



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Dagmar Nygrínové a soudců JUDr. Marie Turkové a JUDr. Petra Průchy v právní věci žalobce: **Dopravní podnik Ústeckého kraje a. s.**, se sídlem Lumiérů 181/41, Praha 5, (dříve: ČSAD BUS Ústí nad Labem a. s., se sídlem Revoluční 3289/13, Ústí nad Labem), zast. JUDr. Jiřím Štanclem, advokátem, se sídlem Čs. legií 172, Klatovy, proti žalovanému: **Úřad průmyslového vlastnictví**, se sídlem Antonína Čermáka 2a, Praha 6, o žalobě proti rozhodnutí předsedy Úřadu průmyslového vlastnictví ze dne 29. 6. 2000, č. j. O-125910-97,

t a k t o :

- I. Žaloba **s e z a m í t á .**
- II. Žádný z účastníků **n e m á** právo na náhradu nákladů řízení o žalobě.

O d ů v o d n ě n í :

Žalobou doručenou Vrchnímu soudu v Praze dne 29. 8. 2000 se obchodní společnost ČSAD BUS Ústí nad Labem a. s. domáhala přezkoumání v záhlaví uvedeného rozhodnutí, jímž byl zamítnut rozklad proti rozhodnutí správního orgánu prvního stupně, tj. proti rozhodnutí Úřadu průmyslového vlastnictví ze dne 8. 12. 1999, sp. zn. O-125910-97, a naposled uvedené rozhodnutí bylo potvrzeno. Rozhodnutím prvního stupně byla zamítnuta přihláška kombinované ochranné známky O-125910-97 ve znění „ČSAD BUS Ústí nad Labem a. s.“.

V daném případě jde o věc, která na Nejvyšší správní soud přešla podle § 132 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní (dále jen „s. ř. s.“) z Vrchního soudu v Praze. Podle tohoto ustanovení Nejvyšší správní soud ve věcech neskončených vrchními soudy,

v nichž byla přede dnem účinnosti s. ř. s. dána jejich věcná příslušnost, dokončí řízení zahájená před těmito soudy. V předmětné věci bylo přede dnem 1. 1. 2003 zahájeno řízení a byla dána věcná příslušnost vrchního soudu, neboť obsahem žaloby byl návrh na přezkoumání rozhodnutí vydaného ústředním orgánem státní správy. Podle ustanovení § 130 odst. 1 s. ř. s. řízení o žalobách podaných podle části páté hlavy druhé zákona č. 99/1963, občanský soudní řád (dále jen „o. s. ř.“), ve znění účinném do 31. 12. 2002, o nichž nebylo rozhodnuto do dne nabytí účinnosti s. ř. s., se dokončí podle ustanovení části třetí hlavy druhé dílu prvního tohoto zákona (tj. podle § 65 a násl. s. ř. s.). Účinky procesních úkonů v těchto řízeních učiněných zůstávají zachovány a posoudí se přiměřeně podle ustanovení s. ř. s.

Usnesením Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 6. 2003, č. j. 7 A 158/2000 – 41, byla žaloba odmítnuta s tím, že se jedná o tzv. soukromoprávní věc a soudem příslušným k rozhodnutí je obecný soud v rámci občanskoprávního řízení. Žalobce byl zároveň poučen o tom, že může ve věci do jednoho měsíce od právní moci usnesení podat v téže věci žalobu podle části páté o. s. ř. (ve znění účinném po 1. 1. 2003) k místně příslušnému okresnímu soudu, a o tom, že při dodržení této lhůty mu zůstávají účinky dosud učiněných procesních úkonů zachovány. Žalobce řídě se uvedeným právním názorem podal dne 25. 7. 2003 u Okresního soudu v Ústí nad Labem žalobu, v níž navrhoval, aby soud vydal rozsudek, jímž se žalovanému ukládá povinnost zapsat do rejstříku ochranných známek označení „ČSAD BUS Ústí nad Labem“ jako ochrannou známku žalobce.

K návrhu žalobce (a po souhlasném vyjádření žalovaného) k postupu podle § 104c odst. 2 o. s. ř. byla Okresním soudem v Ústí nad Labem věc předložena zvláštnímu senátu, zřízenému podle zákona č. 131/2002 Sb., o rozhodování některých kompetenčních sporů, který usnesením ze dne 23. 7. 2004, č. j. Konf 64/2004 – 8, rozhodl, že příslušným vydat rozhodnutí o žalobě proti rozhodnutí předsedy Úřadu průmyslového vlastnictví ze dne 29. 6. 2000, sp. zn. O-125910-97, ve věci zápisu kombinované ochranné známky „ČSAD BUS Ústí nad Labem a. s.“ do rejstříku ochranných známek, je soud ve správním soudnictví. Současně zvláštní senát zrušil usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 6. 2003, č. j. 7 A 158/2000 – 41, s tím, že naposledy uvedený soud bude pokračovat v původním řízení o podané správní žalobě.

Na Nejvyšším správním soudu tudíž bylo dokončit řízení o původní žalobě podané u Vrchního soudu v Praze.

V žalobě žalobce tvrdí, že rozhodnutí žalovaného je nezákonné. V první řadě žalovanému vytýká chybné vymezení okruhu účastníků správního řízení. Podle žalobce účastník řízení musí vždy mít právní subjektivitu. Žalovaný však nevyjasnil, kdo podal námítky proti zápisu ochranné známky. Dále žalobce pokládá hodnocení zaměnitelnosti přihlašované ochranné známky a namítané proslulé známky za nepřesvědčivé. Žalovaný hodnotil slovní a částečně i grafický prvek ochranných známek, opomenul však hodnotit prvek barevnosti. Proslulá ochranná známka je černobílá, zatímco přihlašovaná ochranná známka je barevná. Hodnocení tohoto hlediska však v rozhodnutí žalovaného chybí. Žalobce je též názoru že také grafické zpracování přihlašované ochranné známky je

výrazně odlišné od známky namítané. Verbálním prvkem pak je obchodní jméno žalobce, které samo má rozlišovací způsobilost. Žalobce požaduje zrušení napadeného správního rozhodnutí a vrácení věci žalovanému k dalšímu řízení.

Žalovaný ve vyjádření k žalobě konstatuje, že s žalobcovými tvrzeními nesouhlasí. Jeho námitka týkající se nedostatku právní subjektivity, resp. chybného vymezení okruhu účastníků řízení vypovídá, že žalobce neporozuměl zcela institutu kolektivní ochranné známky. U něj je třeba odlišovat subjekt práva vlastnického a subjekt práva užívacího. Zatímco majitelem kolektivní ochranné známky může být pouze sdružení podnikatelů, subjekty práva užívacího mohou být pouze členové nebo společníci tohoto sdružení zapsaní v rejstříku Úřadu průmyslového vlastnictví, nikoli sdružení samotné. Sdružení podnikatelů založené za účelem společného užívání kolektivní ochranné známky tedy má také právní subjektivitu, kterou žalovaný zkoumá podle smlouvy o podmínkách používání kolektivní ochranné známky, jež je obligatorní přílohou k přihlášce kolektivní ochranné známky. Taková smlouva byla k přihlášce proslulé kolektivní ochranné známky přiložena. Proto aby žalovaný mohl jednat ve správním řízení se sdružením podnikatelů, nebylo třeba jeho způsobilost dále vyjasňovat či prokazovat, neboť žalovanému byla známa z předchozího řízení. Na věci nic nemění, bylo-li v rozhodnutí první instance toto sdružení označeno jako „sdružení podnikatelů“ a v rozhodnutí druhé instance jako „sdružení uživatelů“. Na právní existenci sdružení nemá vliv ani to, že některý z jeho členů je v likvidaci nebo zanikl, neboť to z předložené smlouvy nevyplývá. K otázce zaměnitelnosti ochranných známek žalovaný odkazuje na rozhodnutí o rozkladu. K prvku barevnosti žalovaný uvádí, že proslulá kombinovaná ochranná známka byla zapsána v neutrálním černobílém provedení, a proto ji majitel může užívat v jakémkoli barevném provedení, třeba i v provedení, v němž byla přihlášena ochranná známka žalobcova. Starší právo tedy v tomto směru svědčí žalobcovu odpůrci. Žalovaný má na základě uvedeného za to, že nepochybil a navrhuje zamítnutí žaloby.

V replice k vyjádření k žalobě žalobce zdůrazňuje, že nadále zůstává otázkou, zda ono sdružení podnikatelů mělo právní subjektivitu, přičemž z rozhodnutí obou stupňů nelze zjistit, zda se touto otázkou žalovaný zabýval a jak ji vyřešil. Dále žalobce dodává, že ze smlouvy, jíž se žalovaný ve svém vyjádření k žalobě dovolává, nelze existenci právní subjektivity předmětného sdružení dovodit. Žalovaný též opominul zabývat se kolizí zájmů mezi žalobcem (přihlašovatelem ochranné známky) a namítem. Za situace, kdy jako zástupce namíteme vystupuje osoba, která původně hájila i zájmy žalobce, měl žalovaný kolizi řešit buď výzvou namítemi ke změně zastoupení nebo ustanovením kolizního opatrovníka. K otázce zaměnitelnosti pak žalobce podotýká, že hodnocení barevnosti přihlašované ochranné známky žalovaný nepojal do rozhodnutí, ale až do vyjádření k žalobě.

Nejvyšší správní soud podle § 75 s. ř. s. přezkoumal napadené rozhodnutí, jakož i řízení, které mu předcházelo, a to v mezích žalobních bodů žalobcem uplatněných, přičemž vycházel ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování správního orgánu, a neshledav vady, k nimž by musel přihlédnout z úřední povinnosti, dospěl k závěru, že žaloba není důvodná.

Ze správního spisu Nejvyšší správní soud zjistil, že obchodní společnost ČSAD BUS Ústí nad Labem a. s. podala dne 2. 10. 1997 přihlášku kombinované barevné ochranné známky ve znění „ČSAD BUS Ústí nad Labem a. s.“, a to pro výrobky a služby třídy 6 – kovové potřeby zámečnické a klempířské; 12 – dopravní prostředky a zařízení pro pozemní komunikaci, náhradní díly pro automobilovou dopravu z oceli a kovů; 39 – doprava; 41 – výchova, výuka, školení a vzdělávání dospělých – autoškoly; 42 – služby cestovního ruchu. Dne 9. 2. 1999 ing. J. K., patentový zástupce a soudní znalec, podal námitky proti zápisu uvedené ochranné známky do rejstříku. V podání sdělil, že „*zastupuje kolektivní ochranné známky ČSAD*“. Dále uvedl, že v přihlašované ochranné známce je vyobrazena kolektivní slovní ochranná známka „ČSAD“, přihlášená dne 22. 6. 1995 a do rejstříku zapsaná pod č. 187223, slovní grafická ochranná známka „ČSAD“, přihlášená dne 19. 11. 1992 a zapsaná pod č. 179622, a kolektivní kombinovaná ochranná známka, přihlášená dne 22. 11. 1990 a zapsaná pod č. 169238. Naposled uvedená ochranná známka byla v roce 1995 prohlášena Úřadem průmyslového vlastnictví za proslulou. Přestože je přihlašovaná ochranná známka vedle písmen ČSAD tvořena i dalšími grafickými prvky, jsou v ní podle namítele tato písmena dominantní.

Ve vyjádření k námitkám (ze dne 3. 6. 1999) žalobce zdůraznil, že je jedním z majitelů všech tří namítaných ochranných známek a slovní prvky v napadením označení jsou jeho obchodním jménem. Předkladatel námitek ing. K. nejednal při podání námitek se souhlasem všech majitelů namítaných ochranných známek a takto podané námitky nelze považovat za podané majitelem ochranných známek. Spory mezi majiteli ochranných známek nelze řešit v námitkovém řízení před žalovaným. K otázce zaměnitelnosti přihlašované a namítaných a ochranných známek žalobce uvedl, že namítané označení s doplňujícími slovními prvky „BUS Ústí nad Labem a. s.“ jasně a jednoznačně identifikuje jediného možného výrobce, resp. poskytovatele služeb. Podmínka distinkitivity je tedy splněna.

Úřad průmyslového vlastnictví dne 8. 12. 1999 rozhodl tak, že námitkám sdružení podnikatelů proti zápisu označení „ČSAD BUS Ústí nad Labem a. s.“ do rejstříku ochranných známek se vyhovuje v celém rozsahu a přihláška ochranné známky č. 125910 se zamítá. V odůvodnění uvedl, že byla-li kombinovaná ochranná známka „ČSAD“ č. 169238 (sestavující z kombinace uvedeného slovního prvku a obrazového prvku – okřídleného kola) prohlášena dne 15. 8. 1995 za proslulou, není třeba posuzovat podobnost výrobků či služeb, pro něž byla zapsána, na straně jedné a výrobků či služeb, pro něž je přihlašována ochranná známka nová, na straně druhé. K otázce zaměnitelnosti žalovaný konstatoval, že jak přihlašovaná (kombinace slov „ČSAD BUS Ústí nad Labem a. s.“ a barevného obrazce ve tvaru trojúhelníku), tak namítaná proslulá ochranná známka obsahují slovní prvek „ČSAD“, který je na obou známkách dominantní – u přihlašované známky tím, že je na předním místě označení, a u namítané tím, že je zpracován výrazně a velkými tučnými tiskacími písmeny. Slova „BUS“ a „Ústí nad Labem a. s.“ jsou přitom slovní prvky nedistinktivní. Dominantní prvek „ČSAD“ je vizuálně i foneticky vnímán běžným spotřebitelem jako první, což zejména u služeb stejného a podobného druhu může vést k jeho zmatení, že se jedná služby téhož poskytovatele. Přidané další slovní i grafické prvky nejsou samy o sobě způsobilé odlišit výrobky a služby pocházející od různých poskytovatelů, neboť nelze zabránit dojmu, že přihlašované označení vytváří známkovou řadu vycházející z namítaných prioritně starších ochranných známek. Otázka vztahu

obchodního jména žalobce s přihlašovaným označením, na niž ve svém vyjádření žalobce poukázal, není pro posuzování zaměnitelnosti přihlašovaného značení s všeobecně známou ochrannou známkou rozhodná.

Proti tomto rozhodnutí podal žalobce rozklad, v němž uvedl, že se žalovaný nezabýval otázkou, že přihlašovatel napadeného označení je současně majitelem známek, které byly namítány. Je proto rozhodné, že je oprávněn slovem „ČSAD“ rozlišovat své výrobky a služby. Navíc toto označení dostatečně rozlišil od jiných podnikatelů tím, že je použito v rámci celého obchodního jména přihlašovatele, a také výraznou barevnou a grafickou úpravou. Dále uvádí, že slovo „ČSAD“ nelze ve střetnutších se označeních považovat za dominantní prvek. V doplnění rozkladu, k němuž přiložil kopii smlouvy o přihlášení a užívání kolektivních ochranných známek ČSAD z 1. 11. 1992, žalobce poukázal, že jím přihlašované označení je plně v souladu s uvedenou smlouvou, neboť podle ní kolektivní ochranné známky ČSAD budou majiteli užívány vždy spolu s obchodním jménem tak, aby bylo možné jednotlivé oprávněné subjekty od sebe odlišit.

Na uvedenou smlouvu ve svém vyjádření k rozkladu poukázal i namítatel (resp. v jeho zastoupení ing. Jan Kubíček). Podle této smlouvy jsou jednotliví majitelé oprávnění k jinému užívání či přihlášení ochranné známky jen se souhlasem kolektivního orgánu – předsednictva. K přihlašovanému označení takový souhlas udělen nebyl, a proto přihlašovatel nemůže užívat slovo „ČSAD“ v jiné podobě či kombinaci, než je uvedena ve smlouvě. K doplnění rozkladu pak namítatel sdělil, že k jinému než smluvnímu užívání kolektivní ochranné známky „ČSAD“ jsou majitelé oprávnění jen po souhlasu předsednictva a tento souhlas ve věci přihlašovaného označení udělen nebyl.

Předseda Úřadu průmyslového vlastnictví žalobou napadeným rozhodnutím rozklad zamítl a rozhodnutí první instance potvrdil. V rozhodnutí o rozkladu vycházel z toho, že jak přihlašované označení, tak namítaná kolektivní ochranná známka jsou v kombinovaném provedení. Přihlašované označení je tvořeno stylizovaným barevným trojúhelníkem s jednou konkávní stranou a pod ním je uvedeno obchodní jméno žalobce „ČSAD BUS Ústí nad Labem a. s.“, přičemž slovní prvky „ČSAD BUS“ a „Ústí nad Labem a. s.“ jsou umístěny pod sebou a první z těchto prvků je proveden výraznějším písmem než druhý. Namítaná kolektivní ochranná známka č. 169238 sestává z jediného slovního prvku „ČSAD“ a z obrazového prvku v podobě stylizovaného okřídleného kola. Slovní prvek „ČSAD“ přihlašovaného označení je jak z vizuálního, tak z fonetického hlediska shodný s jediným slovním prvkem namítané kolektivní ochranné známky a je v přihlašovaném označení dominantní. Ostatní slovní prvky přihlašovaného označení odkazují pouze na zeměpisný původ přihlašovaných výrobků a služeb, popřípadě označují právní formu žalobce, a proto postrádají rozlišovací způsobilost. Z toho rozkladový správní orgán dovodil, že přihlašované označení a namítaná kolektivní ochranná známka jsou zaměnitelné a spotřebitelská veřejnost může mít dojem, že zboží označené přihlašovaným označením pochází od majitele namítané kolektivní ochranné známky. Rozkladový správní orgán dále konstatoval, že namítaná kolektivní ochranná známka č. 169238 byla dne 15. 8. 1995 prohlášena za proslulou a proto její majitel s ohledem na § 42 odst. 3 zákona č. 137/1995 Sb. není povinen dokládat, že se tato kolektivní ochranná známka stala všeobecně známou ve smyslu § 9 odst. 1 písm. b) citovaného zákona. Posouzení shodnosti nebo podobnosti výrobků a služeb, pro něž je

označení přihlašováno, s výrobky a službami, pro něž je kolektivní ochranná známka zapsána, je pak zcela nerozhodné. Vzhledem k tomu, že zápisem přihlašovaného označení by došlo k zásahu do zákonem chráněných práv majitele namítané kolektivní ochranné známky č. 169238, již nebylo třeba zabývat se posouzením zaměnitelnosti přihlašovaného označení s dalšími kolektivními ochrannými známkami č. 179622 a č. 187223, namítanými podle § 9 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/1995 Sb. K poukazu žalobce na to, že je majitelem namítaných kolektivních známek, z čehož má plynout jeho oprávnění používat slovní prvek „ČSAD“ k rozlišení svých výrobků a služeb, rozkladový správní orgán uvedl, že žalobce má i nadále v souladu s § 30 citovaného zákona právo označovat své výrobky a služby namítanými kolektivními ochrannými známkami, případně je užívat s těmito výrobky či službami. Neznamená to však, že z titulu spolumajitelství namítaných kolektivních ochranných známek žalobci vzniká oprávnění přihlásit ochranné známky (označení) zaměnitelné s namítanými kolektivními ochrannými známkami.

Nejvyšší správní soud se nejprve vyjádří k žalobcově námitce mířící na to, že správní orgán chybně hodnotil zaměnitelnost přihlašované ochranné známky a ochranných známek namítaných.

Podle § 11 odst. 3 zákona č. 137/1995 Sb. *jestliže Úřad zjistí, že přihlášené označení nesplňuje podmínky pro zápis do rejstříku, přihlášku zamítne a písemné vyhotovení tohoto rozhodnutí doručí přihlašovatelovi a osobě, která podala námitky.*

Podle § 3 odst. 3 zákona č. 137/1995 Sb. *Úřad na základě řádně a důvodně uplatněných námitek podle § 9 nezapíše do rejstříku označení, které zasahuje do zákonem chráněných starších práv třetích osob.*

Při výkladu pojmu zaměnitelnosti ochranné známky je třeba vycházet z toho, že ochrannou známkou podle § 1 zákona č. 137/1995 Sb. *je označení tvořené slovy, písmeny, číslicemi, kresbou nebo tvarem výrobku nebo jeho obalu, popřípadě jejich kombinací, určené k rozlišení výrobků nebo služeb pocházejících od různých podnikatelů a zapsané do rejstříku ochranných známek vedeného Úřadem průmyslového vlastnictví.* Smyslem a účelem ochranných známek je tak rozlišení výrobků a služeb různých výrobců, resp. poskytovatelů; zaměnitelnost nespočívá pouze v možnosti záměny jednoho konkrétního výrobku (služby) za jiný, ale i v zaměnitelnosti výrobců (poskytovatelů) výrobků (služeb) stejného druhu. Toto znění zákona i jeho interpretace navazují na tradiční přístup známkového práva k otázce zaměnitelnosti, jak je zřejmé i z judikatury bývalého Nejvyššího správního soudu (např. Boh. A 6439/27: *Shoda nebo zaměnitelná podobnost kterékoliv součásti známek jest způsobilá uvést konsumenta v omyl o původu zboží, jakmile součást – ať obrazová, ať slovní – jest toho způsobu, že může v mysli konsumenta vzbudit představu značky určitého závodu.*).

Zaměnitelnost je nutno zkoumat vždy z několika hledisek, a to především vizuálního, fonetického a významového. Základním a rozhodujícím kritériem pro posouzení zaměnitelnosti známek označujících shodné nebo podobné výrobky či služby je vždy hledisko běžného spotřebitele, tedy posouzení, zda známky jsou natolik odlišné (distinktivní), že nemohou u běžného spotřebitele vyvolat možnost záměny a v tomto směru ho uvést v omyl. Zkoumání podobnosti nemůže být přitom založeno pouze na

formálním porovnání jednotlivých prvků, ale musí se zakládat na porovnání známkových motivů střetnutvších
 se označení – tj. rozhodujících složek porovnávaných označení, které při celkovém posuzování jsou výrazem charakteristických vlastností srovnávaných označení. Zaměnitelnost označení může být dovozována z podobnosti v dominantním prvku nebo naopak z toho, že označení dominantní odlišující prvek nemá a ostatní prvky mají nízkou rozlišovací schopnost. V obou případech se jedná o známky kombinované (složené), jejichž zvláštní povaha tkví v tom, že obsahují jednak část obrazovou, vzbuzující určitý dojem zrakový, jednak část slovní, vzbuzující určitý dojem sluchový. Vzhledem k této zvláštní povaze kombinovaných známek je třeba při úvaze o celkovém dojmu, kterým známka působí, brát v úvahu jak část obrazovou, tak část slovní, neboť jak jedna, tak druhá může ve známce převládat, a tak ovlivnit celkové vnímání spotřebitelem. Při úvaze o podobnosti známky je tak nutno mít na zřeteli, že celkový dojem známky může vytvořit buď jen obrazová, nebo slovní část, každá sama o sobě, nebo obě společně. Na podobnost známek tak lze usuzovat podle toho, co vytváří celkový dojem, tedy buď již z pouhé části obrazové, či slovní, nebo ze souhrnu obou. To, že zaměnitelnost může působit u více prvků i jeden jediný, bylo stabilně judikováno již dříve (např. Boh. A 9181/31: *I když známka ochranná vykazuje dva prvky, z nichž jeden každý má v této známce charakterizační odlišující způsobilost, jest zaměnitelná podoba dána se známkou jinou, charakterizovanou jen jedním z těchto prvků.*).

Při posuzování zaměnitelnosti je dále rozhodující okruh subjektů, u nichž ochranné známky dojem záměny mohou vyvolat. K závěru o zaměnitelnosti není třeba, aby tento dojem byl všeobecný; rozhodující je hledisko „běžného spotřebitele“, tedy toho, komu je značený výrobek (služba) určen. Za zaměnitelné lze považovat jen takové označení, které může vést při svém působení na trhu k omylu spotřebitele o shodě ochranné známy s jinou (shodně např. Boh. A 10.915/33-II.: *Při posuzování podobnosti známek jest přihlížeti k možnosti omylu průměrného konsumenta – při obyčejné pozornosti – o původu zboží označeného ochrannými známkami vykazujícími určité charakteristické znaky*, popř. Boh. A 12.403/36, vykládající podobnost známek ve vztahu k obyčejné pozornosti průměrného konsumenta a dovozující, že při této míře pozornosti utkví v paměti pouze všeobecné znaky známek, jejich celkový dojem, vytvářející tzv. pamětní obraz). K této otázce viz i výklad hledisek posuzování zaměnitelnosti ochranných známek ve Slovníku veřejného práva československého, svazek V., Brno 1948, s. 760, reprint Eurolex Bohemia, Praha 2000: *Zaměnitelně podobna jsou dvě označení tenkrát, jestliže by jejich rozdíly obyčejný kupec bez vynaložení zvláštní pozornosti, tedy při vynaložení obyčejné pozornosti nemohl postřehnouti. Pro zjištění této podobnosti nejsou tedy rozhodná nějaká objektivní, všeobecně platná měřítká, nýbrž vždy je nutno ji zkoumati z hlediska odběratelů čili konsumentů právě toho zboží, pro něž je dotčené označení určeno. Podle hodnoty, důležitosti a speciálního určení zboží a jemu odpovídajícího okruhu konsumentstva bude tedy třeba usuzovati na větší či menší míru obvyklé pozornosti při nákupu jeho, neboť je notoricky známo, že větší míru pozornosti při zkoumání značkováného zboží vynakládá kupec drahých strojů nebo speciálních chemických či farmaceutických výrobků, než prostá žena z lidu při nákupu laciných náhražek mýdlových nebo dokonce dítě, kupující si šumivé bonbony. Dlužno také vycházeti z toho, že kupující nemá zpravidla před očima oboje označení, o jehož srovnání jde, že proto, kupuje-li podle značky, činí tak jen po paměti, jak mu utkvěly v mysli výrazné, charakteristické znaky z označení toho zboží, jež si koupil jednou již dříve, třebas i před delší dobou, a s nímž byl spokojen.*

Zaměnitelnou podobnost mohou však zakládati jen takové prvky ve starší známce resp. značce obsažené, které samy o sobě jsou způsobilé založiti známkovou ochranu. Proto obsahují-li obě srovnávaná označení prvek na př. nedistinktivní nebo deskriptivní, není tu z tohoto důvodu zaměnitelné podobnosti.

Z uvedených kritérií posuzování zaměnitelnosti podle názoru zdejšího soudu vycházel i žalovaný.

Bylo již mnohokrát judikováno, že posouzení zaměnitelnosti je otázkou skutkovou a je věcí volného hodnocení důkazů správním orgánem. Namítá-li proto žalobce nesprávnost hodnocení zaměnitelnosti známky správním orgánem, může soud rozhodnutí úřadu zkoumat v mezích žalobních bodů jen z hlediska § 34 odst. 5 zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní řád), tj. zda rozhodnutí úřadu, na základě níž správní orgán dospěl k závěru o zaměnitelnosti či naopak o nezaměnitelnosti známek, obsahuje, zda úřad neodporuje spisu a skutkovým zjištěním a zásadám logického myšlení nebo není-li jinak vadná (viz např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 8. 2004, č. j. 5 A 106/2001 – 62, www.nssoud.cz). To pochopitelně v souladu s principem plné jurisdikce platí jen v těch případech, kdy soud neprovádí dokazování podle § 77 s. ř. s. a nepostaví nový skutkový (popřípadě právní) stav. V těchto směrech soud uvážil, že žalovaný svůj úsudek o zaměnitelnosti střetnuvších se známek řádně odůvodnil, přičemž jeho závěr neodporuje zásadám známkového práva. Nejvyšší správní soud neshledal, že by úsudek žalovaného, který vycházel z hodnocení řádně zjištěných skutkových okolností, spočíval na mylném pojetí zákona nebo na skutkové podstatě odporující spisům a zásadám logického myšlení nebo by byl jinak vadný. Dospěl-li žalovaný na základě tohoto úsudku, jemuž nelze zřejmou nesprávnost vytýkat, k závěru, že ochranná známka přihlašovaná je zaměnitelná s namítanými ochrannými známkami, není způsobilá rozlišit výrobky majitele namítané ochranné známky od výrobků a služeb žalobce, nemohl Nejvyšší správní soud jinak než žalobní námitku vytýkající správnímu orgánu chybné posouzení zaměnitelnosti považovat za nedůvodnou, a to tím spíše, že závěr žalovaného o zaměnitelnosti je odůvodněn dostatečně, přezkoumatelně a způsobem, jemuž Nejvyšší správní soud nemá co vytknout.

Námitka však směřuje i do hodnocení obou označení žalovaným z hlediska barevnosti, když žalobce predestírá, že namítaná proslulá ochranná známka je černobílá, zatímco přihlašované označení je barevné. Žalobci lze přisvědčit pouze v tom, že žalovaný se v odůvodnění rozhodnutí nevypořádal s významem prvku barevnosti u střetnuvších se označení. Ovšem se zřetelem k tomu, že žalovaným zjištěnou zaměnitelnost obou označení, pokud jde o jejich fonetickou a vizuální podobnost, žalobce nevyvrátil, nemůže mít uvedený nedostatek sám o sobě vliv na závěr o zaměnitelnosti střetnuvších se označení již z výše uvedených hledisek, a tudíž vliv na závěr, že přihlášené označení nesplňuje podmínky pro zápis do rejstříku ochranných známek (§ 11 odst. 3 zákona č. 137/1995 Sb.).

Nyní se Nejvyšší správní soud vyjádří k žalobním námitkám procesního charakteru, v první řadě k námitce týkající se toho, že žalovaný nevymezil osobu namitatele (osoby namítnuté).

Podle § 9 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/1995 Sb. *proti zápisu zveřejněného označení do rejstříku může ve lhůtě tří měsíců od zveřejnění podat u Úřadu zdůvodněné námitky majitel, popřípadě přihlašovatel zaměnitelné ochranné známky s dřívějším právem přednosti, je-li tato ochranná známka zapsána, popřípadě přihlášena pro stejné nebo podobné výrobky nebo služby. Podle písm. b) pak takové právo má i majitel starší shodné či zaměnitelné známky, která se před podáním přihlášky stala ve smyslu Pařížské úmluvy nebo jako důsledek propagace této ochranné známky v České republice v příslušném okruhu veřejnosti všeobecně známou pro svého majitele a jeho výrobky či služby.*

Podle § 42 odst. 2 zákona č. 137/1995 Sb. *vztahy z ochranných známek zapsaných do rejstříku před nabytím účinnosti tohoto zákona se řídí ustanoveními tohoto zákona. Vznik těchto vztahů, jakož i nároky z nich vzniklé před nabytím účinnosti tohoto zákona se posuzují podle předpisů platných v době jejich vzniku.*

Podle § 8 odst. 4 zákona č. 174/1988 Sb. *přihlášku kolektivní ochranné známky podává jedna nebo více právnických nebo fyzických osob oprávněných k tomu podle smlouvy podle § 7 odst. 3. Podá-li přihlášku kolektivní ochranné známky více právnických nebo fyzických osob, stanou se majiteli kolektivní ochranné známky ode dne jejího zápisu do rejstříku tyto osoby.*

Podle § 7 odst. 3 zákona č. 174/1988 Sb. *kolektivní ochranná známka slouží k označování výrobků nebo služeb právnických nebo fyzických osob, které jsou hospodářsky, organizačně nebo právně spjaty k určité hospodářské činnosti. Jejich práva a povinnosti stanoví písemná smlouva o přihlášce a užívání kolektivní ochranné známky, která musí být přílohou přihlášky kolektivní ochranné známky. Ke změně smlouvy je třeba souhlasu Úřadu pro vynálezy a objevy; jinak je změna smlouvy neplatná.*

Ze shora uvedené rekapitulace správních rozhodnutí plyne, že správní orgány obou stupňů se zabývaly otázkou zaměnitelnosti přihlašovaného označení na straně jedné a namítané proslulé kolektivní ochranné známky č. 169238 na straně druhé, nikoli již ostatních namítaných kolektivních ochranných známek. Nejvyšší správní soud si proto vyžádal od Úřadu průmyslového vlastnictví též správní spis vedený o namítané proslulé kolektivní ochranné známce č. 169238. Z něj je patrné, že předmětná ochranná známka byla tehdejším Federálním úřadem pro vynálezy dne 7. 2. 1992 zapsána do rejstříku ochranných známek, majiteli této ochranné známky se stalo dvanáct subjektů, které uzavřely smlouvu o přihlášce a užívání kolektivní ochranné známky.

Zákon č. 174/1988 Sb., o ochranných známkách, podle něhož bylo při přihlášce uvedené kolektivní ochranné známky postupováno, byl s účinností od 1. 10. 1995 zrušen a nahrazen zákonem č. 137/1995 Sb., o ochranných známkách. Ve vztahu ke kolektivním ochranným známkám přinesl tento zákon změnu spočívající v tom, že subjektem kolektivní ochranné známky je právnická osoba, sdružení podnikatelů, jež je majitelem ochranné známky s tím, že k jejímu užívání jsou oprávněni rovným dílem jednotliví členové či společníci sdružení podnikatelů. Na základě přechodného ustanovení § 42 odst. 2 zákona č. 137/1995 Sb. zůstaly i nadále chráněny známky zapsané před 1. 10. 1995, a to bez ohledu na to, zda při jejich zápisu byly splněny podmínky, které na ochranné známky kladla pozdější právní úprava, tedy práva majitelů takových ochranných známek byla

zachována. Majiteli namítané kolektivní ochranné známky tedy i nadále bylo dvanáct přihlašovatelů (resp. jejich právních nástupců) podle smlouvy o přihlášení a užívání kolektivních ochranných známek jimi uzavřené dne 12. 11. 1991 a změněné dne 1. 11. 1992. Může-li podle § 9 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/1995 Sb. podat námitky proti zápisu zveřejněného označení do rejstříku majitel, popřípadě přihlašovatel prioritní ochranné známky, a podle písm. b) majitel takové známky, pak v posuzované věci náleželo oprávnění podat námitky právě kterémukoli z těchto dvanácti podnikatelských subjektů. Je třeba dát žalobci zapravdu v tom, že okruh subjektů, které podaly námitky, není ve správních rozhodnutích vymezen a že za namitatele nelze považovat sdružení podnikatelů podle citované smlouvy, u nějž je nepochybné, že nemá právní subjektivitu ani není majitelem namítaných ochranných známek. Nicméně otázka vymezení namitatele v rozhodnutí žalovaného je zcela irrelevantní za situace, kdy byly naplněny podmínky pro to, aby o zamítnutí přihlášky žalovaný rozhodl z úřední povinnosti (nikoli jen k námitce), když podle § 3 odst. 1 zákona č. 137/1995 Sb. *Úřad do rejstříku nezapíše označení shodné s ochrannou známkou, která je přihlášena nebo zapsána pro jiného majitele pro stejné nebo podobné výrobky nebo služby s dřívějším právem přednosti, popřípadě obsahuje prvky přihlášeného označení či zapsané ochranné známky, které by mohly vést k záměně. Toto označení může být zapsáno, jestliže majitel nebo přihlašovatel ochranné známky s dřívějším právem přednosti udělí písemný souhlas se zápisem tohoto označení do rejstříku ochranných známek.* Citované ustanovení upravuje jednu z tzv. překážek zápisu, k nimž musí Úřad průmyslového vlastnictví přihlížet *ex officio* v tom směru, zda přihlašované označení nekoliduje se staršími právy třetích osob (překážkou tohoto charakteru je i překážka uvedená v § 3 odst. 2 zákona č. 137/1995 Sb.), na rozdíl od překážek zápisu, k nimž Úřad přihlíží toliko k námitce (zejm. § 3 odst. 3 ve vazbě na § 9 zákona č. 137/1995 Sb.) – srov. např. rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 8. 2004, č. j. 5 A 106/2001 – 62, ze dne 30. června 2005, č. j. 5 A 13/2002 – 60, či ze dne 27. října 2005, č. j. 7 A 1/2002 – 66, www.nssoud.cz. Dospěly-li správní orgány obou instancí k logickému a řádně zdůvodněnému závěru, že dominantním prvkem na střetnuvších se označeních je slovní prvek „ČSAD“ a o tuto skutečnost opřely svůj závěr o zaměnitelnosti těchto označení, a je-li evidentní, že přihlašované označení koliduje se staršími právy ostatních majitelů namítané kolektivní ochranné známky, pak je nepochybné, že předpoklady stanovené v § 3 odst. 1 citovaného zákona pro odepření zápisu přihlašovaného označení z úřední povinnosti byly naplněny, když současně nebylo třeba zkoumat shodnost či podobnost výrobků či služeb, byla-li namítána ochranná známka proslulá (všeobecně známá), a písemný souhlas ostatních majitelů prioritní ochranné známky se zápisem přihlašovaného označení nebyl udělen (ti naopak vznesli proti němu námitky). Úřadu průmyslového vlastnictví tak náležela pravomoc postupovat a rozhodnout v řízení o zamítnutí přihlášky bez ohledu na námitky. Byly-li však přesto vzneseny, pak dokonce i případné úplně chybějící vymezení namitatele v rozhodnutí žalovaného by za popsanych okolností nebylo způsobilé založit nezákonnost správního rozhodnutí. Za takovýchto poměrů by kategorické lpění na precizním uvedení namítnutelných ve správním rozhodnutí bylo nemístným formalismem a zrušení rozhodnutí žalovaného by bylo – v rozporu se zásadou hospodárnosti – jen oddalováním konečného řešení otázky zápisné způsobilosti přihlašovaného označení, které by – jak plyne z řečeného – nemohlo být důvodně odlišné od řešení již zaujatého. Ničeho na tom nemůže změnit ani to, že žalovaný nepostupoval podle § 8 odst. 3 zákona č. 137/1995 Sb., tj. že žalobcovu přihlášku nezamítl ještě před tím, než ji zveřejnil ve Věstníku Úřadu průmyslového vlastnictví, neboť to nemělo žádný vliv

na existenci zákonné pravomoci žalovaného odepřít zápis přihlášeného označení z úřední povinnosti. Proto tuto žalobní námitku zdejší soud nemůže pokládat za důvodnou.

K žalobní námitce vytykající správnímu orgánu, že opomenul namítateli ustanovit kolizního opatrovníka, Nejvyšší správní soud sděluje, že ke kolizi zájmů by mohlo dojít pouze mezi žalobcem coby namítatelem na straně jedné a coby přihlašovatelem na straně druhé. Podle názoru zdejšího soudu však žalobce s přihlédnutím ke všem okolnostem (srov. např. korespondenci týkající se odvolání plné moci ing. J. K., jež je součástí spisu správního orgánu) v pozici namítatele nevystupoval. Z tohoto pohledu je tato žalobní námitka bezpředmětná. Nicméně ať už by bylo procesní postavení žalobce v právě nastíněném směru jakékoli, pro ustanovení tzv. kolizního opatrovníka by nebylo místa. V situaci, kdy správní řád (zákon č. 71/1967 Sb.) institut kolizního opatrovníka výslovně neupravuje, lze systematickým výkladem (srovnáním s jinými zákony, které tento institut upravují) dospět k závěru, že o ustanovení kolizního opatrovníka lze uvažovat pouze v případě, jedná-li se o konflikt zájmů mezi zastoupeným účastníkem a jeho zákonným zástupcem, popřípadě jde-li o odporující si zájmy více účastníků zastoupených týmž zákonným zástupcem (srov. zejm. § 30 občanského zákoníku, § 37 zákona o rodině), jinými slovy se jedná o případy, kdy se střetávají zájmy účastníka řízení, který nemá plnou způsobilost k právním úkonům, a jeho zástupce, popřípadě se jedná o kolizi zájmů mezi vícero takovými účastníky zastoupenými totožným zástupcem.

Závěrem Nejvyšší správní soud dodává, že žalobci nic nebránilo přihlašované označení volně užívat v souladu se zákonem o ochranných známkách a shora citovanou smlouvou k označování svých výrobků a služeb; nemohl se však úspěšně domáhat jeho zápisu jako ochranné známky. Zamýšlel-li to, jeho jednání nelze hodnotit jinak než jako zneužití (spolu)majitelství k namítaným ochranným známkám na úkor jejich ostatních (spolu)majitelů. Takové jednání nelze akceptovat, natož mu poskytnout právní ochranu.

S ohledem na shora uvedené Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že žaloba není důvodná, a proto ji v souladu s § 78 odst. 7 s. ř. s. ji zamítl.

O nákladech řízení rozhodl Nejvyšší správní soud za použití § 60 odst. 1 s. ř. s., když žalobce, který ve věci neměl úspěch, nemá na náhradu nákladů řízení právo. Žalovanému s ohledem na jeho plný úspěch ve věci by právo na náhradu nákladů řízení náleželo, žádné své náklady řízení před soudem ovšem neuplatnil a ze spisu žádné náklady, které by žalovanému vznikly nade rámec jeho běžné úřední činnosti, zdejší soud nezjistil.

Pro úplnost Nejvyšší správní soud dodává, že žalobu původně podala obchodní společnost ČSAD BUS Ústí nad Labem a. s. Jak žalobce Nejvyššímu správnímu soudu doložil, ke dni 26. 11. 2004 byla tato obchodní společnost z obchodního rejstříku vymazána a jejím právním nástupcem se, pokud jde o práva uplatňovaná žalobou v tomto řízení, stala obchodní společnost Dopravní podnik Ústeckého kraje a. s.

P o u č e n í : Proti tomuto rozsudku **n e j s o u** opravné prostředky přípustné.

V Brně dne 10. července 2008

JUDr. Dagmar Nygrínová
předsedkyně senátu