*prioritní úvahou při posuzování podobnosti označení je, které prvky označení jsou shodné, nikoli úvaha o tom, které jsou*

odlišné, neboť vůdčí ideou známkového práva jsou široké možnosti každého přihlašovatele ve volbě známkového motivu a prvků označení, které nemohou ani v nejmenším evokovat příbuznost s označeními již zapsanými“ žalobce poukázal právě na široké možnosti, které měl přihlašovatel při volbě známkových motivů napadeného označení. Přesto si z nepřeberného množství variant vybral označení, které jako dominantní prvek obsahuje slovní prvek „BERCER“, tedy slovní prvek ze všech hledisek podobný chráněnému slovnímu prvku známkové řady žalobce, což žalobce důvodně považuje jako nepřipustný zásah do svých známkových práv. S ohledem na vysokou podobnost tohoto slovního prvku s dominantním prvkem ochranných známek patřících do známkové řady žalobce se žalobce domnívá, že přihlašovatel zvolil toto označení zcela záměrně, a to s cílem parazitovat na dobré pověsti žalobce a jeho výrobků.

Žalobce dále vytkl žalovanému, že s poukazem na procesní zásadu koncentrace řízení nepřihlédl k důkazům, které mu předložil v rámci řízení o rozkladu. Předloženými důkazy žalobce toliko reagoval na argumenty obsažené v rozhodnutí správního orgánu I. stupně, s nimiž byl seznámen až tím, že mu bylo prvoinstanční rozhodnutí doručeno; neprokazoval jimi nově uvedené skutečnosti, a tudíž nikterak nedoplňoval své původní podání ze dne 20.1.2009. Žalobce se domnívá, že na daný případ nedopadá obecné ustanovení § 82 odst. 4 správního řádu, které stanoví, že k novým skutečnostem a k návrhům na provedení nových důkazů, uvedeným v odvolání nebo v průběhu odvolacího řízení, se přihlédně jen tehdy, jde-li o takové skutečnosti nebo důkazy, které účastník nemohl uplatnit dříve. Postup žalobce není v rozporu ani se speciálním ustanovením § 25 odst. 2 zákona č. 441/2003 Sb. V daném případě se zcela zjevně jedná o skutečnosti tvrzené žalobcem v reakci a v přímé souvislosti s prvoinstančním rozhodnutím a jeho odůvodněním. Prvotním a jediným smyslem skutečností uplatněných žalobcem v řízení o rozkladu byla polemika s právními názory žalovaného, přičemž uplatněné skutečnosti a související důkazy jsou zřejmou reakcí na konkrétní právní závěry žalovaného, které se žalobce pokoušel těmito skutečnostmi vyvrátit. V daném kontextu se tudíž nemůže jednat o skutečnosti a důkazy nové ve smyslu shora uvedených ustanovení, a proto k nim měl žalovaný ve svém rozhodnutí o rozkladu přihlédnout. Žalobce zastává názor, že pravidla o koncentraci řízení, obsažená v obecné úpravě správního řízení, tj. ve správním řádu, a v některých úpravách zvláštních (zde v zákoně 441/2003 Sb.), nelze vykládat a aplikovat izolovaně od jiných zásad ovládajících správní řízení, zejména od zásady zákonnosti a zásady aplikace postupu vedoucího ke zjištění stavu věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti.

Ze všech výše uvedených důvodů má žalobce za to, že napadené rozhodnutí žalovaného je nesprávné a jeho odůvodnění nedostatečné a nepřezkoumatelné.

Žalobce jako osobu zúčastněnou na řízení v žalobě označil přihlašovatele napadeného označení „BERGER SPECIÁL TUZEMÁK - 80 -“, tj. společnost NELA DRINKS s.r.o., se sídlem Český Těšín - Dolní Žukov, Úzká 127. Soud v souladu s § 34 s.r.s. tuto společnost vyzval, aby ve stanovené lhůtě sdělila, zda bude v řízení uplatňovat práva osoby zúčastněné na řízení. Zároveň jí poučil o tom, že takové oznámení lze učinit pouze ve stanovené lhůtě. Jmenovaná společnost však na výzvu soudu nereagovala, a soud s ní proto jako s osobou zúčastněnou na řízení nejednal.

Žalovaný navrhl, aby soud žalobu jako nedůvodnou zamítl. Ve vyjádření k žalobě uvedl, že zásadní nesoulad názorů žalobce a žalovaného spočívá v celkovém posouzení napadené ochranné známky a jejím srovnání s namítanými ochrannými známkami. Žalobce postupným vyřazením všech obrazových a slovních prvků napadené známky zůstal u pouhého

slovního prvku „BERCER“, který srovnává se slovním prvkem svých namítaných ochranných známek „BECHER“. Takový postup považuje žalovaný za nesprávný. Přestože se napadená ochranná známka ve své značné části skládá z nepříliš distinktivních nebo nedistinktivních prvků, v celkové kompozici jí však nelze distinktivitu upřít. Jinými slovy, přestože žalovaný označil slovní prvek „BERCER“ za prvek s největší mírou rozlišovací způsobilosti, nelze z uvedeného vyvodit, že je možné ostatní prvky zcela opomenout. To, že průměrný spotřebitel vnímá ochrannou známku jako celek, potvrzuje i Evropský soudní dvůr v rozhodnutí C - 251/95 ve věci Sabel BV v. Puma AG, Rudolf Dassler Sport z roku 1997.

Žalovaný při porovnávání slovních prvků „BERCER“ a „BECHER“ z vizuálního hlediska shledal, že vykazují jistý stupeň podobnosti, nicméně pouze v této podobě se ochranné známky žalobce ani přihlašovatele nevyskytují. V případě namítaných známek se buď jedná o zcela odlišné kombinované ochranné známky nebo o slovní známky obsahující další slovní prvky identifikující namítajícího, např. „KARLOVARSKÝ“, či „JOHANN“, což je právě z vizuálního hlediska rozhodující. Proto žalovaný dospěl k závěru, že si srovnávaná označení nejsou z vizuálního hlediska podobná. Žalobce si argumentuje dvěma případy z rozhodovací praxe Úřadu a OHIM, zcela však pomíjí skutečnost, že jak v případě srovnání označení „ROGIER“ a „ROCHER“, tak v případě srovnání označení „VITZEN“ a „VISKEN“ se vždy jednalo o slovní ochranné známky tvořené právě tímto jedním slovním prvkem. Proto ani jeden z těchto případů není s daným případem srovnatelný, a žalovaný tak nejednal v rozporu se základními zásadami správního řízení, resp. s ustanovením § 2 odst. 4 správního řádu.

Srovnáním předmětných označení z fonetického hlediska se žalovaný dostatečně zabýval na straně 15 napadeného rozhodnutí. K žalobcovu doplnění, že by bylo možné vyslovit slovní prvek „BECHER“ jako „BE-CHR“ (stejně jako lze vyslovit „BERCER“ jako „BER-CR“) a že jsou tyto tvary s napadeným označením velmi podobné, žalovaný podotkl, že první slabiky nejsou zcela totožné a slabiky „CHR“ a „CR“ jsou dostatečně foneticky odlišné na to, aby odlišily citoslovce spánku a zvonění. Pro úplnost žalovaný dodává, že znění kombinované ochranné známky může jen těžko zaznít v rádiu, vždy se bude jednat o reprodukci slovních prvků.

Pokud žalobce brojí proti argumentu, že spotřebitelé si spojí výraz „BECHER“ se zakladatelem podniku žalobce a jeho produkty, a budou tudíž schopni odlišit takto označené produkty od výrobků označených označením s fantazijním prvkem „BERCER“, záměrně opomíjí skutečnost, že tento argument padl v kontextu posuzování označení ze sémantického, tedy významového hlediska. Zkráceně řečeno, průměrný spotřebitel si z významového hlediska vybaví pod označením „BECHER“ podnik a produkty žalobce (pomineme-li spotřebitele se znalostí německého jazyka), zatímco pod označením „BERCER“ se mu vzhledem k fantazijnosti označení nevybaví význam žádný (pomineme-li spotřebitele se znalostí galštiny, resp. francouzštiny). Co se týče ochrany dobrého jména ochranné známky, k němuž zřejmě žalobce uvedený argument vztahoval, napadené rozhodnutí uvádí, že v předmětném řízení nebylo dobré jméno namítáno.

Není pravdou, že žalovaný nezohlednil skutečnost, že známková řada žalobce obsahuje také slovní ochranné známky. Žalovaný se k tomuto aspektu v napadeném rozhodnutí jasně vyjadřoval na str. 14 napadeného rozhodnutí. Úmysl přihlašovatele parazitovat na pověsti žalobce a jeho výrobků žalovaný odmítá. Jak již bylo řečeno výše, napadené označení nemá způsobilost vyvolávat záměnu s namítanými ochrannými známkami. K nesouhlasu žalobce s postupem žalovaného, který s poukazem na koncentrační princip

námitkového řízení nepřihlédl k důkazům, které žalobce předložil v rámci podání rozkladu, žalovaný ve vyjádření k žalobě uvedl, že jedním z účelů koncentračního principu je vyjádření základní zásady rychlosti a hospodárnosti rozhodování správního orgánu. Jestliže lze námitky a připomínky k přihlašovanému označení uplatnit jen koncentrovaně, znamená to, že nebude možné předkládat nové důkazy v rozkladu proti prvoinstančnímu rozhodnutí. Žalovaný dostatečně vysvětlil tuto zákonem danou povinnost na straně 17 a 18 napadeného rozhodnutí. S odkazem na shora uvedené je dle žalovaného zřejmé, že napadené rozhodnutí bylo vydáno v řízení, které probíhalo v souladu s platným právem a zohlednilo všechna relevantní tvrzení účastníků správního řízení. Úvaha správního orgánu je v souladu se správním spisem a v souladu se zásadami logického myšlení a není ani jinak vadná. Na zjištěné okolnosti byla správně aplikována právní norma.

V replíce k vyjádření žalovaného žalobce uvedl, že zásadně souhlasí s názorem žalovaného, že označení je nutno posuzovat obecně jako celek s přihlédnutím k tomu, jak působí na průměrného spotřebitele. Pokud je však napadené označení tvořeno vícero slovními a obrazovými prvky, které (s výjimkou jediného slovního prvku „BERCER“) postrádají samy o sobě i ve vzájemné kombinaci rozlišovací způsobilost ve vztahu k dotčenému výrobku, pak se těžiště srovnání podobnosti označení musí nutně zaměřit na jediného nositele rozlišovací způsobilosti, a to na slovní prvek „BERCER“, stejně jako se na tento slovní prvek zaměřuje i pozornost průměrného spotřebitele. O dominantní roli slovního prvku „BERCER“ v rámci přihlašovaného označení svědčí nejlépe skutečnost, že případné odstranění tohoto prvku by vedlo k eliminaci rozlišovací způsobilosti předmětného označení, a tím i jeho známkové funkce, neboť průměrný spotřebitel by při konfrontaci s označením „SPECIÁL TUZEMÁK - 80-“ nebyl s to identifikovat komerční původ jím označených výrobků.

Ve světle těchto okolností se jeví žalobcem aplikovaný postup, jímž srovnal dominantní prvek přihlašovaného označení „BERCER“ s dominantním a jednotlícím prvkem své známkové řady „BECHER“ jako odůvodněný a správný, přičemž tento postup plně koresponduje s principy posuzování podobnosti označení a existence nebezpečí záměny na straně spotřebitelské veřejnosti, tak jak byly formovány rozhodovací praxí žalovaného i ESD (srov. např. rozhodnutí ESD C - 251/95 - „SABEL BV v. Puma AG“ čl. 23 - „*Pravděpodobnost záměny musí být hodnocena celkově, musí být brán ohled na veškeré relevantní faktory daného případu. Toto celkové posouzení vizuální, fonetické nebo významové podobnosti dotčených označení, musí být založeno na celkovém dojmu, jakým známky působí, při zohlednění zejména jejich distinktivních a dominantních prvků*“). Pokud by bylo postupováno naopak a popisným známkovým prvkům by pro účely posouzení možnosti vyvolání záměny označení byla přiznána vyšší relevance (a tudíž možnost zvrátit závěr o podobnosti srovnávaných označení v jejich dominantních a distinktivních prvcích), pak by v teoretické rovině bylo lze zneužít jakýkoliv distinktivní známkový motiv prostým doplněním blíže neurčeného počtu popisných či laudatorních známkových prvků. Smysl ochranných známek je však přesně opačný, tj. zabránit tomuto následku. Žalobce poznamenal, že i sám žalovaný v odůvodnění napadeného rozhodnutí metodou postupného vyloučení rozlišovací způsobilosti dílčích prvků předmětného označení fakticky uznal, že distinktivním prvkem přihlašovaného označení je slovní prvek „BERCER.“ Pokud žalovaný považuje slovní prvek „BERCER“ u přihlašovaného označení za hlavního (a de facto i jediného) nositele rozlišovací způsobilosti označení jako celku, poté se logicky jako další krok nabízí učinit tento slovní prvek předmětem srovnání s dominantním a jednotlícím slovním prvkem známkové řady žalobce „BECHER“, což žalovaný učinil a shledal určitý stupeň vizuální podobnosti srovnávaných prvků „BERCER“ a „BECHER.“ Poté však konstatoval, že ač jsou si srovnávané slovní prvky z vizuálního hlediska podobné, v této „čisté“ podobě se ochranné

známky žalobce ani přihlašovatele nevyskytují, neboť v případě namítaných ochranných známek se jedná vždy o kombinované nebo o slovní ochranné známky obsahující další prvky jako „KARLOVARSKÝ“ či „JOHANN“. S tímto závěrem nelze dle žalobce souhlasit. Jeho namítaná známková řada čítá celkem 30 ochranných známek kombinovaných a slovních, které jsou ztvárněny v různém grafickém provedení (žlutá, červená, zelená, hnědá, černá) a obsahují množství sekundárních známkových prvků; jednotlivým prvkem celé známkové řady však zůstává vždy slovní prvek „BECHER“. Žalovaný pochybil, když srovnával jednotlivé namítané ochranné známky s ochrannou známkou přihlašovatele izolovaně a mechanicky, aniž by zohlednil existenci známkové řady žalobce. I kdyby však žalovaný srovnával předmětná označení izolovaně, tj. bez zřetele ke známkové řadě žalobce, měl dojít k závěru o podobnosti přinejmenším několika ochranných známek žalobce s ochrannou známkou přihlašovatele. V této souvislosti si je podle žalobce třeba uvědomit, že slovní prvek „BECHER“ dominuje drtivě většině namítaných ochranných známek, a tedy nezbytně požívá ochrany (známková řada žalobce obsahuje však obsahuje např. i slovní ochrannou známkou „JOHANN BECHER“, která zaručuje tomuto prvku ochranu bez ohledu na konkrétní grafické ztvárnění). Pokud tedy žalovaný dovodil podobnost slovního prvku „BECHER“ s dominantním slovním prvkem přihlašované ochranné známky „BERCER“, pak i podobnost v tomto jediném aspektu může na straně spotřebitele vyvolat nebezpečí záměny mezi dotčenými označeními, a to zvláště při zohlednění šíře a rozmanitosti namítané známkové řady. Nelze tedy přisvědčit žalovanému, že přítomnost dalších slovních prvků, jako např. „JOHANN“ či „KARLOVARSKÝ“ u namítaných označení je pro jejich odlišení od napadeného označení z vizuálního hlediska pro spotřebitele rozhodující. Žalovaný ostatně ani nezdůvodňuje, proč by tomu tak mělo být, když v rozporu s tímto závěrem vychází při srovnání ze správného předpokladu o dominantním a jednotlivým charakteru slovního prvku „BECHER“.

Ve světle těchto okolností považuje žalobce za relevantní také svůj odkaz na rozhodovací praxi žalovaného a OHIM v obdobných případech, byť se v citovaných případech jednalo o slovní ochranné známky tvořené jediným slovním prvkem. Pokud jde o srovnání dotčených označení z fonetického a sémantického hlediska, žalobce v replice uvedl, že nadále trvá na svých argumentech prezentovaných v žalobě, tj. na tom, že srovnávaná označení vykazují vysokou míru podobnosti z fonetického hlediska, přičemž sémantické hledisko nemůže přispět k vyloučení pravděpodobnosti záměny mezi namítanou známkovou řadou žalobce a napadeným označením. Trvá rovněž na námitce stran nesprávnosti postupu žalovaného v otázce důkazů uplatněných žalobcem v řízení o rozkladu proti rozhodnutí správního orgánu I. stupně.

Při ústním jednání před soudem setrvali účastníci řízení na svých procesních stanoviscích. Žalobce k věci samé uvedl, že napadeným rozhodnutím byla porušena jeho práva ke starší známkové řadě. Žalovaný v napadeném rozhodnutí nesprávně zhodnotil zaměnitelnost prvků BECHER a BERCER, které jsou navzájem zaměnitelné, z hlediska § 7 odst. 1 zákona č. 441/2003 Sb., a to jak z vizuálního, tak fonetického hlediska. Porovnávaná označení jsou vysoce podobná a těmito označeními jsou chráněny vysoce podobné služby a výrobky. Žalovaný při jednání před soudem poukázal na nepřípadné porovnávání označení ze strany žalobce, který porovnává pouze prvky BECHER a BERCER, ačkoliv v dané věci nejde o porovnávání pouze těchto prvků, ale známek jako celku, neboť tato označení jsou kombinovaná. Lze přisvědčit tomu, že prvek BERCER je v přihlašovaném označení nejdistinktivnějším prvkem či výrazem, ovšem v rámci tohoto označení jako celku je zde mnoho dalších prvků či výrazů, kterými se toto označení odlišuje od namítaných ochranných známek. Žalovaný při rozhodování v této věci vycházel i z konstantní evropské judikatury,

podle které nelze porovnávat v označení pouze jednotlivé prvky a tyto vytrhovat z posuzování, ale posuzovat je třeba přihlášené označení či ochrannou známku komplexně jako celek. Existuje judikatura, podle níž lze přihlížet pouze k jednotlivým prvkům, posuzovat označení na základě jednotlivých prvků, ale to jedině v případě, když tyto prvky zcela ovládají označení a ostatní prvky jsou upozaděny. Tak tomu v daném případě není. Nelze dovodit, že prvek BERCER a prvek BECHER zcela ovládají označení či ochrannou známku. Žalovaný zároveň shledal, že i v prvcích BECHER a BERCER je patrný rozdíl. Srovnával známky jako celek, posuzoval odlišnosti ohledně jejich barevnosti a kompozice a shledal, že jejich celkový dojem je odlišný, a to jak z fonetického hlediska, tak i z hlediska významového. Z fonetického hlediska, pokud jde o rozlišování namítaných prvků, je zde výrazná hláska CH, která je typická pro češtinu, je zde jiná slabiková struktura a i přízvuky jsou jiné. Celkový dojem porovnávaných označení je tedy odlišný. V řízení navíc byla namítána toliko zaměnitelnost označení, nebylo namítáno dobré jméno. Dokumenty připojené žalobcem k podanému rozkladu žalovaný neposuzoval, neboť mu to zákon neumožňuje.

Městský soud v Praze na základě podané žaloby přezkoumal napadené rozhodnutí, jakož i řízení, které jeho vydání předcházelo, a to v mezích žalobcem uplatněných žalobních bodů. V posuzované věci vyšel z následně uvedené právní úpravy:

Podle § 7 odst. 1 písm. a/ zákona č. 441/2003 Sb., 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.

Podle § 25 odst. 1 zákona č. 441/2003 Sb., osoby uvedené v § 7 mohou podat námítky ve lhůtě 3 měsíců od zveřejnění přihlášky, a to z důvodů uvedených v tomtéž ustanovení. Lhůtu k podání námitek nelze prodloužit a její zmeškání nelze prominout.

Podle § 25 odst. 2 zákona č. 441/2003 Sb., námítky musejí být podány písemně a musejí být odůvodněny a doloženy důkazy. K doplnění námitek a k důkazům předloženým na jejich podporu po lhůtě uvedené v odstavci 1 Úřad nepřihlíží. Spolu s námítkami je namítající povinen zaplatit správní poplatek podle zvláštního právního předpisu; není-li správní poplatek zaplacen, považují se námítky za nepodané.

Podle § 68 odst. 3 správního řádu se v odůvodnění uvedou důvody výroku nebo výroků rozhodnutí, podklady pro jeho vydání, úvahy, kterými se správní orgán řídil při jejich hodnocení a při výkladu právních předpisů, a informace o tom, jak se správní orgán vypořádal s návrhy a námítkami účastníků a s jejich vyjádřením k podkladům rozhodnutí.

Žaloba není důvodná.

Soud předně považuje za potřebné uvést, že považuje za neopodstatněnou námítku, v níž žalobce vytýká žalovanému nedostatečné zdůvodnění závěrů obsažených v odůvodnění napadeného rozhodnutí. Dle náhledu soudu žalovaný v odůvodnění napadeného rozhodnutí řádně, to jest dostatečně určitým a srozumitelným způsobem, popsal, na základě jakých zjištění a úvah dospěl k závěru o neexistenci pravděpodobnosti záměny porovnávaných označení na straně veřejnosti. O tom ostatně svědčí i ta skutečnost, že žalobce se proti těmto *zcela konkrétním* závěrům správního orgánu v žalobě vymezuje.

Odůvodnění napadeného rozhodnutí tedy vyhovuje požadavkům stanoveným v § 68 odst. 3 správního řádu a je soudně přezkoumatelné.

Námítka, že se žalovaný nezabýval všemi argumenty žalobce uvedenými v rozkladu, je zcela obecná a nekonkrétní, neboť žalobce nespecifikoval, jaký jeho argument uplatněný v rozkladu zůstal ze strany žalovaného opomenut. Podle § 71 odst. 1 písm. d/ s.ř.s. má žaloba kromě obecných náležitostí podání (§ 37 odst. 2 a 3) obsahovat také žalobní body, z nichž musí být patrné, z jakých skutkových a právních důvodů považuje žalobce napadené výroky rozhodnutí za nezákonné nebo nicotné. Přezkumné řízení soudní je založeno na zásadě dispoziční, z níž vyplývá, že specifikace konkrétních důvodů nezákonnosti, popř. nicotnosti napadeného rozhodnutí je úkolem žalobce a nikoliv soudu, který není oprávněn k tomu, aby tyto důvody za žalobce sám vyhledával či domýšlel. Jinými slovy řečeno, je věcí žalobce, aby v žalobě zřetelně vymezil rozsah přezkumu napadeného rozhodnutí, jímž je soud vázán, a to uvedením konkrétních žalobních bodů (námiték) ve smyslu shora citovaného § 71 odst. 1 písm. d) s.ř.s. Naprostá obecnost uvedené žalobní námítky brání tomu, aby se jí soud zabýval.

Z téhož důvodu neobstojí ani paušální odkaz žalobce na „skutečnosti tvrzené a dokazované v rámci řízení před žalovaným.“ Ani tento odkaz totiž není způsobilým žalobním bodem, na základě něhož by soud mohl a měl přezkoumat zákonnost napadeného rozhodnutí. Z výše citovaného § 71 odst. 1 písm. d) s.ř.s. je nutno dovodit, že tvrzené důvody nezákonnosti napadeného rozhodnutí musí být v podané žalobě uvedeny *výslovně*; paušální odkaz na jiná řízení či podání a v nich uváděnou argumentaci je z hlediska vymezení rozsahu soudního přezkumu napadeného rozhodnutí nepostačující. Z uvedených důvodů se soud nemohl zabývat těmi (blíže nespecifikovanými) argumenty, které žalobce uváděl v průběhu správního řízení, ale nikoli již v podané žalobě. Považoval-li žalobce některé z těchto argumentů za významný pro posouzení zákonnosti napadeného rozhodnutí v přezkumném soudním řízení, měl je vtělit do žaloby; pokud tak ale neučinil, nemůže k nim soud přihlížet.

Nedůvodnost námiték, jimiž žalobce napadá závěr žalovaného o neexistenci pravděpodobnosti záměny porovnávaných označení na straně veřejnosti, spočívá především v tom, že žalobce účelově redukuje posouzení porovnávaných označení toliko na posouzení slovních prvků BERCER a BECHER. Tento žalobcův přístup je v příkrém rozporu se zásadou vyplývající z judikatury ESD, podle níž musí být porovnání pravděpodobnosti záměny založeno na *posouzení celkového dojmu*, jakým srovnávaná označení působí. Soud na tomto místě považuje za nutné zdůraznit, že posouzení celkového dojmu, jakým působí srovnávaná označení, je v souzené věci podstatné i z toho důvodu, že jak v případě napadeného označení, tak v případě téměř všech namítaných ochranných známek žalobce (výjimkou jsou slovní ochranné známky č. 238297 JOHANN BECHER a č. 299166 KARLOVARSKÝ CORDIAL JAN BECHER) se jedná o kombinovaná, popř. prostorová označení. Na celkový dojem, jimiž tato označení působí, má vliv nejenom přítomnost slovního prvku či prvků, ale též barevné a tvarové provedení toho kterého označení.

Není pravdou, že by žalovaný přisvědčil názoru žalobce, že jedinými prvky majícími vliv na to, jakým celkovým dojmem porovnávaná označení působí, jsou právě výše zmíněné slovní prvky BERCER a BECHER. Přestože se žalovaný v odůvodnění napadeného rozhodnutí na základě námiték uplatněných žalobcem v rozkladu podrobně zabýval také vzájemným srovnáním těchto dvou slovních prvků z vizuálního, fonetického a sémantického hlediska, není jeho závěr o neexistenci pravděpodobnosti záměny porovnávaných označení na straně veřejnosti vystavěn pouze na tomto srovnání. O tom, že žalovaný při porovnání předmětných označení zcela správně zohlednil též další prvky mající vliv na celkový dojem, jaký tato označení vyvolávají, prokazatelně svědčí jeho závěry obsažené na str. 13 a 14 odůvodnění napadeného rozhodnutí. Žalovaný zde rozčlenil namítané ochranné známky do

několika skupin a následně je porovnal s přihlašovaným označením, přičemž vzal v úvahu jejich barevné pojetí, tvar etiket, obrazové motivy i celkové uspořádání jednotlivých označení. Na základě tohoto porovnání vycházejícího z celkového dojmu, kterým porovnávaná označení působí, dospěl žalovaný ve všech případech k závěru, že přihlašované označení není vizuálně shodné ani podobné ochranným známkám namítané známkové řady žalobce. S tímto závěrem se soud plně ztotožňuje a pro úplnost dodává, že žalobce tyto klíčové závěry žalovaného, vycházející z posouzení celkového dojmu, kterým porovnávaná označení působí, žádnou relevantní námitkou nezpochybnil.

Vizuální podoba etikety, kterou představuje přihlašované označení, se vskutku výrazně liší od namítaných ochranných známek žalobce, a to nejen svým barevným žluto-hnědo-oranžovým provedením evokujícím zlatavou barvu rumu (namítaná označení jsou převážně v modro-žlutém či zeleno-žlutém provedení), ale též jiným prostorovým uspořádáním a jinou grafikou. Na rozdíl od orgánu rozhodujícího o rozkladu má soud (ve shodě s názorem správního orgánu I. stupně) za to, že i číslice „- 80 -“, nacházející se na přihlašovaném označení představuje vzhledem ke své velikosti a umístění v centrální části etikety poměrně výrazný prvek. Také tento prvek (kromě jiných) výrazně ovlivňuje vzhled přihlašovaného označení a celkový dojem, jaký přihlašované označení z vizuálního hlediska vyvolává a podstatně jej odlišuje od namítaných ochranných známek. Číslici „80“ není možné označit za nedistinktivní pouze z toho důvodu, že *může* souviset s procentuálním obsahem alkoholu v nápoji. Tato souvislost totiž není ze samotného označení zřejmá, a nelze jí dovést ani z jiných prvků přihlašovaného označení, které naznačují souvislost s nápojem rumového typu, neboť tak vysoký obsah alkoholu rozhodně není pro tuzemský rum typický. V takovém případě je nutno i prvku „80“ přiznat jistou míru distinktivity, jak správně dovedl správní orgán I. stupně. Nutno dodat, že nesouhlas soudu s posouzením tohoto prvku žalovaným nezakládá nezákonnost napadeného rozhodnutí, neboť ve svém důsledku jen stvrzuje výsledný závěr správního orgánu o nepodobnosti porovnávaných označení.

Soud jako obiter dictum uvádí, že dle jeho názoru je v dané věci nutné přiznat distinktivitu též obrazovému prvku plachetnice obsaženému v přihlašovaném označení. Vyobrazení plachetnice na vlnách zaujímá celou dolní třetinu etikety, a je tak výrazným obrazovým prvkem přihlašovaného označení. Tento obrázek je sice, jak dovedl žalovaný, příznačný alkoholickým nápojům rumového typu, to však nic nemění na skutečnosti, že na žádné z namítaných ochranných známek žalobce se takový obrázek nevyskytuje, a to z pochopitelného důvodu – žalobce, jak je obecně známo, nápoje typu tuzemského rumu nevyrábí. I zmíněný obrazový prvek tak dle náhledu soudu výrazně ovlivňuje celkový vzhled přihlašovaného označení a z vizuálního hlediska toto označení zřetelně odlišuje od namítaných ochranných známek žalobce.

Žalovaný neopomenul porovnat s přihlašovaným označením ani ony dvě slovní ochranné známky č. 238297 JOHANN BECHER a č. 299166 KARLOVARSKÝ CORDIAL JAN BECHER. I v tomto směru dospěl ke správnému závěru o vzájemné nepodobnosti porovnávaných označení, která pramení z toho, že tyto dvě slovní ochranné známky kromě slovního prvku „BECHER“ obsahují též další slovní prvky, jež průměrnému spotřebiteli umožňují identifikovat osobu žalobce jakožto známého výrobce alkoholických nápojů, a které zároveň tyto ochranné známky odlišují od přihlašovaného označení. Soud jen dodává, že přihlašované označení se jakožto kombinovaná ochranná známka od těchto namítaných slovních ochranných známek po vizuální stránce výrazně odlišuje též vzhledem k přítomnosti dalších shora zmíněných prvků, které namítané slovní ochranné známky postrádají, jako je barevné pojetí, tvar etikety, přítomnost číslice „- 80 -“, a obrazového motivu.

Bez ohledu na to, že zúžení posouzení zaměnitelnosti porovnávaných označení toliko na posouzení jejich slovních prvků BERCER a BECHER, jehož se žalobce domáhá, považuje soud za nepřijatelné (k tomu viz výše), shledal neopodstatněnými rovněž námitky, jimiž žalobce brojí proti závěrům správního orgánu o vzájemné nepodobnosti uvedených slovních prvků.

Co se týče porovnání slovních prvků BERCER a BECHER z vizuálního hlediska, nutno uvést, že ani zde se soud neztotožnil s názorem orgánu rozhodujícího o rozkladu, že průměrný spotřebitel nebude odlišnost obou prvků v jejich střední části (RC x CH) vnímat na první pohled a bude mít z porovnávaných slovních prvků podobný vizuální dojem. Soud nezpochybňuje, že oba slovní prvky jsou si z vizuálního hlediska *do jisté míry* podobné. Tato jejich podobnost je dána shodou prvních dvou písmen „BE“ a posledních dvou písmen „ER.“ Na rozdíl od žalovaného má však soud za to, že vzájemný rozdíl obou těchto prvků v jejich střední části průměrný spotřebitel zaznamená na první pohled, a to jednak vzhledem k nezaměnitelnosti dvou písmen „RC“ na straně jedné a jednoho písmene „CH“ (poznámka soudu: „CH“ je v českém jazyce jedním písmenem abecedy, takže slovní prvek BECHER sestává toliko z pěti písmen), a též s přihlédnutím k celkové délce, či lépe řečeno krátkosti obou slovních prvků, která vylučuje, aby se průměrný spotřebitel soustředil pouze na shodný začátek či konec obou slovních prvků a nevnímal tolik jejich výrazně rozdílný střed. Podobně jako je tomu při porovnání obou slovních prvků ze sémantického hlediska, i zde navíc platí, že všeobecně rozšířená znalost označení BECHER průměrnému spotřebiteli alkoholických nápojů umožní rozpoznat i při letmém shlednutí slovního prvku BERCER, že se nejedná o totéž označení. Jak tedy správně dovodil správní orgán I. stupně, díky rozdílné střední části porovnávaných slovních prvků bude pro průměrného českého spotřebitele i celkový dojem z obou slovních prvků odlišný.

Zmíněný nesouhlas soudu se závěrem orgánu rozhodujícího o rozkladu nezakládá nezákonnost napadeného rozhodnutí, neboť ve svém důsledku jen stvrzuje výsledný závěr správního orgánu o nepodobnosti porovnávaných označení a z toho plynoucí neexistenci pravděpodobnosti jejich záměny na straně veřejnosti. Žalovaný ve výsledku nepochybil, neboť i přes konstatovanou podobnost *slovních prvků* BERCER a BECHER z vizuálního hlediska, se kterou soud nesouhlasí, dovodil vzájemnou *nepodobnost porovnávaných označení jako celku*, a to jednak z důvodu rozdílnosti zmíněných slovních prvků z fonetického a sémantického hlediska, a především na základě posouzení celkového dojmu, který porovnávaná označení vyvolávají. Jinými slovy řečeno, i když jsou si zmíněné slovní prvky porovnávaných označení z vizuálního hlediska *do jisté míry* podobné, žalovaný právem dovodil, že vzájemná rozdílnost porovnávaných označení jako celku, kterou zjistil porovnáním zmíněných slovních prvků z dalších hledisek a též porovnáním celkového vzhledu přihlašovaného označení a namítaných ochranných známek, vylučuje pravděpodobnost jejich záměny na straně veřejnosti.

Poukaz žalobce na závěry obsažené v rozhodnutí žalovaného ze dne 25.6.2007 sp. zn. 0-203973 a v rozhodnutí OHIM ze dne 3.5.2007 č. B 759 508 je nepřipadný již z toho důvodu, že předmětem rozhodování v daných věcech byly toliko slovní ochranné známky, takže rozhodující orgán se při posuzování jejich podobnosti důvodně omezil pouze na slovní prvky, jimiž byly tyto ochranné známky výlučně tvořeny. To však neplatí v nyní projednávané věci, kdy jak přihlašované označení, tak naprostá většina namítaných ochranných známek nejsou slovními ochrannými známkami, takže při posouzení jejich podobnosti je nutno zvažovat a hodnotit i další prvky, které ovlivňují celkový dojem, jímž tato označení působí. Soud k tomu dodává, že písmena C a G, tedy třetí písmena prvků

ROCHER a ROGIER, jsou si skutečně vizuálně podobná, což žalovaný také akcentoval v rozhodnutí ze dne 25.6.2007 sp. zn. 0-203973. Oproti tomu písmena R a CH, popř. písmena R a C (odhlédneme-li od nutnosti považovat CH za jedno písmeno české abecedy), jsou zcela odlišná. I tato skutečnost svědčí o nemožnosti vztáhnout závěry žalovaného obsažené ve zmíněném rozhodnutí na nyní projednávanou věc, neboť v obou věcech se jedná o skutkově odlišné případy. Z uvedeného plyne nedůvodnost žalobní námitky vytýkající žalovanému porušení § 2 odst. 4 správního řádu. K žalobcem namítanému rozhodnutí OHIM pak soud uvádí, že na rozdíl od v něm porovnávaných označení VITZEN a VISKEN, která se skutečně naprosto shodují v počtu písmen a jejichž rozdílný střed je v obou případech tvořen dvěma souhláskami (TZ x SK), je střed slovního prvku BECHER tvořen toliko jedním písmenem (CH), zatímco střed slovního prvku BERCER sestává ze dvou zcela odlišných písmen (RC). Obě věci tak představují skutkově odlišné případy, a žalobce se i z tohoto důvodu nemůže dovolávat závěrů, k nimž OHIM dospěl v rozhodnutí ze dne 3.5.2007 č. B 759 508.

Soud shledal nedůvodnými též námitky, jimiž žalobce brojí proti závěru žalovaného o nepodobnosti slovních prvků BERCER a BECHER z fonetického hlediska. Na rozdíl od žalobce má soud za to, že rozdíl ve výslovnosti „středových“ písmen RC na straně jedné a písmene CH na straně druhé je naprosto markantní a nelze jej označit za „drobnou fonetickou odlišnost,“ která, jak tvrdí žalobce, při výslovnosti snadno zanikne. Souhlásky R a C jsou skutečně akusticky výrazné a jejich výslovnost ve slovním prvku BERCER bude zásadně odlišná od výslovnosti písmene CH ve slovním prvku BECHER. Slovní prvek BERCER bude vyslovován se zřetelně oddělenou první slabikou BER, zatímco první slabika slovního prvku BECHER bude znít pouze BE. Druhá slabika slovního prvku BERCER pak bude začínat výrazně slyšitelným písmenem C, na rozdíl od druhé slabiky slovního prvku BECHER začínající odlišným (pro češtinu typickým) písmenem CH. Totéž platí i při případné výslovnosti obou slovních prvků způsobem redukujícím koncové E, tj. způsobem BERCR či BECHR, při kterém jsou výše popsané rozdíly rovněž jasně patrné. Soud k tomu na okraj dodává, že způsobem BECHR by slovní prvek BECHER mohl v České republice vyslovovat pouze naprostý ignorant, kterého by nebylo možné považovat za průměrného spotřebitele alkoholických výrobků, k jejichž označování namítané ochranné známky slouží.

Samotná shoda v celkovém počtu slabik či v počátečních a posledních písmenech obou slovních prvků není způsobila zastřít výše popsané podstatné rozdíly v jejich výslovnosti, které mají za následek jejich vzájemnou nepodobnost z fonetického hlediska.

Soud nepřisvědčil ani žalobním námitkám namířeným proti závěru žalovaného o nepodobnosti slovních prvků BERCER a BECHER ze sémantického hlediska. Mezi účastníky není sporu o tom, že slovní prvek přihlašovaného označení BERCER je nutno považovat za fantazijní. Co se týče slovního prvku BECHER obsaženého v namítaných ochranných známkách, žalovaný právem dovodil, že se nejedná o prvek fantazijní. Průměrnému spotřebiteli ovládajícímu německý jazyk se totiž v souvislosti s tímto výrazem může vybavit německý význam slova BECHER („kalich, pohár, číše, kelímek, atd.“) a průměrní spotřebitelé neznalí němčiny budou tento slovní prvek nepochybně chápat jako příjmení zakladatele firmy žalobce, nebo si jej spojí s nejznámějším produktem žalobce, bylinkovým likérem Becherovka. Na základě těchto úvah žalovaný logicky dovodil, že porovnávané slovní prvky bude průměrný spotřebitel co do jejich významu vnímat zcela rozdílně, což znamená, že tyto slovní prvky si ani ze sémantického hlediska nejsou podobné.

Žalovaný oprávněným konstatováním, že čeští spotřebitelé si význam slovního prvku „BECHER“ budou spojovat s žalobcem, společností Jan Becher - Karlovarská Becherovka,

a.s., či jejím zakladatelem, popřípadě bylinkovým likérem „BECHEROVKA, nijak nesnižoval sílu namítané známkové řady žalobce a její tržní funkci, ani neposoudil vysoký stupeň rozlišovací způsobilosti namítaných ochranných známek jako okolnost, která snižuje nebezpečí záměny mezi těmito ochrannými známkami a přihlašováním označením. Zjištění, jaký význam má pro průměrného spotřebitele v České republice slovo (slovní prvek) BECHER, je nezbytné pro porovnání podobnosti slovních prvků BERCER a BECHER z významového hlediska. Nutno zdůraznit, že závěry správního orgánu o tom, jaký význam bude průměrný spotřebitel v České republice přikládat slovnímu prvku BECHER, žalobce ničím nezpochybil. Jeho konstatování, že tento slovní prvek je nutno a priori chápat jako fantazijní, bez ohledu na jeho významové konotace ve vztahu k žalobci, je protimluvem, neboť žalobce v něm sám uznává, že uvedený slovní prvek má jistý význam. Soud nevidí žádný důvod, proč by měl být slovní prvek „BECHER“ chápán jako fantazijní, a ani žalobce toto své tvrzení nepodepřel žádnou relevantní argumentací.

Lze shrnout, že žalovaný nepochybil v závěru, že nepodobnost porovnávaných označení jako celku jak z hlediska vizuálního, tak i fonetického a sémantického činí tato označení nepodobnými, takže nemohou u průměrného spotřebitele vyvolat nebezpečí záměny. Názor o *vysokém stupni vzájemné podobnosti* mezi slovními prvky „BERCER“ a „BECHER“ ze všech výše uvedených hledisek (vizuální, fonetické, sémantické), od něhož žalobce odvíjí své přesvědčení o existenci pravděpodobnosti záměny na straně veřejnosti, soud z výše popsaných důvodů nesdílí, stejně jako nesdílí názor žalobce, že přihlašovatel zvolil dané označení s cílem parazitovat na dobré pověsti žalobce a jeho výrobků. Takové parazitování je vzhledem k prokázané nepodobnosti porovnávaných označení vyloučeno.

To, že žalobce disponuje celou skupinou (řadou) namítaných ochranných známek, není důvodem k odlišnému posouzení věci za situace, kdy žalovaný ani u jedné z této skupiny namítaných ochranných známek nezjistil její podobnost s přihlašováním označením. Vzájemná nepodobnost porovnávaných označení vylučuje omyl spotřebitele ohledně původu výrobků nebo služeb označených přihlašovanou ochrannou známkou, neboť spotřebitel nemá žádný důvod se domnívat, že přihlašované označení, které se v podstatných rysech odlišuje od namítaných ochranných známek náležejících žalobci, je součástí jejich skupiny.

Argument uplatněný žalobcem v replice k vyjádření žalovaného, že i kdyby žalovaný srovnával předmětná označení izolovaně, tj. bez zřetele k jeho známkové řadě, měl dojít k závěru o podobnosti přinejmenším *několika ochranných známek* žalobce s přihlašovanou ochrannou známkou, není vzhledem ke své obecnosti způsobitelným žalobním bodem. Není úkolem soudu dovozovat, jaké konkrétní ochranné známky měl žalobce tímto argumentem na mysli.

Neopodstatněnou shledal soud rovněž námitku vytýkající žalovanému, že postupoval v rozporu se závěry, k nimž ESD dospěl v rozsudku č. C-39/97 Canon. Z odůvodnění napadeného rozhodnutí vyplývá, že žalovaný si byl vědom shody a podobnosti výrobků, pro které je přihlašováno napadené označení, s výrobky nárokovánými namítanými ochrannými známkami. Svůj závěr o neexistenci pravděpodobnosti záměny nebo asociace mezi přihlašovanou a namítanou ochrannou známkou nicméně postavil na tom, že *tato označení si podobná nejsou*, takže ani případné podobné či dokonce shodné výrobky žalobce a přihlašovatele označené srovnávanými známkami by nebylo možné vzhledem k nepodobnosti obou známek zaměnit. Tomuto závěru soud plně přisvědčuje a k věci dále uvádí, že rozsudek ESD č. C-39/97 obsahuje závěr o možnosti kompenzovat menší *podobnost* mezi výrobky a službami větší *podobností* mezi ochrannými známkami a naopak, nelze z něj

však dovozovat možnost kompenzovat větší *podobnosti* výrobků či služeb správním orgánem zjištěnou *nepodobnost* porovnávaných ochranných známek. Také z dikce ustanovení § 7 odst. 1 písm. a/ zákona č. 441/2003 Sb., které, jak již bylo řečeno shora, je plně v souladu s právem Evropských společenství, nade vší pochybnost vyplývá, že překážkou bránící zápisu přihlašovaného označení do rejstříku ochranných známek je existence pravděpodobnosti záměny na straně veřejnosti, která je dána pouze při kumulativním splnění (viz spojka „a“) dvou zákonem stanovených podmínek: 1. shodnost či podobnost přihlašovaného označení se starší ochrannou známkou, a 2. shodnost nebo podobnost výrobků či služeb, na něž se přihlašované označení a namítaná starší ochranná známka vztahují. Dospěje-li tedy správní orgán k závěru, že přihlašované označení není shodné ani podobné starší ochranné známce namítatele (stejně jako tomu bylo v projednávané věci), je zbytečné, aby dále zkoumal shodnost či podobnost výrobků či služeb, na něž se obě označení vztahují, protože ani jejich případně zjištěná shodnost či podobnost by sama o sobě nebyla na překážku zápisu přihlašovaného označení do rejstříku ochranných známek.

Soud považuje za nedůvodnou také žalobní námitku vytykající žalovanému, že nepřihlédl k důkazům, které mu byly žalobcem předloženy v rámci řízení o rozkladu. Ve vztahu k této námitce soud uvádí, že námitkové řízení je ovládáno přísnou koncentrační zásadou zakotvenou v § 25 odst. 1 a 2 zákona č. 441/2003 Sb. Podle zmíněného ustanovení mohou osoby uvedené v § 7 zákona účinně podat námitky pouze ve lhůtě 3 měsíců od zveřejnění přihlášky, a to z důvodů uvedených v tomtéž ustanovení. Lhůtu k podání námitek nelze dle výslovného znění zákona prodloužit a její zmeškání nelze prominout. Podle § 25 odst. 2 zákona č. 441/2003 Sb., musí být námitky podány písemně a zároveň musí být odůvodněny a doloženy důkazy; k doplnění námitek a *k důkazům předloženým na jejich podporu po lhůtě uvedené v odstavci 1 Úřad nepřihlíží*.

Z citovaného ustanovení vyplývá, že vymezení rozsahu námitek proti zápisu přihlašovaného označení a jejich doložení důkazy je ve výlučné dispozici namítajícího, který tak může učinit pouze v zákonem stanovené tříměsíční lhůtě. Ustanovení § 25 odst. 1 a 2 zákona č. 441/2003 Sb., zcela jednoznačně stanoví povinnost namítajícího námitky věcně odůvodnit, tj. uvést konkrétní důvody skutkové i právní, které brání zápisu přihlašovaného označení do rejstříku ochranných známek. Namítající není oprávněn uplatněné námitky dodatečně jakkoliv doplňovat či měnit.

Skutkové důvody, na kterých má spočívat rozhodnutí žalovaného o námitkách proti zápisu přihlašovaného označení, nemohou vzhledem ke koncentrační zásadě ovládající toto řízení vycházet z dodatečně uplatněných skutkových tvrzení (argumentů) namítajícího, prokazovaných důkazními prostředky předloženými až po uplynutí zákonem stanovené tříměsíční lhůty. Pro rozhodnutí správního orgánu ve věci samé jsou proto relevantní toliko včas uplatněné námitky (jejich skutkové a právní zdůvodnění) a důkazy k jejich prokázání, doložené namítajícím v téže lhůtě. Pokud tedy orgán rozhodující o rozkladu k žalobcem dodatečně předloženým důkazním prostředkům nepřihlížel a nezabýval se jimi v odůvodnění napadeného rozhodnutí, a namísto toho se v souladu se zákonem zabýval a vypořádal „pouze“ se skutkovými tvrzeními a důkazními prostředky, které žalobce uplatnil ve včas podaných námitkách, je jeho rozhodnutí v souladu se zákonem založeno na řádně zjištěném skutkovém stavu.

Jestliže se důkazy, které žalobce předložil správnímu orgánu v rámci řízení o rozkladu, nevztahovaly k původně uplatněným námitkám, byly pro rozhodnutí ve věci samé naprosto nepodstatné a nebylo žádného důvodu, aby se jimi orgán rozhodující o rozkladu zabýval.

Pokud se k původně uplatněným námitkám vztahovaly, měly být žalobcem podle § 25 odst. 2 zákona č. 441/2003 Sb., předloženy v tříměsíční lhůtě běžící od zveřejnění přihlášky; jejich pozdější předložení je dle zákona nepřipustné. V obou případech nebylo důvodu, aby se žalovaný těmito důkazními návrhy jakkoliv zabýval.

Lze shrnout, že závěr žalovaného o neexistenci pravděpodobnosti záměny předmětných ochranných známek na straně veřejnosti je v souladu se zákonem. Žalovaný k tomuto závěru dospěl na základě řádného zhodnocení zjištěného skutkového stavu věci. Úvahy, které jej k tomuto závěru vedly a které srozumitelným a přezkoumatelným způsobem uvedl v odůvodnění napadeného rozhodnutí, jsou logické a mají oporu ve spise.

Soud tedy neshledal žalobu důvodnou, a proto jí podle ust. § 78 odst. 7 s.ř.s. zamítl.

Se zřetelem k výše zmíněné koncentrační zásadě, kterou je námitkové řízení ovládáno, soud nepřikročil k provádění dokazování, neboť za relevantní pro posouzení zákonnosti napadeného rozhodnutí je nutno považovat pouze ty důkazy, které žalobce předložil Úřadu na podporu svých námitek ve lhůtě zakotvené v § 25 odst. 2 zákona č. 441/2003 Sb. Tyto důkazy byly správním orgánem posouzeny a hodnoceny v napadeném rozhodnutí a jsou obsahem spisového materiálu, který se k dané věci vztahuje. Provádění jakýchkoliv dalších důkazů soud shledal nadbytečným, a proto při jednání rozhodl, že nebude dokazování doplňovat prováděním důkazů navržených žalobcem v žalobě.

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

P o u č e n í :

Proti tomuto rozsudku lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává ve dvou vyhotoveních u Nejvyššího správního soudu, se sídlem Moravské náměstí 6, Brno. O kasační stížnosti rozhoduje Nejvyšší správní soud. 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 22. května 2013

JUDr. Naděžda Řeháková v. r.
předsedkyně senátu

Za správnost vyhotovení:
Matznerová, DiS.