



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Marie Žiškové a soudců JUDr. Filipa Dienstbiera a JUDr. Petra Hlušíka v právní věci žalobců: **a) Mgr. M. P., b) Ing. T. A.**, oba zastoupeni JUDr. Romanem Kudrličkou, advokátem se sídlem Husova 5, České Budějovice, proti žalovanému: **Úřad průmyslového vlastnictví**, se sídlem Antonín Čermáka 2a, Praha 6, o žalobě na přezkoumání rozhodnutí předsedy Úřadu průmyslového vlastnictví ze dne 7. 10. 2010, sp. zn.: O-466375, č. j. O-466375/68561/2009/ÚPV, za účasti osoby zúčastněné na řízení: společnost **EUROICE s. r. o.**, se sídlem Janderov 261, Chrudim - Presy, v řízení o kasační stížnosti žalobců proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 25. 2. 2015, č. j. 9 A 261/2010 – 133,

t a k t o :

- I. Kasační stížnost **s e z a m í t á .**
- II. Žalobci **n e m a j í** právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti.
- III. Žalovanému **s e** náhrada nákladů řízení o kasační stížnosti **n e p ř i z n á v á .**
- IV. Osoba zúčastněná na řízení **n e m á** právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti.

O d ů v o d n ě n í :

- I. Vymezení věci

[1] Společnost EUROICE s. r. o. (osoba zúčastněná na řízení) podala dne 6. 3. 2009 Úřadu průmyslového vlastnictví přihlášku kombinované ochranné známky ve znění „Babiččiny“ v následující podobě:



[2] Proti zveřejněné přihlášce ochranné známky podala společnost Babiččiny nudle s. r. o. (právní předchůdce žalobců) dne 26. 6. 2009 námitky. Uváděla, že přihlašované označení je podobné s její starší kombinovanou ochrannou známkou a je schopné vyvolat záměnu u veřejnosti a že je přihlašované označení podobné k označení užívanému v obchodním styku po právu společností Babiččiny nudle s. r. o. Namítaná kombinovaná ochranná známka ve znění „Babiččiny nudle“ měla tuto podobu:



[3] Námitky podané společností Babiččiny nudle s. r. o. žalovaný rozhodnutím ze dne 10. 11. 2009, č. j. O-466375/36451/2009/ÚPV, zamítl. Následně předseda Úřadu průmyslového vlastnictví rozhodnutím ze dne 7. 10. 2010, č. j. O-466375/68561/2009/ÚPV, zamítl i rozklad společnosti Babiččiny nudle s. r. o.

[4] Právní předchůdce žalobců poté podal žalobu proti rozhodnutí předsedy Úřadu průmyslového vlastnictví k Městskému soudu v Praze. Rozsudkem ze dne 28. 3. 2014, č. j. 9 A 261/2010 - 82, městský soud žalobu zamítl. Neshledal důvodnými námitky nesprávné aplikace § 7 odst. 1 písm. a) a g) zákona č. 441/2003 Sb., o ochranných známkách, ve znění pozdějších předpisů, žalovaným.

[5] Žalobci poté podali kasační stížnost k Nejvyššímu správnímu soudu, který o ní dne 16. 7. 2014, č. j. 1 As 79/2014 – 39, rozhodl tak, že rozsudek městského soudu se zrušuje a věc se mu vrací k dalšímu řízení. V návaznosti na usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 4. 2014, č. j. 8 As 37/2011 – 154, ve věci FERRERO S. p. A. totiž konstatoval, že při posuzování podobnosti přihlašovaných ochranných známek nepřipadá v úvahu aplikace volného správního uvážení, ale že jde o výklad neurčitého právního pojmu a jeho aplikaci na konkrétní skutkový stav, který soud plně přezkoumává v souladu s § 75 zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního (dále jen „s. ř. s.“).

[6] Městský soud v Praze tedy v intencích rozhodnutí o kasační stížnosti doplnil svůj rozsudek a podrobil námitkové důvody dle § 7 odst. 1 písm. a) a g) zákona o ochranných

známkách plnému meritornímu přezkumu. Žalobu poté v záhlaví označeným rozsudkem zamítl.

II. Kasační stížnost

[7] Žalobci (dále též „stěžovatelé“) napadli rozsudek městského soudu včas podanou kasační stížností. Mají za to, že se městský soud dostatečně nevypořádal s jejich žalobní argumentací, což má za následek nepřezkoumatelnost jeho rozhodnutí. Skutková podstata, z níž soud vycházel, nemá oporu ve spisech.

[8] Slovní prvek „babiččiny“ není označení popisné ani druhové. Popisným údajem jsou označení skládající se pouze z údajů o místě, času, druhu, způsobu výroby, jakosti, množství nebo ceně výrobku. Druhové označení pak vyjadřuje druh nebo kategorii zboží. Označení „babiččiny“ nelze chápat jako označení druhu potravin určité kvality (vyráběných podle originální receptury, poctivě), neboť dané potraviny se vyrábějí průmyslovou, automatizovanou výrobou, čehož si je spotřebitel vědom. Žalovaný podle stěžovatele překračuje rámec správního uvážení, hodnotí-li označení „babiččiny“ popisně jako synonymum pro domácí výrobu. Neobstojí ani závěr městského soudu, že distinktivnost označení nelze dovozovat z výkladu, že potravina není vyráběna podomácku, ale průmyslově. Výraz je nutné chápat jako nadsázku, která měla z komerčního hlediska úspěch. Evokuje spotřebiteli potravinu připravenou jeho babičkou, vynikající kuchařkou, aniž by vskutku očekával, že se jedná o potravinu vyrobenou podomácku. Označení „babiččiny nudle“ má na trhu výjimečné postavení a disponuje dostatečnou rozlišovací způsobilostí, neboť se nejedná o označení popisné pro přihlašované výrobky. Výraz nudle je při porovnávání daných označení zcela marginální, protože je popisný ve vztahu k přihlašovaným výrobkům.

[9] Skutečnost, že žalovaný již v minulosti zapsal označení jako „babiččina polévka“, „babiččina zeleninová směs“ aj. podle stěžovatele svědčí o tom, že označení „babiččiny“ má rozlišovací způsobilost. Fakt, že je slovo „babiččiny“ slovem běžným na jeho distinktivitě nic nemění. Existuje mnoho ochranných známek, které jsou tvořeny běžným slovem a rozlišovací způsobilostí disponují – např. „*Apple*“ či „*Camel*“.

[10] Stěžovatel dále uvedl, že zkoumání podobnosti musí být podle judikatury i odborné literatury založeno na porovnání známkových motivů obou označení. Známkovým motivem se přitom rozumí rozhodující složky porovnávaných označení, které jsou při celkovém srovnání výrazem charakteristických vlastností ochranných známek. V projednávané věci jsou pro spotřebitele určující shodné prvky „Babiččiny“ a vyobrazení babičky. I podle judikatury Soudního dvora Evropské unie je rozhodující, že spotřebitel vnímá ochrannou známku jako celek a nezabývá se jejími detaily. Pokud je v dané věci dominantním prvek „Babiččiny“ a podobné zobrazení babičky, nebezpečí záměny evidentně existuje. Nelze očekávat, že průměrný spotřebitel bude vnímat odlišné detaily, kterými se označení, resp. grafický prvek porovnávaných označení, liší. Naopak, ve spotřebitelově mysli bude vyobrazení vnímáno jako „babička“ a již se jím nebude dále zabývat, nebude vzpomínat, zda se „babička“ v napadeném označení lišila od „babičky“ v označení namítaném.

[11] Městský soud podle stěžovatele nevzal v úvahu podobnost zobrazení babiček v předmětných ochranných známkách. Ztvárnění babiček je evidentně shodné. Doprovodné motivy (kruh, nádobi či font písma) zásadní podobnost označení ovlivnit nemohou. Osoba zúčastněná mohla vyobrazení babičky pojmout zcela jinak, nicméně rozhodla se využít právě čepce, brýlí, bílého límce a tmavé jupky, shodně jako v namítané ochranné známce stěžovatel. Městský soud se podle stěžovatele s jeho argumentací týkající se pravděpodobnosti záměny dostatečně nevypořádal, pouze uzavřel, že označení vyvolávají spíše odlišný dojem, proto bylo možné učinit závěr o neexistenci pravděpodobnosti záměny.

[12] Stěžovatel zcela odmítá i argumentaci městského soudu, který konstatoval, že na trhu existuje velké množství výrobků označených „babičky“ a přirovnává tuto situaci k vyobrazení švestky u lihovin. U slivovice je však situace odlišná: nápoj se vyrábí ze švestek, proto vyobrazení švestky v případě slivovice má přímý vztah k výrobku.

[13] Závěrem stěžovatel doplnil, že soud nepřipustně hodnotil zaměnitelnost ochranných známek s ohledem na to, jak jsou užívány na trhu. Měl přitom posuzovat ochrannou známku tak, jak je zapsána – namítaná známka je totiž platně zapsána pro široké spektrum výrobků, nejen pro těstoviny. Soud argumentuje tak, jako by hodnotil skutečnou záměnu, nikoli její pouhou pravděpodobnost, což je dle stěžovatele zásadním pochybením, neboť se dostává do rozporu s § 7 odst. 1 písm. a) zákona o ochranných známkách.

[14] Ze všech shora uvedených důvodů stěžovatel navrhl, aby Nejvyšší správní soud rozsudek Městského soudu v Praze zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

[15] Žalovaný ani osoba zúčastněná na řízení se ke kasační stížnosti nevyjádřili.

III. Posouzení věci Nejvyšším správním soudem

[16] Nejvyšší správní soud při posuzování kasační stížnosti hodnotil, zda jsou splněny podmínky řízení, přičemž dospěl k závěru, že kasační stížnost má požadované náležitosti, byla podána včas a osobou oprávněnou, a není opodstatněné kasační stížnost odmítnout pro nepřipustnost. Důvodnost kasační stížnosti posoudil Nejvyšší správní soud v mezích jejího rozsahu a uplatněných důvodů a zkoumal přitom, zda napadené rozhodnutí netrpí vadami, k nimž je povinen přihlídnout z úřední povinnosti (§ 109 odst. 3, 4 s. ř. s.).

[17] Kasační stížnost není důvodná.

[18] Stěžovatel v podané kasační stížnosti v obecné rovině namítal, že se městský soud nedostatečně vypořádal s jeho argumentací obsaženou v žalobě. Podle ustálené judikatury Nejvyššího správního soudu je rozhodnutí krajského (městského) soudu nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů mimo jiné tehdy „*není-li z odůvodnění napadeného rozsudku krajského soudu zřejmé, proč soud nepovažoval za důvodnou právní argumentaci účastníka řízení v žalobě a proč žalobní námitky účastníka považuje za liché, mylné nebo vyvrácené*“, a to

zejména tehdy „jde-li o právní argumentaci, na níž je postaven základ žaloby. Soud, který se vypořádává s takovou argumentací, ji nemůže jen pro nesprávnost odmítnout, ale musí také uvést, v čem konkrétně její nesprávnost spočívá“ (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 7. 2005, č. j. 2 Afs 24/2005 – 44, publikovaný pod č. 689/2005 Sb. NSS; všechna citovaná rozhodnutí Nejvyššího správního soudu dostupná na www.nssoud.cz). Nepřezkoumatelnost rozsudku krajského soudu pro nedostatek důvodů bude dána rovněž tehdy, „opomene-li krajský soud v řízení o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu přezkoumat jednu ze žalobních námitek“ (rozsudek ze dne 18. 10. 2005, č. j. 1 Afs 135/2004 – 73, publikovaný pod č. 787/2006 Sb. NSS). Nejvyšší správní soud nepřezkoumatelnost rozsudku městského soudu v intencích výše citované judikatury neshledal. Městský soud na stranách 10 až 17 rozsudku shrnul judikaturu vztahující se k ochranným známkám a odpověděl na námitky obsažené v žalobě. Jeho rozsudek proto nepřezkoumatelností pro nedostatek důvodů netrpí.

[19] Městský soud po zrušení svého předchozího rozhodnutí podrobil plnému meritornímu přezkumu naplnění námitkových důvodů dle § 7 odst. 1 písm. a) a g) zákona o ochranných známkách, a to zcela v intencích výše citovaného rozhodnutí rozšířeného senátu ve věci FERRERO S. p. A.

[20] Dle stěžovatelů je však toto posouzení ze strany městského soudu nesprávné. Jejich kasační námitky se týkají především rozlišovací schopnosti a dominanci slovního prvku „babiččin“ a také odlišitelnosti namítané ochranné známky jako celku. Stěžovatelé se domnívají, že nebezpečí záměny mezi namítanou a napadenou známkou existuje, a že je tedy městský soud vyhodnotil nesprávně.

[21] Nejvyšší správní soud proto v řízení o předmětné kasační stížnosti hodnotil, zda městský soud správně posoudil důvodnost námitek proti zápisu ochranné známky „Babiččiny“ podané právním předchůdcem žalobců. Částečně přitom vycházel ze závěrů, které učinil ve svém rozhodnutí ze dne 25. 3. 2015, č. j. 3 As 117/2014 – 22, v němž se zabýval právě podobností namítané známky s jinou známkou, rovněž zobrazující babičku a nápis „nudle od babičky“.

[22] Označení, pro které je požadován zápis do rejstříku ochranných známek, nesmí zasahovat do starších práv třetích osob. Pokud by se přihlašované označení práv třetích osob dotýkalo, mohou se tyto osoby domáhat ochrany svých práv, která by zápisem přihlášeného označení do rejstříku mohla být dotčena, podáním námitek podle § 7 zákona o ochranných známkách.

[23] V projednávané věci podal právní předchůdce žalobců námitky podle § 7 odst. 1 písm. a) a g) zákona o ochranných známkách. Podle § 7 odst. 1 zákona se přihlašované označení nezapíše do rejstříku na základě námitek proti zápisu ochranné známky do rejstříku podaných u Úřadu

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,

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.

[24] Ustanovení dává vlastníku starší ochranné známky právo bránit své zapsané označení vůči tomu, kdo by chtěl užívat označení shodné nebo podobné s jeho ochrannou známkou pro stejné nebo podobné výrobky nebo služby, pro které je starší ochranná známka zapsána, neboť tím by bylo jeho výlučné právo zasaženo. Vymezení pojmu „podobnost“ zákon neupravuje. Nestanoví ani žádná kritéria pro stanovení podobnosti či nepodobnosti. Stejně tak nedefinuje blíže (ne)zaměnitelnost obchodní známky.

[25] Obecné principy a relativně objektivní kritéria pro tyto pojmy vyplývají z judikatury Nejvyššího správního soudu a Soudního dvora Evropské unie. Výklad pojmu „nezaměnitelnost“ a „podobnost“ či „shodnost“ je přitom výkladem neurčitého právního pojmu, nikoliv správním uvážením, a jako takový podléhá plnému soudnímu přezkumu podle § 75 s. ř. s. (srov. usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu č. j. 8 As 37/2011 - 154, ze dne 22. 4. 2014).

[26] Nejvyšší správní soud i Soudní dvůr se ztotožňují v závěru, že rozhodující pro posouzení zaměnitelnosti je hledisko průměrného spotřebitele (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu z 24. 10. 2008, č. j. 4 As 31/2008 - 153, a rozsudek Soudního dvora z 11. 11. 1997 SABEL C-251/95). Okolností, které nebezpečí záměny ochranné známky průměrným spotřebitelem vyvolávají, je mnoho a je třeba je posuzovat ve vzájemné souvislosti. Rozhodující je vždy celkový dojem z ochranné známky, nejen jeho jednotlivé prvky, a to jak u pouze slovních ochranných známek, tak u známek kombinovaných z prvku slovního a grafického. Celkový dojem se přitom hodnotí z hlediska zvukového, obrazového a významového. Další relevantní faktory, které nebezpečí záměny ovlivňují, jsou ty, které vyjadřují vzájemný vztah mezi výrobky, jejich účel, způsob použití, povaha, jejich konkurenční nebo komplementární charakter, případně též distribuční kanály, relevantní veřejnost a obvyklý původ zboží (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 5. 2008, č. j. 9 As 59/2007 - 141). Zaměnitelnost může být dovozována jak z podobnosti v dominantním prvku, tak naopak z toho, že známka dominantní rozlišující prvek nemá a ostatní prvky mají nízkou rozlišovací schopnost, takže vyvolají celkový dojem shodný nebo velmi podobný (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 10. 2008, č. j. 4 As 31/2008 - 153). Označení tak mohou být zaměnitelná i tehdy, pokud je shoda či zaměnitelnost zjištěna pouze jen u jednoho ze slovních prvků [rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 27. 12. 2001, č. j. 7 A 119/99 - 32, uveřejněný pod publikačním číslem 928/2002 v Soudní judikatuře (ASPI, a. s.), číslo svazku 1, ročník 2002, strana 72].

[27] V posuzovaném případě jsou výrobky označené starší i přihlašovanou známkou určeny všem spotřebitelům bez omezení, relevantní veřejnost je tedy tvořena nikoliv spotřebiteli se zvláštním zájmem, tedy speciálně informované a obezřetné (jak by tomu

bylo u výrobků jako např. specializovaná elektronika apod.), ale průměrnými spotřebiteli, o kterých lze předpokládat, že jsou běžně informovaní, přiměřeně pozorní a rozumní (srov. rozsudek Soudního dvora ve věci C-210/96 Gut Springenheide). Jedná se o výrobky co do účelu, způsobu použití a povahy shodné, které mají mezi sebou konkurenční charakter. Podobnost výrobků označených spornými známkami je tedy vysoká.

[28] Obě posuzované známky jsou známkami kombinovanými, složenými z prvku slovního a prvku grafického. Co se týká prvku slovního, Nejvyšší správní soud se ztotožňuje s názorem žalovaného i městského soudu, že má nízkou rozlišovací schopnost. Výraz „babiččin“ nevyjadřuje žádnou konkrétní vlastnost, pouze evokuje dojem tradiční poctivé práce, s láskou připravovaného jídla (výraz „jako od babičky“ se v běžné mluvě používá pro vyjádření jídla dobrého, jakoby domácího); nudle jsou běžné označení druhu těstoviny, používané zejména jako zavářka do polévky. Slovním prvkem tedy známky nevyjadřují žádnou speciální charakteristiku výrobku, a lze přisvědčit stěžovatelům, že jde spíše o prvek fantazijní (abstraktní). Rozlišovací schopností není nadán ani prvek zvukový, i ten je v projednávané věci, stejně jako prvek slovní, abstraktní.

[29] Je však třeba přisvědčit žalovanému i městskému soudu v tom, že obě ochranné známky se liší v prvku grafickém, přičemž právě grafický prvek lze v daném případě označit za prvek dominantní. Motiv babičky je sice shodný, ale výrazný rozdíl je jak v celkovém pojetí grafického prvku (babička vyobrazená od pasu nahoru válející nudle oproti bustě babičky s hrncem, ničím neohraničená babička oproti obrázku babičky graficky oddělené černým kroužkem, odlišný styl a velikost písma, jímž jsou nápisy napsány), tak v detailech (velmi stará žena v dobových šatech oproti ženě mladší a moderně působící a další). Lze přisvědčit stěžovateli, že se průměrný spotřebitel nebude zabývat detaily vyobrazení, rozhodující je celkový dojem, který se u obou známek zásadně odlišuje právě celkovou koncepcí. Tato odlišná koncepce je natolik významná, že odůvodňuje závěr o dostatečné rozlišovací způsobilosti jak známky zapsané, tak i přihlašované.

[30] Jak již dovedl Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 23.7.2008, č. j. 4 As 90/2006 - 123, (publ. pod č. 1714/2008 Sb. NSS) pro posouzení (ne)podobnosti ochranné známky přihlašované s ochrannou známkou starší je rozhodující nikoliv podobnost jakákoliv, ale podobnost závažná, která je schopna vyvolat nebezpečí záměny. V tomto lze sice shledat u obou posuzovaných známek několik podobných prvků, grafický prvek je však v obou známkách natolik výrazný a natolik odlišný, že celkové provedení přihlašované ochranné známky není zaměnitelné se zapsanou starší známkou, jak správně dovedli městský soud i žalovaný. Městský soud tedy správně vyložil ustanovení § 7 odst. 1 písm. a) zákona o ochranných známkách a správně je aplikoval na skutkový stav se závěrem, že námitka žalobce proti zápisu přihlašované známky není důvodná. Napadený rozsudek tedy vytýkanou nezákonností netrpí.

IV. Závěr a náklady řízení

[31] Nejvyšší správní soud tedy neshledal námitky stěžovatelů důvodnými. Jelikož v řízení nevyšly najevo ani žádné vady, k nimž by musel přihlídnout z úřední povinnosti

(§ 109 odst. 3 a 4 s. ř. s.), zamítl kasační stížnost jako nedůvodnou (§ 110 odst. 1 věta druhá s. ř. s.).

[32] O náhradě nákladů řízení bylo rozhodnuto podle § 60 odst. 1 za použití § 120 s. ř. s. Stěžovatelé nemají právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti, neboť ve věci neměli úspěch. Žalovanému žádné náklady nad rámec jeho běžné úřední činnosti nevznikly.

[33] Podle § 60 odst. 5 s. ř. s. za použití § 120 s. ř. s. má osoba zúčastněná na řízení právo na náhradu jen těch nákladů, které jí vznikly v souvislosti s plněním povinnosti, kterou jí soud uložil. Z důvodů zvláštního zřetele hodných může jí soud na návrh přiznat právo na náhradu dalších nákladů řízení. Vzhledem k tomu, že soud neuložil osobě zúčastněné na řízení žádnou povinnost, nemohly jí vzniknout náklady podle § 60 odst. 5 s. ř. s. Soud neshledal ani důvodů zvláštního zřetele hodných, které by přiznání nákladů řízení osobě zúčastněné na řízení odůvodňovaly, proto rozhodl, že osoba zúčastněná na řízení nemá právo na náhradu nákladů řízení.

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

V Brně dne 2. září 2015

JUDr. Marie Žišková
předsedkyně senátu