



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Jaroslava Hubáčka a soudců JUDr. Elišky Cihlářové a JUDr. Karla Šimky v právní věci žalobců: **a) B + B cb s. r. o.**, se sídlem Široká 432/11, České Budějovice, **b) PatentCentrum Sedlák a Partners s. r. o.**, se sídlem Husova tř. 1847/5, České Budějovice, oba zastoupeni JUDr. Yvetou Konfrštovou, advokátkou se sídlem U Trojice 780/5, České Budějovice, proti žalovanému: **Úřad průmyslového vlastnictví**, se sídlem Antonína Čermáka 2a, Praha 6, za účasti osoby zúčastněné na řízení: **Brouk a Babka s. r. o.**, se sídlem Na Hutích 661/9, Praha 6, zastoupena Mgr. Ondřejem Čerychem, advokátem se sídlem Národní 32, Praha 1, v řízení o kasační stížnosti žalobců proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 11. 9. 2013, č. j. 9 Ca 396/2009 – 266,

t a k t o :

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

O d ů v o d n ě n í :

Včas podanou kasační stížností se žalobci B + B cb s. r. o. a PatentCentrum Sedlák a Partners s. r. o. domáhají u Nejvyššího správního soudu přezkoumání rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 11. 9. 2013, č. j. 9 Ca 396/2009 – 266, kterým byly zamítnuty jejich žaloby proti rozhodnutí předsedy žalovaného ze dne 6. 10. 2009, sp. zn. O-65469, č. j. O-65469/42510/2008/ÚPV, č. j. O-65469/43693/2008/ÚPV. Tímto rozhodnutím byl zamítnut rozklad žalobců a potvrzeno rozhodnutí žalovaného ze dne 20. 6. 2008, sp. zn. O-65469, č. j. 26578/2007, 63144/2007, 63422/2007, o zamítnutí návrhu žalobců na prohlášení ochranné známky č. 174983 ve znění „Brouk a Babka“ za neplatnou.

Městský soud v Praze (dále také „městský soud“) v napadeném rozsudku dospěl k závěru, že žalovaný postupoval správně, když návrhy posuzoval podle platné úpravy v zákoně č. 441/2003 Sb., o ochranných známkách a o změně zákona č. 6/2002 Sb., o soudech, soudcích, přísedících a státní správě soudů a o změně některých dalších zákonů (zákon o soudech a soudcích), ve znění pozdějších předpisů, (zákon o ochranných známkách), ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon č. 441/2003 Sb.“). Na danou věc dopadá jeho přechodné ustanovení § 52 odst. 1 nikoliv § 52 odst. 4. Zápis ochranné známky se posuzuje podle zákona platného v době zápisu ochranné známky a podle současně platného zákona. Není důvodná námitka, že k zápisu předmětné ochranné známky vůbec nedošlo. V rejstříku ochranných známek je jednoznačně zapsána a tento zápis je právě proto předmětem sporu. Zápisná způsobilost ochranné známky pro účely prohlášení neplatnosti ochranné známky se zkoumá ve vztahu k označení, které tvoří ochrannou známku, nikoliv k postupům provázejícím podání přihlášky. Ochrany požívají ochranné známky zapsané v rejstříku ochranných známek, a to i ty, které by byly zapsány i v důsledku porušení procesních postupů. Je třeba vycházet z priority správnosti zápisu, chránit právní jistotu vlastníků ochranných známek i třetích osob a udržovat dlouhodobě trvající pokojný stav. Nemožnost zpochybnit zapsané ochranné známky z hlediska procesních postupů je dána zákonem stanovenými postupy, které zaručují práva třetích osob namítat nesprávnost přihlášky a její průzkum (opravné prostředky, námitkové řízení). K těmto způsobům obrany a hájení práv jiných osob se již v době, kdy byla známka zapsána, nelze vracet. Tento význam sleduje i ust. § 32 odst. 1 zákona č. 441/2003 Sb., a to odkazem na ust. § 4, § 6 a § 7 tohoto zákona. Tato ustanovení obsahují jen důvody zápisné nezpůsobilosti vztahující se toliko k označení. Proto jsou nedůvodné námitky nezákonnosti postupů žalovaného při nakládání s přihláškou ochranné známky. Zápisná způsobilost označení je neoddělitelně spojena s výrobky a službami, pro které je označení chráněno. To však nemůže vést ke zrušení napadeného rozhodnutí. Pokud se námitky o absenci seznamu či nedostatečné konkretizaci výrobků a služeb pojí s přihláškou ochranné známky v době před jejím zápisem roku 1994, zpochybňují toliko datum práva přednosti, nikoliv zákonnost zápisu ochranné známky. Proceduru zahájení řízení a odstraňování vad přihlášky až do zápisu ochranné známky nelze považovat za úkony hmotněprávního charakteru či dokonce znaky zápisné způsobilosti ve smyslu ust. § 4 a 6 zákona č. 441/2003 Sb. Tento proces má nicméně důsledky hmotněprávní v tom, že datum přijetí přihlášky ochranné známky je datem, kdy vzniká hmotné právo – právo přednosti ochrany. V daném případě byl tento časový okamžik v důsledku ne zcela transparentního postupu žalovaného pochybný. V současné době však není přezkoumatelné, kdo, kdy a jaké údaje na přihlášce doplňoval, neboť řízení o přihlášce již nelze otevřít. Pro posouzení okamžiku vzniku práva přednosti je klíčové vymezení ochranné známky. Ochranná známka „Brouk a Babka“ byla ve Věstníku žalovaného 4-1994 zveřejněna i pro třídu 18 mezinárodního třídění. I když lze polemizovat, zda právo přednosti lze dovozovat již k podání přihlášky (r. 1991) nebo až po jejím upřesnění (r. 1994), lze z data práva přednosti dovozovat toliko zákon platný v době podání přihlášky. Je nerelevantní dovozovat porušení zákona žalovaným v procesu přijetí ochranné známky, neboť podstatným kritériem platnosti ochranné známky je zápisná způsobilost. Ta se vztahuje k označení, které tvoří ochrannou známku, přičemž k tomu označení lze jako doprovodný znak zápisné způsobilosti připojit i skutečnost, že v době zápisu ochranné známky (17. 2. 1994) došlo seznatelným způsobem k upřesnění seznamu výrobků a služeb.

pokračování

Městský soud dále shledal, že nejsou dány žádné skutečnosti, které by bránily další existenci ochranné známky. U žalobce J. S. nebyla zjištěna existence konkurenční ochranné známky. Tento žalobce podal také návrh toliko z důvodů ust. § 4 písm. a), m) a g) zákona č. 441/2003 Sb., přičemž nesoulad zápisu se zákonem v těchto důvodech dovozoval nerelevantně z nesprávného procesního postupu při zkoumání přihlášky ochranné známky. Toliko částečně relevantně uvedl jako důvod zlou víru přihlašovatele mající za důsledek klamavost ochranné známky. Tuto klamavost pak neopodstatněně dovozoval z označení „BROUK + BABKA“ užívaného v době 1. republiky, avšak nikterak vžitému v současné době. Neuvedl žádné konkurující subjekty či služby, které by v době zápisu ochranné známky byly natolik průměrnému spotřebiteli známy, že by snahu přihlašovatele o klamavost potvrzovaly. Žalobce B + B cb s. r. o. oproti tomu vedla snaha ochránit svou ochrannou známku „BROUK + BABKA“ zapsanou pro třídu 18 mezinárodního třídění výrobků a služeb. Hlavní důvody neplatnosti ochranné známky však spatřoval v nesprávných postupech žalovaného vedoucích k zápisu ochranné známky. Tyto důvody neodpovídají významu důvodů podle ust. § 4 a 6 zákona č. 441/2003 Sb. Žalobce důvody zápisné nezpůsobilosti zaměnil za námitky, které co do jejich charakteru bylo možné uplatňovat v námitkovém řízení, případně v rozkladu, tedy v procesu přihlášky ochranné známky. Pokud jmenoval důvody zápisné nezpůsobilosti týkající se označení, pak tyto důvody se musejí týkat i téměř shodné ochranné známky žalobce, a to včetně námitky klamavosti a zlé víry, u kterých však neprokázal, v čem může ochranná známka klamat veřejnost, pokud jde o povahu, jakost nebo zeměpisný původ výrobků nebo služeb, jestliže označení tvořící ochrannou známku bylo používáno dříve v zásadě v první polovině 20. století. I z hlediska ust. § 6 zákona č. 441/2003 Sb. nelze přisvědčit důvodům zápisné nezpůsobilosti předmětné ochranné známky. Žalobce nesprávně dovozuje, že starší ochrannou známkou je jeho ochranná známka sp.zn. O-113827 ve znění „BROUK + BABKA“ (zaniklá v roce 2006 neobnovením doby ochrany), ačkoliv tato známka byla přihlášena a zapsána dne 27.1.1998 s prioritou ode dne 13. 8. 1996. Soud proto nepovažoval za potřebné provádět dokazování obstaráním spisů ohledně osudu jeho ochranné známky.

Městský soud neshledal důvodnými ani námitky směřující proti formulaci výroků napadených rozhodnutí. Požadavek členění výroků dle navrhovatelů, tříd výrobků a služeb, případně i podaných rozkladů není v souladu se zákonem a logikou, které sledují rozhodování o předmětu správního řízení. Soud nemohl přisvědčit ani námitce, že z důvodu absolutní neplatnosti je třeba zápis ochranné známky posoudit podle ustanovení občanského zákoníku. Řízení o zápis ochranné známky je řízením správním, jež je autoritativním aktem orgánu moci výkonné. Zápisem ochranné známky se neupravují vztahy mezi osobami v oblasti práva soukromého. Předmětem řízení je subjektivní veřejné právo na vznik či existenci nehmotného statku. Aplikace ustanovení občanského zákoníku dopadající na neplatnost úkonů soukromoprávní povahy je v dané věci vyloučena. Městský soud z uvedených důvodů zamítl žalobu jako nedůvodnou.

Proti tomuto rozsudku městského soudu podali žalobci jako stěžovatelé (dále jen „stěžovatelé“) v zákonné lhůtě kasační stížnost, kterou výslovně opřeli o ustanovení § 103 odst. 1 písm. a), b) a d) s. ř. s.

Stěžovatelé brojí proti závěru soudu, že platně zapsané ochranné známky jsou všechny ochranné známky, které jsou zapsány v rejstříku ochranných známek. Tento názor neobstojí, neboť by tak nebylo možné napadnout již zapsané ochranné známky, které byly zapsány v rozporu se zákonem, a to návrhem na neplatnost. Zápisem nemůže vzniknout stav, kdy je ochranná známka považována za definitivně platnou. Návrh byl založen výhradně na hmotněprávních ustanoveních, nikoli na procesních. Následkem chybného zápisu napadené ochranné známky je zrušení platného zápisu ochranné známky č. O-113827 pro třídu 18. Proto jsou splněny podmínky pro zkoumání řízení o napadené přihlášce. Seznam výrobků a služeb při zápisu napadené ochranné známky 17. 2. 1994 neobsahoval výrobky ve třídě 18, jak bylo doloženo výpisem z Věstníku ochranných známek č. 4/1994. Absence třídy 18 při zápisu ochranné známky mohla být napravena podáním rozkladu, k čemuž nedošlo. Zápis má konstitutivní účinky, a proto je zásadní, pro které výrobky a služby byla známka skutečně zapsána. Žádost o opravu seznamu výrobků a služeb podaná v roce 1999, na základě které byl seznam výrobků a služeb rozšířen o výrobky ve třídě 18, je zcela bez právního základu a nemělo jí být vyhověno. Žalovaný měl zahájit ex offio řízení o výmazu ochranné známky, neboť tento zápis nemá vůbec oporu ve spise. Nikdy nedošlo ke zveřejnění ochranné známky Brouk a Babka pro výrobky ve třídě 18, tudíž proti ní nemohly být podniknuty příslušné kroky, jako například návrh na výmaz. Výtka soudu, že stěžovatel uplatnil námitkové důvody, nikoli důvody neplatnosti, neobstojí. Soud se dále nezabýval důvodnou námitkou stěžovatelů, že napadená ochranná známka byla přihlášena ve zlé víře. Žalovaný se důvody, proč byla napadená ochranná známka přihlášena ve zlé víře, nezabýval. Konstatoval, že zákon č. 174/1988 Sb., o ochranných známkách (dále jen „zákon č. 174/1988 Sb.“) ustanovení o zlé víře neobsahoval, proto nelze tento důvod k prohlášení napadeného označení za neplatné uplatňovat. Dle rozhodnutí Ústavního soudu sp.zn. IV. ÚS 298/09 je zřejmé, že se žalovaný hodnocením zlé víry zabývat měl. Vzhledem k tomu, že obchodní domy byly rozmístěny po celé České republice, je jisté, že povědomí o těchto obchodních domech bylo rozšířeno na celém jejím území. Budovy, ve kterých byly obchodní domy „BROUK + BABKA“ provozovány, jsou ceněná architektonicky zajímavá díla významných stavitelů své doby. Do povědomí lidí jsou pevně zakořeněny a budovy bývalých obchodních domů jsou nazývány „broukárnami, broukababkou“, i když je v nich již několik desítek let umístěna jiná provozovna. Právě proto, že přihlašovatel použil vysoce fantazijní označení, které se značně vžilo mezi spotřebiteli, je takové označení klamavé. Nelze souhlasit se závěrem žalovaného, že většina veřejnosti nebude ochrannou známku spojovat s prvorepublikovým označením obchodních domů značky „BROUK + BABKA“. Stěžovatelé nesouhlasili s odůvodněním správní úvahy žalovaného, která nebyla provedena dle zásad logiky a nezohlednila skutečnosti uvedené ve spise, avšak soud se tímto argumentem nijak nezabýval.

Stěžovatelé dále namítli, že se soud nezabýval ust. § 52 odst. 8 zákona č. 441/2003 Sb. Soud neposoudil správně zápisnou způsobilost ochranné známky. Pojem zápisné způsobilosti je podle ust. § 52 odst. 1 zákona č. 441/2003 Sb. ponecháván na zákony předcházející. Ust. § 32 tohoto zákona zase pojem zápisné způsobilosti, případně nezpůsobilosti, nezná. Přezkum na základě podané žaloby je úlohou soudu, je to předmětem dokazování, které se nekonalo. Jestliže to odmítl soud dokazovat a dokazování před žalovaným nedoplnil, došlo k odepření práva na soudní přezkum správního rozhodnutí podle s. ř. s. Stěžovatelé vznášejí právní otázku, zda měl žalovaný a soud za

pokračování

povinnost se dokazováním zabývat a zjistit, zda a kdy došlo k podání přihlášky ochranné známky, která by vyhovovala zákonu. Mají za to, že se měli přihláškou zabývat. V rozsudku Nejvyššího správního soudu sp. zn. 7 A 151/2000 se dovozuje, že zákon č. 137/1995 Sb. svěřil ustanovením § 25 žalovanému pravomoc kdykoliv znovu přezkoumat soulad zápisu ochranné známky se zákonem. Žalovaný je proto oprávněn znovu posuzovat podmínky zápisu ochranné známky. Stěžovatelé dále v rámci rekapitulace obsahu správního spisu pro řízení o přihlášce ochranné známky poukázali na některé jeho nedostatky. Až v roce 1994 se do spisu dostal seznam tříd. Byly také placeny správní poplatky, v nedostatečné výši. Tím se nikdo nezabýval – a měl. Seznam není podání napsané přihlašovatelem. Není to podání, které prošlo podatelnou žalovaného, není z něj patrné, kdo jej podává, komu ho adresuje a který den došel k žalovanému. Rozhodnutí soudu nemá oporu ve správním spise, tím, že dokazování listinami ze správního spisu odmítl, v rozsudku se s nimi nevypořádal. Žalovaný má od roku 2006 propracovaný postup – Metodický pokyn. I z něj je patrné, že přihláška s uvedením seznamu výrobků a služeb musí být platně a nezpochybnitelně podána. Prioritu v přihlášce má uvedení seznamu výrobků a služeb, které přihlašovatel k ochraně přihlašuje, a to za všech právních úprav. Stěžovatelé vznášejí otázku, zda pojem zápisná způsobilost podle zákonů č. 174/1988 Sb., 137/1995 Sb., 441/2003 Sb. zahrnuje i posouzení postupů žalovaného při podání přihlášky ochranné známky, které jsou sledem úkonů a mají důsledky hmotněprávní v tom, že datum přijetí přihlášky je datem, kdy vzniká hmotné právo – právo přednosti ochrany. Soud úkony před zápisem hodnotí jako procesního charakteru, ale přihláška je hmotněprávním úkonem, který je způsobilým být předmětem přezkumu v tomto řízení.

Stěžovatelé nesouhlasí ani s odmítnutím použití občanského zákoníku v této věci. Odkazují při tom na některá ustanovení občanského zákoníku, rekapituluji obsah svých dřívějších námitek k otázce použitelnosti občanského zákoníku a namítají, že právní úkon přihlašovatele tak, jak je založen v listinách správního spisu, nebyl učiněn vážně, určitě a srozumitelně ve smyslu ust. § 37 odst. 1 o. z., a že je tedy neplatný. Na přihlašovatele se nevztahuje ust. § 37 odst. 3 o. z. Právním následkem vadného právního úkonu přihlašovatele je neplatnost přihlášky známky, nelze ji zhojit, a to ani novelizacemi známkových zákonů. A právě novelizací ust. § 2 písm. a) zákona č. 441/2003 Sb. je potvrzeno, že zápis v rejstříku ochranných známek neposkytuje absolutní ochranu všem zapsaným známkám. Vztah k občanskému zákoníku řeší také úprava zákona č. 303/2012 Sb. Tato skutečnost potvrzuje, že práva duševního vlastnictví sice patří do zvláštní kategorie, ale řadí se mezi subjektivní občanská práva a poskytuje se jim i ochrana, která má v obecných ustanoveních oporu v občanském zákoníku. Kdyby byl názor soudu správný, došlo by k prekluzi nebo promlčení možnosti domáhat se změny v rejstříku u ochranných známek. Dohoda o obchodních aspektech práv k duševnímu vlastnictví (publikována pod č. 191/1995 Sb., dále jen „Dohoda TRIPS“) rozvíjí pojem zápisná způsobilost, umožňuje vázat zápis do rejstříku na různé typy podmínek, které jmenuje, a je v rozporu s výkladem napadeného rozsudku. Umožnění těchto podmínek prokazuje, že v našem právním řádu je možné i podle občanského zákoníku podmínky stanovit a v § 36 o. z. jsou podmínky upraveny. Také známkové zákony tím, že vymezovaly jednotlivé etapy nezbytné pro vznik známkoprávní ochrany, stanovily konkrétní podmínky, které přihlašovatel je povinen splnit a v tomto případě je nesplnil, nevymezil seznam výrobků a služeb, nezaplatil příslušné správní poplatky. Ačkoliv v roce 1994 byly zapsány výrobky a

služby ochranné známky s výjimkou těch ve třídě 18 a některých dalších, v době tří let, kdy je podle obč. zák. možno uplatnit relativní neplatnost podle § 40a o. z., tuto neuplatnil a promeškal tak svá práva dle obč. zák. O opravu se nemohlo jednat, protože nebylo co opravovat, když o seznam výrobků a služeb zejména ve třídě 18 nikdy nepožádal.

Stěžovatelé dále poukázali na nálezy Ústavního soudu ze dne 11. 3. 2003, sp. zn. II. ÚS 237/2002, ze dne 8. 6. 1995, sp. zn. IV. ÚS 215/94, ze dne 1. 3. 2010, sp. zn. IV. ÚS 298/09, a na rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 6 A 39/2001 - 85. Žalovaný a soud nedostatečně posoudili zákonnost svého postupu při zápisu napadené ochranné známky. Stěžovatelé proto navrhli, aby Nejvyšší správní soud zrušil napadený rozsudek městského soudu, případně rozhodnutí žalovaného, a věc jim vrátil k dalšímu řízení.

Žalovaný ve svém vyjádření ke kasační stížnosti uvedl, že právní předpis jako generální pravidlo stanoví jistotu spočívající v existenci známky jako takové a jako zvláštní normu stanoví podmínky pro prohlášení zápisu za neplatný. Jako zvláštní pravidlo k tomuto zvláštnímu pravidlu je pak ust. § 52 odst. 1, věta první zákona č. 441/2003 Sb. Jako další speciální právní norma je ust. § 52 odst. 2 věta druhá tohoto zákona. Konkurenci ochranná známka „BROUK+BABKA“ byla podána až poté, co byly vady přihlášky sp. zn. O-65469 odstraněny. Okolnost, že ve Věstníku nebyly u zapsané známky uvedeny žádné výrobky zařaditelné do třídy 18, nebyla důsledkem nedostatků obsahu přihlášky, ale jednalo se o technickou chybu. Ta byla posléze z podnětu přihlašovatele odstraněna. Stěžovatel B + B cb s. r. o. účelově opomíjí, že ani on není pokračovatelem činnosti oněch obchodních domů. To, že soud neaplikoval ust. § 52 odst. 8 zákona č. 441/2003 Sb., je správné, neboť na nyní projednávanou problematiku nedopadá. Žalovaný ani soud žádné vztahy z ochranné známky neposuzovali, neboť vztahy a jejich případné posouzení spadá do sféry práva soukromého. Úvahy městského soudu jsou správné a logické. Stěžovatelé směřují možnost zkoumat zápisnou způsobilost ochranné známky a možnost zkoumání procesu zápisu ochranné známky. Bude jen na soudu, aby konstatoval možnost/nemožnost aplikovat normy práva civilního. Úvahy o prekluzi či promlčení práva domáhat se „změny v rejstříku“ stěží naleznou oporu v platném právu. Žalovaný proto navrhl, aby byla kasační stížnost zamítnuta.

Osoba zúčastněná na řízení se ke kasační stížnosti nevyjádřila.

Nejvyšší správní soud přezkoumal kasační stížností napadený rozsudek městského soudu v souladu s ustanovením § 109 odst. 3 a 4 s. ř. s., vázán rozsahem a důvody, které uplatnili stěžovatelé v podané kasační stížnosti, a dospěl k závěru, že kasační stížnost není opodstatněná.

Nejvyšší správní soud předesílá, že se mohl zabývat pouze těmi tvrzeními stěžovatelů, která mají skutečně povahu stížních bodů, a z nichž je tedy patrné, z jakých skutkových a právních důvodů je rozsudek městského soudu napadán. Nevytýkají-li stěžovatelé městskému soudu konkrétní pochybení, nelze zpravidla považovat jejich tvrzení za řádný stížní bod. Z těchto důvodů nebylo možné přihlídnout k mnohým konstatováním nebo dokonce „právním otázkám“ stěžovatelů, z nichž není zřejmé, jak by se tvrzené skutečnosti měly promítnout do nesprávného postupu či hodnocení městského

pokračování

soudu. Stejně tak nebylo možné posuzovat bezobsažná či neurčitá konstatování (například: „*S tímto stěžovatelé nesouhlasí.*“ nebo „*Také to mělo být předmětem dokazování u žalovaného a nebylo!*“). K častým „právním otázkám“, které stěžovatelé vznášejí, je potřeba také podotknout, že kasační stížnost je mimořádným opravným prostředkem proti rozhodnutí krajského (městského) soudu ve správním soudnictví, nikoliv institutem sloužícím k zodpovídání právních otázek, tedy snad poskytování právních rad. K zodpovězení právních dotazů se stěžovatelé mohou obrátit například na advokáta. Nelze přehlédnout, že zejména doplnění kasační stížnosti ze dne 26. 11. 2013 působí neprofesionálně. To platí nejen s ohledem na výše uvedené, ale také pro přesycení textu gramatickými chybami, které v některých případech (například v případě absence interpunkce, absence slov či neshody podmětu s přísudkem) značně ztěžují pochopení, co je vlastně obsahem sdělení, a co tedy stěžovatelé městskému soudu vytýkají. Uvedené nedostatky přitom nejsou v žádném případě ojedinělé; z mnoha obtížně uchopitelných tvrzení stěžovatelů lze toliko jako příklad citovat následující pasáž: „*Namítáme, a vznášíme právní otázku, že pojem zápisná způsobilost je třeba vykládat v širším smyslu a zahrnout do ní nejen označení OZ případně výluky ze zápisu, ale také podání přihlášky jako hmotněprávního úkonu, který má vyjadřovat projev vůle přihlašovatele ve smyslu známkového zákona i občanského zákoníku a úkony žalovaného, které měly být v rozsahu práv a povinností dle známkového zákona a tehdejšího správního řádu, kde nešlo nahradit nedostatky přihlášky tzv. opravou zápisu seznamu výrobků a služeb, nebyla dodržena povinnost zveřejnění všech výrobků a služeb a zejména kožených výrobků vedených ve třídě 18 a řízení před žalovaným trpělo neodstranitelnými vadami.*“ Takové tvrzení, stejně jako řada dalších, je natolik nesrozumitelné, že je jako řádný stížní bod vůbec nelze vnímat. Podobné nedostatky však nebyly důvodem pro odstraňování vad kasační stížnosti, neboť ta obsahuje také konkrétní, projednatelné námitky, a splňuje tak náležitosti dle ust. § 106 odst. 1 s. ř. s.

Pro pochopení podstaty sporu je nutné nejprve stručně shrnout základní skutečnosti spojené s průběhem jednotlivých řízení týkajících se kombinované ochranné známky č. 207005 „BROUK+BABKA“ (sp. zn. O-113827) a slovní ochranné známky č. 174983 „Brouk a Babka“ (sp. zn. O-65469).

Dne 18. 12. 1991 podal J. K. přihlášku ochranné známky „Brouk a Babka“. Dne 17. 2. 1994 žalovaný přihlášce vyhověl a ochrannou známku zapsal do rejstříku ochranných známek, ne však pro výrobky ve třídě 18 mezinárodního třídění. Dne 13. 8. 1996 podala společnost Brouk a Babka společnost s ručením omezeným [nyní B+B cb s. r. o.] přihlášku ochranné známky „BROUK+BABKA“ pro výrobky ve třídě 18 mezinárodního třídění. Dne 27. 1. 1998 žalovaný přihlášce vyhověl a ochrannou známku zapsal do rejstříku ochranných známek. Dne 22. 10. 1999 požádal J. K. žalovaného o provedení opravy v rejstříku ochranných známek s odůvodněním, že ochranná známka „Brouk a Babka“ nebyla zapsána pro všechny výrobky a služby, pro které žádal. Dne 25. 10. 1999 žalovaný žádosti vyhověl a provedl opravu v rejstříku ochranných známek, a to tak, že do seznamu výrobků a služeb byla mimo jiné přidána třída 18. Dne 12. 1. 2000 podal J. K. návrh na výmaz ochranné známky „BROUK+BABKA“. Rozhodnutím ze dne 1. 3. 2001 žalovaný návrhu vyhověl, přičemž rozklad proti tomuto rozhodnutí byl rozhodnutím předsedy žalovaného ze dne 30. 1. 2002 zamítnut. Na základě správní žaloby byla tato rozhodnutí zrušena rozsudkem Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 2. 2007, č. j. 7 A 35/2002 - 180 (všechna zde citovaná rozhodnutí Nejvyššího správního soudu jsou dostupná na

www.nssoud.cz). Dne 27. 4. 2007 a 23. 10. 2007 podali J. S. (nyní PatentCentrum Sedlák a Partners s. r. o.) a společnost B+B cb s. r. o. návrh na prohlášení ochranné známky „Brouk a Babka“ za neplatnou. Dne 31. 3. 2008 bylo převedeno vlastnické právo k ochranné známce „Brouk a Babka“ na společnost Brouk a Babka s. r. o. (osoba zúčastněná na řízení). Žalovaný rozhodnutím ze dne 20. 6. 2008 prohlásil ochrannou známku „BROUK+BABKA“ za neplatnou (rozklad zamítnut dne 6. 10. 2009) a rozhodnutím ze dne 28. 11. 2008 zamítl návrhy na prohlášení ochranné známky „Brouk a Babka“ za neplatnou (rozklad zamítnut dne 3. 11. 2009).

Rozhodnutí o zamítnutí návrhů na prohlášení ochranné známky „Brouk a Babka“ za neplatnou bylo přezkoumáno městským soudem ve věci vedené pod sp. zn. 9 Ca 396/2009 (spojeno s věcí vedenou pod sp. zn. 9 Ca 405/2009) a jeho rozsudek je nyní předmětem přezkumu před Nejvyšším správním soudem v této věci (sp. zn. 7 As 119/2013). Rozhodnutí o prohlášení ochranné známky „BROUK+BABKA“ za neplatnou bylo přezkoumáno městským soudem ve věci vedené pod sp. zn. 9 Ca 432/2009 a jeho rozsudek je nyní předmětem přezkumu před Nejvyšším správním soudem ve věci vedené pod sp. zn. 7 As 122/2013.

Ačkoliv stěžovatelé požádali, aby bylo přednostně rozhodnuto o věci vedené pod sp. zn. 7 As 119/2013, neshledal Nejvyšší správní soud k takovému postupu důvod. O obou věcech bylo rozhodováno současně, přičemž závěry učiněné v řízení vedeném pod sp. zn. 7 As 119/2013 nijak neovlivnily výsledek řízení vedeného pod sp. zn. 7 As 122/2013 (a *vice versa*).

Z námitek, které stěžovatelé uplatnili, je vhodné nejprve posoudit námitky nepřezkoumatelnosti napadeného rozsudku. Stěžovatelé v rámci kasační argumentace opakovaně namítli, že se jejich argumenty městský soud nezabýval.

Podle ustálené judikatury platí, že má-li být soudní rozhodnutí přezkoumatelné, musí z něj být patrné, jaký skutkový stav vzal správní soud za rozhodný, jak uvažil o pro věc zásadních a podstatných skutečnostech, resp. jakým způsobem postupoval při posuzování rozhodných skutečností, proč považuje právní závěry účastníků řízení za nesprávné a z jakých důvodů považuje pro věc zásadní argumentaci účastníků řízení za lichou (viz nálezy Ústavního soudu ze dne 20. 6. 1996, sp. zn. III. ÚS 84/94, ze dne 26. 6. 1997, sp. zn. III. ÚS 94/97, a ze dne 11. 4. 2007, sp. zn. I. ÚS 741/06; všechna zde citovaná rozhodnutí Ústavního soudu jsou dostupná na <http://nalus.usoud.cz>; dále viz rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 4. 12. 2003, č. j. 2 Azs 47/2003 - 130, č. 244/2004 Sb. NSS, ze dne 29. 7. 2004, č. j. 4 As 5/2003 - 52, ze dne 1. 6. 2005, č. j. 2 Azs 391/2004 - 62, a ze dne 21. 8. 2008, č. j. 7 As 28/2008 - 75). Pokud by tedy městský soud zcela opomenul posoudit některou ze žalobních námitek, zatížil by své rozhodnutí nepřezkoumatelností. Je nicméně potřeba poukázat také např. na nálezy Ústavního soudu ze dne 21. 12. 2004, sp. zn. II. ÚS 67/04, v němž bylo zdůrazněno, že z hlediska splnění náležitostí rozhodnutí není povinností soudu se v jeho odůvodnění speciálně vyjadřovat ke všem jednotlivým argumentům účastníka podporujícím jeho konkrétní a z hlediska sporu pouze dílčí tvrzení, pokud stanovisko k nim jednoznačně a logicky vyplývá ze soudem učiněných závěrů.

pokračování

Podle stěžovatelů se městský soud nezabýval jejich námitkou, že napadená ochranná známka byla přihlášena ve zlé víře. Zlou víru přihlašovatele stěžovatelé dovozovali z toho, že použil označení, které se značně vžilo mezi spotřebiteli (pro prvorepublikové obchodní domy), a proto je takové označení klamavé. V souvislosti s tvrzením o klamavosti ochranné známky stěžovatelé také městskému soudu vytkli, že nesouhlasili s odůvodněním správní úvahy žalovaného, která nebyla provedena dle zásad logiky a nezohlednila skutečnosti uvedené ve spise, avšak soud se tímto argumentem nijak nezabýval.

K námitce stěžovatelů, že ochranná známka „Brouk a Babka“ byla přihlášena ve zlé víře a byla klamavá, uvedl městský soud následující: *„Žalobce však neuváděl žádné argumenty k tomu, proč by fantazijní označení „Brouk a Babka“ nemělo ustát zápisnou způsobilost k rozlišení výrobků a služeb mezi spotřebiteli. Toliko částečně relevantně uvedl jako důvod zlou víru přihlašovatele mající za důsledek klamavost ochranné známky, tuto klamavost pak neopodstatněně dovozoval z označení „BROUK+BABKA“ užívaného v době 1. republiky, avšak nikterak vžitému v současné době, když neuvedl žádné konkurující subjekty či služby, které by v době zápisu ochranné známky byly natolik průměrnému spotřebiteli známy, že by snahu přihlašovatele o klamavost potvrzovaly. [...] Pokud žalobkyně jmenovala důvody zápisné nezpůsobilosti týkající se označení, pak tyto důvody se musejí týkat i téměř shodné ochranné známky žalobkyně, a to včetně námitky klamavosti a zlé víry, u kterých však žalobkyně stejně jako žalobce neprokázala, v čem může ochranná známka klamat veřejnost pokud jde o povahu, jakost nebo zeměpisný původ výrobků nebo služeb, jestliže označení tvořící ochrannou známku bylo používáno dříve v zásadě v první polovině 20. století.“*

Není tedy pravdou, že by se městský soud nezabýval námitkami zlé víry a klamavosti označení. Z napadeného rozsudku je zřejmý právní názor městského soudu, že pro učinění závěru o klamavosti označení (respektive pro existenci zlé víry z důvodu klamavosti označení, jak ji tvrdili stěžovatelé) je nutné prokázat, že dané označení je v době zápisu ochranné známky známé průměrnému spotřebiteli pro konkurující subjekty či služby. Městský soud proto shledal, že tvrzení o používání označení v první polovině 20. století klamavost a zlou víru v době podání přihlášky ochranné známky „Brouk a Babka“ nepotvrzuje.

Městský soud se tedy k námitkám stěžovatelů vyjádřil, učinil jasný závěr, který také náležitě zdůvodnil. Napadený rozsudek proto v tomto směru nelze považovat za nepřezkoumatelný. Stěžovatelé přitom proti uvedeným závěrům městského soudu věcně vůbec nebrojí. Městskému soudu v tomto směru vytkli pouze to, že se jejich námitkou nezabýval. Co se týče souvisejících výtek vůči posouzení návrhu na prohlášení neplatnosti ochranné známky žalovaným, je nutno zopakovat, že předmětem přezkumu v řízení o kasační stížnosti je rozhodnutí městského soudu, nikoliv jemu předcházející rozhodnutí správních orgánů. Zaujal-li městský soud k určité žalobní námitce jasné stanovisko, je nutno v kasační stížnosti rozporovat úvahy městského soudu, nikoliv pouze opakovat výtky směřující výlučně vůči postupu žalovaného. Tyto výtky nelze považovat za námitky směřující skutečně proti napadenému rozsudku.

Nedostatečným nelze napadený rozsudek shledat ani z důvodu, že se údajně nezabýval jejich nesouhlasem s odůvodněním správní úvahy žalovaného, která nebyla provedena dle zásad logiky a nezohlednila skutečnosti uvedené ve spise. Toto tvrzení je

totiž natolik vágní, že nelze přesně identifikovat konkrétní žalobní námitku, se kterou se městský soud podle stěžovatelů nevypořádal. Není zřejmé, jaká konkrétní úvaha žalovaného neměla být provedena dle zásad logiky nebo neměla zohledňovat skutečnosti uvedené ve spise. Stejně tak není patrné, jak konkrétně měla některá z úvah žalovaného odporovat pravidlům logiky nebo které konkrétní skutečnosti neměla zohlednit.

Dále se městský soud podle stěžovatelů nezabýval ust. § 52 odst. 8 zákona č. 441/2003 Sb. V řízení o žalobě však v zákonem stanovené lhůtě (ust. § 71 odst. 2, věta druhá s. ř. s. ve spojení s ust. § 72 odst. 1 s. ř. s.) žádnou námitku směřující k aplikaci uvedeného ustanovení neuplatnili. Zároveň se nejedná o otázku, kterou by měl městský soud posuzovat z úřední povinnosti. Nejvyšší správní soud nemůže přihlížet k novým důvodům, které stěžovatelé řádně neuplatnili v řízení o žalobě, ačkoliv jim v tom nebránila žádná objektivní překážka (k tomu srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 25. 9. 2008, č. j. 8 Afs 48/2006 - 155, č. 1743/2009 Sb. NSS, či rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 9. 2004, č. j. 1 Azs 34/2004-49, č. 419/2004 Sb. NSS). Kromě toho ani stěžovatelé neuvádí, co by z ust. § 52 odst. 8 zákona č. 441/2003 Sb. mělo pro daný případ vyplývat; pouze citují jeho obsah.

Stěžovatelé v kasační stížnosti dále uvedli: „Tím se nikdo nezabýval – a měl podle stěžovatelů.“ Ačkoliv toto tvrzení také není zcela určité, patrně míří k tvrzení, že v řízení o přihlášce ochranné známky „Brouk a Babka“ byly zaplacený správní poplatky v nedostatečné výši. Městský soud k této námitce, stejně jako k řadě dalších, uvedl, že tato skutečnost nemůže být důvodem pro prohlášení ochranné známky za neplatnou. Svůj závěr také pečlivě a srozumitelně zdůvodnil. Ani v této části proto nelze považovat rozsudek za nepřezkoumatelný. Pokud jde o věcnou správnost závěru městského soudu, ta bude posouzena níže.

K námitkám rozporu zápisu ochranné známky „Brouk a Babka“ se zákonem je potřeba nejprve vymezit rozhodnou právní úpravu.

Podle ust. § 1 zákona č. 441/2003 Sb. ochrannou známkou může být za podmínek stanovených tímto zákonem jakékoliv označení schopné grafického znázornění, zejména slova, včetně osobních jmen, barvy, kresby, písmena, číslice, tvar výrobku nebo jeho obal, pokud je toto označení způsobilé odlišit výrobky nebo služby jedné osoby od výrobků nebo služeb jiné osoby.

Podle ust. § 4 zákona č. 441/2003 Sb. do rejstříku se nezapíše označení, a) které nemůže tvořit ochrannou známkou ve smyslu § 1; b) které nemá rozlišovací způsobilost; c) které je tvořeno výlučně označeními nebo údaji, které slouží v obchodě k určení druhu, jakosti, množství, účelu, hodnoty, zeměpisného původu nebo doby výroby výrobků nebo poskytnutí služby nebo k označení jiných jejich vlastností; d) které je tvořeno výlučně označeními nebo údaji, jež se staly obvyklými v běžném jazyce nebo v poctivých obchodních zvyklostech; e) které je tvořeno výlučně tvarem, který vyplývá z povahy samotného výrobku nebo který je nezbytný pro dosažení technického výsledku anebo který dává výrobku podstatnou užitnou hodnotu; f) které je v rozporu s veřejným pořádkem nebo dobrými mravy; g) které by mohlo klamat veřejnost, zejména pokud jde o povahu, jakost nebo zeměpisný původ výrobku nebo služby; h) přihlašované pro vína či

pokračování

lihoviny, které obsahuje zeměpisné označení, aniž by víno či lihovina měly takovýto zeměpisný původ; i) které obsahuje označení požívající ochrany podle článku 6ter Pařížské úmluvy, k jehož zápisu nebyl dán souhlas příslušnými orgány; j) které obsahuje jiné znaky, emblémy a erby než uvedené v článku 6ter Pařížské úmluvy, jestliže jejich užití je předmětem zvláštního veřejného zájmu, ledaže by příslušný orgán dal souhlas k jeho zápisu; k) které obsahuje znak vysoké symbolické hodnoty, zejména náboženský symbol; l) jehož užívání se přičí ustanovení jiného právního předpisu nebo je v rozporu se závazky vyplývajících pro Českou republiku z mezinárodních smluv; m) jestliže je zjevné, že přihláška ochranné známky (dále jen "přihláška") nebyla podána v dobré víře.

Podle ust. § 6 zákona č. 441/2003 Sb. do rejstříku se nezapíše označení, pokud je shodné se starší ochrannou známkou, která je přihlášena nebo zapsána pro jiného vlastníka či přihlašovatele pro shodné výrobky či služby; to neplatí, pokud vlastník či přihlašovatel starší ochranné známky udělí písemný souhlas k zápisu pozdější ochranné známky do rejstříku.

Podle ust. § 7 odst. 1 zákona č. 441/2003 Sb. přihlašované označení se nezapíše do rejstříku na základě námitek proti zápisu ochranné známky do rejstříku podaných u Úřadu (dále jen "námítka") a) 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; b) vlastníkem starší ochranné známky, která je shodná s přihlašovaným označením nebo mu je podobná, pokud má být takové označení zapsáno pro výrobky nebo služby, které sice nejsou podobné těm, pro které je starší ochranná známka zapsána, avšak jde o starší ochrannou známku, která má v České republice dobré jméno, a užívání přihlašovaného označení by nepoctivě těžilo z rozlišovací způsobilosti nebo dobrého jména starší ochranné známky nebo jim bylo na újmu; c) vlastníkem starší všeobecně známé známky, pokud z důvodu shodnosti či podobnosti se starší všeobecně známou ochrannou známkou a shodnosti nebo podobnosti výrobků nebo služeb, na něž se přihlašované označení a všeobecně známá ochranná známka vztahují, existuje pravděpodobnost záměny na straně veřejnosti; za pravděpodobnost záměny se považuje i pravděpodobnost asociace se starší ochrannou známkou; d) vlastníkem starší všeobecně známé známky, která je shodná s přihlašovaným označením nebo je mu podobná, pokud má být takové označení zapsáno pro výrobky nebo služby, které sice nejsou podobné těm, pro které je starší všeobecně známá známka chráněna, avšak jde o starší všeobecně známou známku, která má v České republice dobré jméno, za předpokladu, že užívání této ochranné známky ve vztahu k těmto výrobkům nebo službám by ukazovalo na vztah mezi těmito výrobky nebo službami a vlastníkem všeobecně známé ochranné známky; e) vlastníkem starší ochranné známky Společenství, která je shodná s přihlašovaným označením nebo je mu podobná, pokud má být takové označení zapsáno pro výrobky nebo služby, které sice nejsou podobné těm, pro které je starší ochranná známka zapsána, avšak jde o starší ochrannou známku, která má na území Evropských společenství dobré jméno, a užívání přihlašovaného označení bez řádného důvodu by nepoctivě těžilo z rozlišovací způsobilosti nebo dobrého jména starší ochranné známky Společenství nebo jim bylo na újmu; f) vlastníkem ochranné známky zapsané v jiné unijní zemi Pařížské úmluvy nebo ve státě, který je členem Světové obchodní

organizace, pokud přihlášku podal zástupce, zprostředkovatel, obstaravatel nebo jiná osoba pověřená hájit hospodářské zájmy vlastníka ochranné známky podle článku 6septies Pařížské úmluvy (dále jen "obstaravatel") na své vlastní jméno a bez souhlasu vlastníka, ledaže by tento obstaravatel své jednání řádně odůvodnil; g) uživatelem nezapsaného označení nebo jiného označení užívaného v obchodním styku pro shodné nebo podobné výrobky nebo služby, které je shodné s přihlašovaným označením nebo je mu podobné, pokud označení nemá místní dosah a právo k tomuto označení vzniklo před dnem podání přihlášky; h) fyzickou osobou, jejíž právo na jméno a na ochranu projevů osobní povahy mohou být dotčena přihlašovaným označením, popřípadě osobou oprávněnou uplatňovat tato práva na ochranu osobnosti; i) osobou, které náleží práva k autorskému dílu, pokud autorské dílo může být užíváním přihlašovaného označení dotčeno; j) vlastníkem staršího práva z jiného průmyslového vlastnictví, pokud práva z průmyslového vlastnictví mohou být užíváním přihlášeného označení dotčena; k) tím, kdo je dotčen ve svých právech přihláškou, která nebyla podána v dobré víře.

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

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

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

Podle ust. § 52 odst. 4 zákona č. 441/2003 Sb., byl-li přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona podán návrh na výmaz podle § 25 dosavadního zákona, bude projednán jako návrh na zrušení ochranné známky nebo prohlášení ochranné známky za neplatnou při splnění podmínek a s účinky stanovenými v tomto zákoně.

Předně je nutno poznamenat, že ust. § 52 odst. 4 zákona č. 441/2003 Sb. se v posuzovaném případě neuplatní, neboť návrhy na prohlášení ochranné známky „Brouk a Babka“ za neplatnou byly podány 27. 4. 2007 a 23. 10. 2007, tedy již za účinnosti zákona č. 441/2003 Sb. Návrhy a řízení o nich se tedy bez dalšího jako celek řídí tímto zákonem. Pouze při posuzování naplnění důvodů pro prohlášení ochranné známky za neplatnou je nutno reflektovat přechodné ustanovení § 52 odst. 1 tohoto zákona.

Z uvedeného vyplývá, že v dané věci bylo možné v návrhu na prohlášení ochranné známky „Brouk a Babka“ za neplatnou namítat pouze a jen důvody upravené zákonem č. 441/2003 Sb., konkrétně jeho ust. § 32 odst. 1 a 3. Jak je přitom z tohoto ustanovení, jakož i těch ustanovení, na která odkazuje, patrné, zákon č. 441/2003 Sb. již nezná obecný důvod dříve obsažený v ust. § 25 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/1995 Sb. nebo ust. § 23

pokračování

odst. 1 písm. a) zákona č. 174/1988 Sb., tedy že ochranná známka „byla zapsána v rozporu s tímto zákonem“, respektive „byla zapsána v rozporu s ustanoveními tohoto zákona.“

Za účinnosti zákona č. 441/2003 Sb. je již rozhodné pouze to, zda byly naplněny některé z důvodů upravených v jeho ust. § 32 odst. 1 nebo 3. S ohledem na odkaz na ust. § 4, § 6 a § 7 zákona č. 441/2003 Sb. jsou důvody pro neplatnost ochranné známky zcela jednoznačně vymezeny. Všechny tyto důvody se týkají výlučně zápisné způsobilosti označení, které tvoří ochrannou známku. Tato ustanovení totiž upravují, jaká označení se nezapiší do rejstříku, tedy jaká označení nejsou způsobilá k zápisu do rejstříku. Žádné z nich přitom neřeší otázky postupů přihlašovatele, žalovaného či jiných subjektů v řízení o přihlášce ochranné známky. Jakékoliv nedostatky spojené s takovým postupem proto také nemohou být za účinnosti zákona č. 441/2003 Sb. důvodem pro prohlášení ochranné známky za neplatnou.

Opak nelze dovést ani ze skutečnosti, že podle ust. § 1 zákona č. 441/2003 Sb. může být označení ochrannou známkou pouze „za podmínek stanovených tímto zákonem“. Citovanou pasáží se myslí právě podmínky zápisné způsobilosti dle ust. § 4, § 6 a § 7 tohoto zákona. Bylo by zcela absurdní připustit konstrukci stěžovatelů, že s ohledem na citovanou pasáž je nutno za neplatnou prohlásit každou ochrannou známku, která byla zapsána, aniž by byly splněny veškeré zákonné podmínky, jakékoliv povahy. Vystala by tak otázka, z jakého důvodu by zákonodárce omezoval v ust. § 32 odst. 1 zákona č. 441/2003 Sb. důvody pro prohlášení ochranné známky za neplatnou pouze na rozpor zápisu se dvěma konkrétními ustanoveními, „s § 4 nebo § 6“.

Na výše uvedeném nic nemění ani ust. § 52 odst. 1 zákona č. 441/2003 Sb., které operuje se slovním spojením „návrh na prohlášení ochranné známky za neplatnou z důvodu jejího zápisu v rozporu se zákonem“. Jedná se zde pouze o zjednodušující odkaz na ust. § 32 zákona č. 441/2003 Sb. Uvedené přechodné ustanovení nerozšiřuje důvody pro prohlášení ochranné známky za neplatnou, což ostatně samo zdůrazňuje ve své větě třetí, podle níž známka nebude prohlášena za neplatnou, je-li její zápis v souladu s tímto zákonem. Nestanoví, že je-li podán návrh na prohlášení ochranné známky za neplatnou, posuzuje se tento návrh jako celek podle zákona účinného v době zápisu napadené ochranné známky. Stejně tak nestanoví, že je-li podán návrh na prohlášení ochranné známky za neplatnou, lze namítat všechny skutečnosti, které mohly být důvodem pro výmaz ochranné známky podle dřívějších předpisů. Toto ustanovení je mnohem konkrétnější a dřívější právní úpravu vztahuje výlučně k posuzování zápisné způsobilosti ochranné známky.

Jelikož ochranná známka „Brouk a Babka“ byla zapsána před účinností zákona č. 441/2003 Sb., jeho ust. § 52 odst. 1 na posuzovanou věc dopadá. Je-li toto ustanovení konstruováno tak, že se u starších ochranných známek posuzuje primárně jejich zápisná způsobilost podle zákona účinného v době zápisu, je nutno stále pamatovat na to, že tvrzení o zápisné nezpůsobilosti nemůže vybočit z důvodů, které je navrhovatel oprávněn za účinnosti zákona č. 441/2003 Sb. namítat.

Za důvod zápisné nezpůsobilosti podle zákona č. 174/1988 Sb. nebo č. 137/1995 Sb. lze proto považovat pouze takový důvod, který typově odpovídá důvodům uvedeným

v ust. § 32 zákona č. 441/2003 Sb., tj. týká se výlučně samotného označení (jeho povahy jako takové) a nikoliv postupů spojených s jeho zápisem do rejstříku ochranných známek.

Pojmem „zápisná způsobilost“ ve smyslu ust. § 52 odst. 1 zákona č. 441/2003 Sb. se tedy myslí splnění podmínek (ať již negativních či pozitivních) stanovených v ust. §§ 3 až 5 zákona č. 174/1988 Sb. nebo v ust. §§ 1 až 3 zákona č. 137/1995 Sb.

Důsledkem pravidel obsažených v ust. § 52 odst. 1 zákona č. 441/2003 Sb. je nutně závěr, že ochrannou známku zapsanou před účinností tohoto zákona lze prohlásit za neplatnou pouze z důvodů, které upravuje zákon č. 441/2003 Sb. a které byly zároveň důvodem zápisné nezpůsobilosti podle zákona účinného v době zápisu ochranné známky. Skutečnost, že uvedené ustanovení vyžaduje, aby byla nejprve posuzovaná zápisná způsobilost označení podle zákona účinného v době zápisu a teprve poté podle zákona č. 441/2003 Sb., není ve výsledku příliš významná. Důležité totiž je, že se obě právní úpravy musejí zjednodušeně řečeno „setkat“. Nelze prohlásit ochrannou známku za neplatnou z důvodu, který sice zná dřívější zákon, avšak nikoliv zákon č. 441/2003 Sb., a *vice versa*.

Za účinnosti zákona č. 441/2003 Sb. je tak možné prohlásit ochrannou známku za neplatnou pouze a jen z důvodů obsažených v jeho ust. § 32, respektive odpovídajících důvodů zápisné nezpůsobilosti dle ust. §§ 3 až 5 zákona č. 174/1988 Sb. nebo ust. §§ 1 až 3 zákona č. 137/1995 Sb. Je proto zcela zbytečné zabývat se tím, zda byl v zákonech č. 174/1988 Sb. a č. 137/1995 Sb. oním rozpor se zákonem myšlen pouze rozpor s hmotněprávními ustanoveními či také procesními. Stejně tak je zcela nerozhodné, zda to či ono ustanovení zákona nebo ten či onen úkon účastníků řízení, žalovaného apod. má povahu hmotněprávní či procesněprávní.

Možnost výmazu ochranné známky pro procesní vady dle dřívějších právní úpravy, tedy možnost zahrnutí procesních vad pod pojem „rozpor se zákonem“, dříve soudy částečně připustily (viz např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 7. 2005, č. j. 6 A 39/2001 - 85). Nyní je však tato otázka zcela bezpředmětná. Zákon č. 441/2003 Sb. totiž takový důvod prohlášení ochranné známky za neplatnou vůbec nezná. Uvedená judikatura je proto také v tomto směru nepoužitelná na řízení o návrhu na prohlášení neplatnosti ochranné známky, který se řídí zákonem č. 441/2003 Sb. Na tom nemůže nic změnit ani skutečnost, že například uvedený rozsudek č.j. 6 A 39/2001-85 byl vydán již za účinnosti zákona č. 441/2003 Sb. Nejvyšší správní soud totiž věc posuzoval podle dřívějšího právního stavu, plně v souladu s ust. § 75 odst. 1 s. ř. s.

Lze tedy uzavřít, že za účinnosti zákona č. 441/2003 Sb. nelze prohlásit ochrannou známku za neplatnou z důvodu vadného postupu kteréhokoliv subjektu při zápisu údajů do rejstříku ochranných známek, a to ani v případě, že ochranná známka byla zapsána do rejstříku před účinností tohoto zákona.

Městský soud tedy dospěl ke správnému závěru, že veškeré důvody týkající se postupu při zápisu ochranné známky „Brouk a Babka“ a s ní spojených údajů do rejstříku ochranných známek nejsou způsobilými důvody pro prohlášení této ochranné známky za neplatnou. Proto také nepochybil, pokud nepřistoupil k dokazování skutečností představujících ona tvrzená pochybení v řízení o zápisu ochranné známky do rejstříku

pokračování

ochranných známek, respektive při zapisování údajů s ochrannou známkou spojených do tohoto rejstříku.

Tento závěr se týká případných nedostatků přihlášky ochranné známky, tvrzeného pozdějšího rozšíření seznamu výrobků a služeb, nedostatků jiných podání přihlašovatele, nesprávného postupu úřední osoby, nezaplacení správních poplatků v dostatečné výši, nesprávného uvedení práva přednosti v rejstříku ochranných známek či nezákonnosti provedení opravy zápisu. A nelze-li v tomto řízení zkoumat zákonnost provedené opravy, nelze ani posuzovat, zda provedení opravy odpovídá nálezu Ústavního soudu ze dne 11. 3. 2003, sp. zn. II. ÚS 237/2002.

Je zároveň zcela lhostejné, zda některé z uvedených úkonů měly částečně hmotněprávní dopad nebo zda by na tyto úkony mělo být v režimu soukromého práva pohlíženo jako na neplatné. Posuzování aplikovatelnosti ustanovení soukromého práva o neplatnosti právních úkonů je bezpředmětné. Nemůže totiž nic změnit na závěru, že uvedené skutečnosti nemohou být důvodem pro prohlášení ochranné známky za neplatnou.

Nejvyšší správní soud v této souvislosti považuje za vhodné podrobněji poukázat na odlišnost tohoto případu s věcí posuzovanou Ústavním soudem v nálezu ze dne 1. 3. 2010, sp. zn. IV.ÚS 298/09 (ochranná známka „POLÁRKA“), na který stěžovatelé odkazovali. Ústavní soud zde posuzoval případ, kdy společnost POLÁRKA s. r. o. řádně od počátku hájila svá práva návrhem na výmaz ochranné známky, a to plně v souladu s tehdejší právní úpravou. Teprve po deseti letech orgány veřejné moci shledaly její argumentaci správnou, nicméně v té době již zákon č. 441/2003 Sb. pro jí tvrzenou skutečnost neumožňoval prohlásit ochrannou známku za neplatnou, a její návrh proto nebyl úspěšný. Ústavní soud shledal, že uplynutí značné doby jde k tíži orgánů veřejné moci, zrušil napadená rozhodnutí soudu a předsedy žalovaného a uložil mu, aby přihlédl k této skutečnosti, která by mohla mít vliv na ochranu vlastnického práva společnosti POLÁRKA s. r. o.

V projednávané věci je však situace zcela odlišná především v tom, že stěžovatelé nehájili svá práva okamžitě poté, co zjistili, že byla zapsána ochranná známka „Brouk a Babka“, respektive, že byl opraven její zápis. K podání návrhu na prohlášení ochranné známky za neplatnou přistoupili až v roce 2007, za účinnosti zákona č. 441/2003 Sb. Tento zákon tedy nijak nevstoupil do probíhajícího řízení o prohlášení ochranné známky za neplatnou s tím, že by v tomto řízení zásadně změnil jejich právní postavení. Podávali-li stěžovatelé návrh na prohlášení ochranné známky za neplatnou až za účinnosti zákona č. 441/2003 Sb., museli si být vědomi toho, že žalovaný jim může vyhovět pouze z důvodů, které tento zákon v ust. § 32 upravuje.

Nezákonnost rozhodnutí o zamítnutí návrhu na prohlášení ochranné známky „Brouk a Babka“ za neplatnou nemůže představovat ani to, že sám žalovaný měl podle stěžovatelů dříve zahájit řízení o výmazu ochranné známky *ex officio*. V prvé řadě tato námitka vůbec nesměřuje k pochybení v rámci řízení o návrhu na prohlášení ochranné známky za neplatnou, nýbrž k postupu, který měl podle stěžovatelů žalovaný učinit mimo toto řízení. Kromě toho stěžovatelům ani nesvědčilo žádné veřejné subjektivní právo na to,

aby žalovaný zahájil řízení z úřední povinnosti. Možnost zahájit řízení z úřední povinnosti byla plně v jeho diskreci. Nezahájením řízení tedy nemohlo dojít k zásahu do veřejných subjektivních práv stěžovatelů, kterým by mohly soudy ve správním soudnictví poskytnout ochranu (viz ust. § 2 s. ř. s.). Stěžovatelé mohli sami vyvolat řízení o výmazu ochranné známky podáním návrhu.

Důvodem pro zrušení napadeného rozsudku nemohou být ani tvrzení stěžovatelů, že není možné promlčet nebo prekludovat podání návrhu na prohlášení ochranné známky za neplatnou. Není totiž zcela zřejmé, proti jakému závěru městského soudu tímto brojí. Městský soud nikde nevyslovil, že by návrh na prohlášení ochranné známky za neplatnou bylo možné podat pouze v určité promlčecí nebo prekluzivní lhůtě.

I v další námitce stěžovatelé podsouvají městskému soudu úvahu, kterou vůbec neučinil. Snaží se totiž zpochybnit závěr, že zápis v rejstříku ochranných známek poskytuje absolutní ochranu zapsaným známkám. K žádnému takovému závěru však městský soud nedospěl a naopak výslovně uvedl, že zápis lze zpochybnit právě pomocí institutu prohlášení ochranné známky za neplatnou. Ve skutečnosti se stěžovatelé nejen touto námitkou pouze snaží za pomoci účelové dezinterpretace obsahu napadeného rozsudku zpochybnit klíčový závěr, že důvodem pro prohlášení ochranné známky za neplatnou nemohou být pochybení spojená s postupem v řízení o zápisu ochranné známky. Tento závěr přitom Nejvyšší správní soud považuje za zcela správný.

Nelze přisvědčit ani námitce, že městský soud odepřel stěžovatelům právo na soudní přezkum.

Podle čl. 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod (vyhlášené pod č. 2/1993 Sb.; dále jen „Listina“) se každý může domáhat stanoveným postupem svého práva u nezávislého a nestranného soudu a ve stanovených případech u jiného orgánu.

Podle čl. 36 odst. 2 Listiny, kdo tvrdí, že byl na svých právech zkrácen rozhodnutím orgánu veřejné správy, může se obrátit na soud, aby přezkoumal zákonnost takového rozhodnutí, nestanoví-li zákon jinak. Z pravomoci soudu však nesmí být vyloučeno přezkouvání rozhodnutí týkajících se základních práv a svobod podle Listiny.

V první řadě z citovaných ustanovení vyplývá, že se osoba, která se cítí být dotčena ve svých právech, může domoci ochrany pouze stanoveným způsobem. Nemůže tedy ignorovat, jaké prostředky jí zákon v té které situaci k ochraně práv svěřuje.

Stejně jako Listina, i soudní řád správní (viz zejména ust. § 2 s. ř. s.) dále vychází z toho, že se ochrany ve správním soudnictví může osoba domáhat zásadně pouze proti takové nezákonnosti ze strany správního orgánu, která představuje zásah do její právní sféry (k tomu srov. například také rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 2. 2013, č. j. 7 Aos 2/2012 - 53).

Stěžovatelé tedy v první řadě nemohou ani z Listiny ani ze soudního řádu správního dovodit své právo na přezkum jakýchkoliv pochybení žalovaného v řízení o zápisu

pokračování

ochranné známky „Brouk a Babka“. Nelze například vůbec dovodit právo stěžovatelů na soudní přezkum pochybení žalovaného spočívajícího ve vyměření nižšího správního poplatku, přehlížení vad podání a podobně.

Nejvyšší správní soud však souhlasí, že stěžovatel a) musí mít k dispozici prostředek nápravy některých zásadních pochybení, která skutečně mohou představovat zásah do jeho právní sféry. Za taková zásadní pochybení by bylo možné považovat následující tři tvrzené skutečnosti: 1. ochranná známka „Brouk a Babka“ neměla být zapsána pro třídu 18, protože o zápis pro tuto třídu nebylo nikdy požádáno; 2. oprava zápisu neměla být provedena, neboť pro to neexistoval žádný právní základ; 3. žalovaný nesprávně zapsal do rejstříku ochranných známek právo přednosti ochranné známky „Brouk a Babka“, přinejmenším pro třídu 18. Tato tři tvrzená pochybení jsou skutečně způsobilá zasáhnout do právní sféry stěžovatele a). Tomu totiž byla pro třídu 18 zapsána ochranná známka „BROUK + BABKA“, později prohlášená za neplatnou právě z důvodu kolize s ochrannou známkou „Brouk a Babka“.

Jak již bylo uvedeno, za dřívější právní úpravy bylo možné proti některým zásadním pochybením spojeným s postupem při zápisu ochranné známky a k ní pojících se údajů do rejstříku ochranných známek brojit návrhem na výmaz ochranné známky (viz již zmíněný rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 7. 2005, č. j. 6 A 39/2001 - 85). Současná právní úprava však již s takovou možností nepočítá, a dřívější judikatura k této otázce proto není relevantní. Nelze však říci, že by byl tento prostředek nápravy z právního řádu odstraněn zcela bez náhrady. Ještě před účinností zákona č. 441/2003 Sb. totiž nabyl účinnosti soudní řád správní, který v ust. § 82 an. pro případy, kdy neexistují jiné možnosti ochrany či nápravy, umožňuje podat žalobu proti nezákonnému zásahu.

Právě provedení zápisu údaje do rejstříku ochranných známek, který vůbec proveden být neměl (například proto, že nebyl vůbec navrhován nebo že pro něj neexistoval právní základ), je nutno považovat za nezákonný zásah ve smyslu ust. § 82 s. ř. s., neboť takový úkon není rozhodnutím dle ust. § 65 odst. 1 s. ř. s. Zároveň jde o úkon, který je způsobilý přímo zkrátit na právech jiný subjekt, zejména brání-li mu v tom, aby byla zapsána jím přihlašovaná ochranná známka, nebo je-li zápis takové skutečnosti důvodem pro prohlášení jeho ochranné známky za neplatnou.

Stěžovatel a) tedy po celou dobu od zápisu ochranné známky „Brouk a Babka“ disponoval prostředkem nápravy proti případným zásadním pochybením spojeným s postupem při jejím zápisu a při zápisu souvisejících údajů do rejstříku ochranných známek. Do účinnosti zákona č. 441/2003 Sb. byl takovým prostředkem návrh výmaz ochranné známky dle ust. § 23 zákona č. 174/1988 Sb. nebo dle ust. § 25 zákona č. 137/1995 Sb. Případné rozhodnutí o zamítnutí tohoto návrhu pak bylo přezkoumatelné soudy. Od účinnosti zákona č. 441/2003 Sb. je takovým prostředkem žaloba na ochranu před nezákonným zásahem dle ust. § 82 an. s. ř. s.

Lze proto uzavřít, že co se týče tvrzených zásadních pochybení spojených s postupem při zápisu ochranné známky „Brouk a Babka“ a souvisejících údajů do rejstříku ochranných známek, stěžovatel a) nezvolil zákonem předpokládaný prostředek nápravy takovýchto pochybení. Odmítli-li žalovaný a městský soud přezkum těchto pochybení

v rámci řízení o návrhu na prohlášení ochranné známky za neplatnou dle zákona č. 441/2003 Sb., respektive v rámci řízení o žalobě proti rozhodnutí o tomto návrhu, nedopustili se porušení čl. 36 Listiny základních práv a svobod.

Nutno dodat, že k uvedené změně právní úpravy došlo dlouhou dobu před tím, než byly v této věci podány návrhy na prohlášení ochranné známky „Brouk a Babka“ za neplatnou. Nejedná se tedy o případ, kdy by změna právní úpravy mohla negativně ovlivnit postavení účastníků již probíhajícího řízení.

Nejvyšší správní soud nemohl přisvědčit ani námitce, že je napadený rozsudek v rozporu s Dohodou TRIPS. Nutno podotknout, že v doplnění kasační stížnosti obsažená pasáž, která se zabývá rozporem s Dohodou TRIPS, postrádá jasnou argumentační linii a je spíše nesourodou skupinou argumentačních klamů, než skutečnou právní argumentací. Stěžovatelé například poukazují na to, že Dohoda TRIPS umožňuje vázat zápisnou způsobilost (resp. zápis do rejstříku) na různé podmínky. Následně vyslovují následující závěr: *„Umožnění těchto podmínek prokazuje, že v našem právním řádu je možné i podle občanského zákoníku podmínky stanovit a v § 36 o.z. jsou podmínky upraveny.“* V první řadě je zcela absurdní tvrdit, že snad zákonná ustanovení obsahující určité podmínky se řídí ustanovením soukromoprávního kodexu regulujícím právní úkony. Kromě toho není vůbec patrné, co z tohoto závěru stěžovatelé pro nyní posuzovaný případ dovozují. Bez jakéhokoliv argumentačního propojení pouze následně tvrdí, že pokud přihlašovatel nesplnil zákonné podmínky, měl možnost *„uplatnit relativní neplatnost podle § 40a o.z.“* Neuvádí přitom, jaký právní úkon by měl podle nich být relativně neplatný. A nakonec stěžovatelé dovozují, že neuplatněním relativní neplatnosti přihlašovatel promeškal svá práva. Ani zde není zřejmé, jaká práva měl přihlašovatel promeškat. Pokud by přihlašovatel promeškal právo namítnout relativní neplatnost nějakého právního úkonu, nebylo by snad důsledkem to, že takový právní úkon by byl považován za platný? To ovšem zřejmě není důsledek, kterého chtěli stěžovatelé svou argumentací dosáhnout.

Konečně nemohlo být důvodem pro zrušení napadeného rozsudku ani tvrzení stěžovatelů, že nepřipustnost retroaktivity zdůraznil Ústavní soud v nálezu ze dne 8. 6. 1995, sp.zn. IV ÚS 215/94. Není totiž vůbec patrné, který právní předpis, na který právní vztah a jak konkrétně působil nepřipustně retroaktivně. V důsledku toho není ani zřejmé, jaké úvahy městského soudu se toto tvrzení týká, a jak konkrétně měl tedy městský soud pochybit.

S ohledem na výše uvedené dospěl Nejvyšší správní soud k závěru, že kasační stížnost je nedůvodná, a proto ji zamítl (§ 110 odst. 1 věta druhá s. ř. s.).

Ve věci rozhodl v souladu s § 109 odst. 2 s. ř. s., podle něhož rozhoduje Nejvyšší správní soud o kasační stížnosti zpravidla bez jednání, když neshledal důvody pro jeho nařízení.

Výrok o náhradě nákladů řízení se opírá o ustanovení § 60 odst. 1, věta první s. ř. s. ve spojení s § 120 s. ř. s. Stěžovatelé ve věci úspěch neměli, a nemají proto právo na náhradu nákladů řízení. Úspěšnému žalovanému pak podle obsahu spisu žádné náklady v řízení o kasační stížnosti před soudem nevznikly. Nejvyšší správní soud proto rozhodl tak,

pokračování

že žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti. Osoba zúčastněná na řízení nemá právo na náhradu nákladů řízení, neboť jí soudem nebyla uložena žádná povinnost, v souvislosti s níž by jí náklady vznikly (§ 60 odst. 5 s. ř. s. *a contrario*).

Poučení: Proti tomuto rozsudku **nejsou** opravné prostředky přípustné.

V Brně dne 28. února 2014

JUDr. Jaroslav Hubáček
předseda senátu