



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedy Milana Podhrázkého a soudců Lenky Krupičkové a Davida Hipšra v právní věci žalobce: **J. S.**, zastoupen JUDr. Jaroslavem Brožem, advokátem se sídlem Marie Steyskalové 62, Brno, proti žalované: **Komora patentových zástupců České republiky**, se sídlem Gorkého 12, Brno, zastoupená Mgr. Václavem Kotkem, advokátem se sídlem třída Kpt. Jaroše 10, Brno, v řízení o kasační stížnosti žalované proti rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 21. 6. 2023, č. j. 31 A 68/2010-170,

t a k t o :

Rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 21. 6. 2023, č. j. 31 A 68/2010-170,
se zrušuje a věc se vrací tomuto soudu k dalšímu řízení.

Odůvodnění:

I.

[1] Žalobce se původně žalobou doručenou dne 8. 9. 2010 Krajskému soudu v Brně (dále též „krajský soud“) a zapsanou pod sp. zn. 31 A 68/2010 domáhal ochrany proti nečinnosti žalované spočívající v nevydání rozhodnutí ve věci připuštění složení slibu a zápisu žalobce do rejstříku patentových zástupců vedeného žalovanou. Krajský soud žalobu usnesením ze dne 6. 4. 2011 odmítl pro opožděnost. Ke kasační stížnosti žalobce Nejvyšší správní soud usnesení krajského soudu rozsudkem ze dne 16. 2. 2012, č. j. 4 Ans 5/2011-78, zrušil a současně žalobu odmítl s tím, že soudní ochranu v daném případě poskytují soudy v občanském soudním řízení. Ústavní stížnost proti tomuto rozsudku Ústavní soud odmítl pro zjevnou neopodstatněnost.

[2] Žalobce v souladu s poučením Nejvyššího správního soudu podal k Městskému soudu v Brně (dále též „městský soud“) žalobu podle části páté zákona č. 99/1963 Sb.,

občanský soudní řád. Domáhal se, aby soud žalované uložil povinnost vydat rozhodnutí ve věci připuštění složení slibu a zápisu žalobce do rejstříku patentových zástupců vedeného žalovanou a dále povinnost umožnit žalobci složení slibu do rukou předsedy žalované a zapsat jej do rejstříku a seznamu patentových zástupců. Městský soud žalobu rozsudkem ze dne 14. 2. 2017, č. j. 45 C 30/2012-256, zamítl. K odvolání žalobce krajský soud rozsudek městského soudu rozsudkem ze dne 16. 11. 2017, č. j. 18 Co 114/2017-281, potvrdil; změnil jej jen v části týkající se náhrady nákladů řízení. Oba soudy dospěly k závěru, že praxe vykonaná žalobcem formálně ani materiálně nevyhovuje požadavkům stanoveným v § 8 odst. 1 písm. d) zákona č. 417/2004 Sb., o patentových zástupcích a o změně zákona o opatření na ochranu průmyslového vlastnictví (dále též „ZPZ“). Dovolání žalobce odmítl Nejvyšší soud usnesením ze dne 26. 6. 2019, č. j. 23 Cdo 1576/2018-306.

[3] Uvedená rozhodnutí civilních soudů zrušil Ústavní soud nálezem ze dne 26. 4. 2021, sp. zn. II. ÚS 2988/19. Ústavní soud shledal ústavní vady řízení a rozhodnutí obecných soudů v materiální i procesní rovině. Podle nálezu došlo k zásahu do ústavního principu vázanosti výkonu státní moci zákonem v intenzitě vedoucí k meritornímu závěru o porušení čl. 2 odst. 3 Ústavy a čl. 2 odst. 2 Listiny základních práv a svobod (dále též „Listina“). V rovině procesní pak Ústavní soud konstatoval porušení čl. 36 odst. 1 Listiny, a to v aspektech spravedlivého procesu spočívajících v zákazu svévole při hodnocení důkazů a v porušení práva na přístup k dovolacímu soudu.

[4] Městský soud následně s ohledem na změnu judikatury podal návrh zvláštnímu senátu zřízenému podle zákona č. 131/2002 Sb., o rozhodování některých kompetenčních sporů k rozhodnutí kompetenčního sporu mezi ním, Nejvyšším správním soudem a krajským soudem. Zvláštní senát usnesením ze dne 20. 12. 2021, č. j. Konf 21/2021-8, rozhodl, že příslušný vydat rozhodnutí ve věci vedené u městského soudu pod sp. zn. 45 C 30/2012 je soud ve správním soudnictví. Současně zrušil usnesení krajského soudu č. j. 31 A 68/2010-51 a rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 4 Ans 5/2011-78.

[5] Následně městský soud postoupil věc krajskému soudu, který s ohledem na zrušení usnesení č. j. 31 A 68/2010-51 pokračoval v řízení o žalobě podané dne 8. 9. 2010. Podáními doručenými krajskému soudu dne 3. 4. 2023 a 30. 5. 2023 žalobce svou původně nečinnostní žalobu upravil tak, že se nadále domáhá ochrany před nezákonným zásahem žalované. Požadoval, aby soud žalované uložil, aby mu umožnila složit slib patentového zástupce a zapsala jej do seznamu patentových zástupců.

II.

[6] Krajský soud v záhlaví označeným rozsudkem podané žalobě vyhověl a uložil žalované, aby do 30 dnů od právní moci rozsudku umožnila žalobci složení slibu patentového a zapsala jej do seznamu patentových zástupců do 15 dnů od složení slibu patentového zástupce.

[7] Krajský soud se nejprve zabýval včasností žaloby. Dospěl k závěru, že projednávání zásah je trvajícím zásahem. Jeho podstatou je totiž nečinnost příslušné profesní komory, která trvá přesto, že žadatel o zápis má za to, že veškeré zákonné podmínky pro zápis splnil. K tomu odkázal na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 6. 9. 2021,

pokračování

č. j. 5 As 462/2019-35. Dodal, že u trvajícího zásahu počíná subjektivní a objektivní lhůta pro podání žaloby běžet každý den trvání tohoto zásahu znovu až do jeho ukončení. Za neaplikovatelnou označil judikaturu Nejvyššího správního soudu týkající se jednorázových zásahů, kterou citovala žalovaná.

[8] Dále krajský soud shrnul provedené důkazy a po jejich zhodnocení vzal za prokázané následující skutečnosti. Žalobce působí od roku 1994 jako daňový poradce. V souvislosti s touto činností se začal zajímat o zajištění ochranných známek pro své klienty. Za účelem získání praxe a složení odborné zkoušky patentového zástupce se v roce 1999 dohodl s advokátem JUDr. Janem Slunečkem na metodickém vedení spočívajícím v řadě konzultací, které probíhaly mezi léty 1999 až 2005. V této době vypracoval a podal k Úřadu průmyslového vlastnictví (dále též „ÚPV“) ročně nejméně desítky přihlášek ochranných známek pro své klienty, prováděl též rešerše a vyřizoval v souvislosti s registrací ochranné známky korespondenci s ÚPV. V rozhodné době vykonával praxi daňového poradce a měl též několik dalších živnostenských oprávnění. Dne 20. 3. 2007 napotřetí úspěšně složil odbornou zkoušku patentového zástupce. Dne 10. 4. 2007 požádal žalovanou o zápis do seznamu patentových zástupců a doložil požadované doklady včetně potvrzení advokáta JUDr. Jana Slunečka o absolvování odborné praxe. Místopředseda žalované mu však sdělil, že toto potvrzení není potvrzením zaměstnavatele ani neodkazuje na pracovní smlouvu, a požádal jej proto o průkazné doklady o vykonání odborné praxe. Žalovaná také podala podnět k ČAK k prošetření vydaného potvrzení, což vyústilo v podání kárné žaloby na JUDr. Jana Slunečka. Kárný senát jej však kárné žaloby zprostil s tím, že obsah potvrzení nelze považovat za nepravdivý či zkreslující. Žalovaná přesto odmítla umožnit žalobci složit slib a zapsat jej do seznamu patentových zástupců. Dne 17. 10. 2016 přijal sněm žalované pravidla pro dokládání odborné praxe (dále též „Pravidla“), která umožňují výkon této praxe u více subjektů, nicméně vždy výhradně v pracovním poměru.

[9] Poté se krajský soud věnoval sporné otázce, tedy zda žalobce splnil podmínku odborné praxe dle § 8 odst. 1 písm. d) ZPZ pro umožnění složení slibu patentového zástupce. Za zásadní v tomto ohledu označil náleze, kterým Ústavní soud zrušil výše označené rozsudky civilních soudů. Uvedl, že je tímto nálezem vázán, a jelikož nedošlo k žádné zásadní změně ve skutkové či právní rovině, nemohl vejít na polemiku žalované s jeho závěry. Shrnu, že dle Ústavního soudu nebyla dotčena právní úprava jednoznačná a umožňovala i jinou praxi než praxi asistenta patentového zástupce v pracovním poměru. Dodal, že Ústavní soud neučinil definitivní závěr, zda žalobce tuto podmínku splnil, a formuloval rozhodné otázky k posouzení.

[10] Krajský soud se následně zabýval tím, zda žalobce splnil podmínku získání odborné praxe do doby vydání Pravidel. Uvedl, že mohla-li být odborná praxe v souladu s názorem Ústavního soudu získána i mimo pracovní poměr, je třeba v těchto případech podmínku soustavnosti a pravidelnosti praxe posuzovat dle počtu a obsahu poskytnutých služeb. V případě žalobce označil jím doloženou praxi z hlediska počtu úkonů a předmětu jeho činnosti, doplněnou o konzultace, za hraniční. Přiklonil se však k závěru, že žalobce podmínku odborné praxe v době podání žaloby splňoval. K tomu poukázal na absenci podrobnější právní úpravy odborné praxe, jednání žalované, složení odborné zkoušky žalobcem a jeho dlouhodobé působení jako daňového poradce. Současně podle krajského soudu nelze vykonanou praxi označit za pokoutnictví, neboť tato otázka byla vznesena již

v řízení před civilními soudy, Ústavní soud ji tedy musel vzít při svém rozhodování, byť implicitně, v potaz. V opačném případě by nemohl ústavní stížnosti vyhovět. Dodal, že žalobce svou praxi vykonával v přímé souvislosti s poskytovaným daňovým poradenstvím. Dále krajský soud uvedl, že ke dni jeho rozhodnutí žalobce podmínku odborné praxe podle Pravidel nesplňuje, neboť ji nevykonával v pracovním poměru. Žalovaná se však dlouhodobě vůči žalobci dopouštěla nezákonného zásahu, a tuto nezákonnost odstranila až přijetím Pravidel, avšak v neprospěch žalobce. Použití Pravidel na případ žalobce by bylo v rozporu s principem zákazu retroaktivity, pročez je třeba postupovat výhradně dle znění samotného ZPZ. Krajský soud tedy uzavřel, že ke dni jeho rozhodnutí žalobce splnil podmínku odborné praxe podle § 8 odst. 1 písm. d) ZPZ.

III.

[11] Proti rozsudku krajského soudu podala žalovaná (dále též „stěžovatelka“) kasační stížnost z důvodů uvedených v § 103 odst. 1 písm. a) a d) zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní (dále též „s. ř. s.“). Úvodem namítá, že krajský soud nesprávně interpretoval nálezní Ústavního soudu, pokud mu přisuzuje, že podle něj žalobce získal odpovídající odbornou praxi a že nepovažoval jeho způsob výkonu praxe (jako daňový poradce pro své klienty) za nezákonný. Podle stěžovatelky Ústavní soud ohledně splnění podmínky odborné praxe nedospěl k žádnému závěru, a především nekonstatoval porušení čl. 26 odst. 1 Listiny. Právě tato skutečnost vyvrací spekulativní závěr krajského soudu stran názoru Ústavního soudu na pokoutný výkon činnosti. Krajský soud se podle stěžovatelky vyhnul posouzení, zda je možné činnost žalobce považovat za odbornou praxi. Stěžovatelka je přesvědčena, že výkon činnosti, která je svěřena pouze konkrétním osobám, avšak je vykonávána osobou, která zákonným pověřením nedisponuje, nelze označit jinak než jako činnost nezákonnou. Není ji tedy možné považovat za činnost, kterou je možné získat odbornou praxi dle zákona.

[12] Podle stěžovatelky je nutné reflektovat, že jednání samosprávných komor ohledně splnění podmínek členství nově podléhá přezkumu podle s. ř. s., nikoliv civilními soudy, jak platilo v době rozhodování Ústavního soudu. Stěžovatelka přitom vyhodnotila v souladu se zásadou volného hodnocení důkazů žalobcem předložený důkaz o odborné praxi, tedy potvrzení vydané advokátem JUDr. Janem Slunečkem ze dne 2. 4. 2007. Uvedené potvrzení podle ní neprokazuje získání odborné praxe ve smyslu § 8 odst. 1 písm. d) ZPZ, neboť se jedná o obecnou a nic neprokazující proklamaci bez jakékoliv vypovídací schopnosti. Nevyplývá z něj, o jakou spolupráci mezi žalobcem a advokátní kanceláří se mělo jednat, jaké činnosti při této činnosti žalobce vykonával, v čem spočívala zákonem stanovená soustavnost a pravidelnost takové činnosti a na základě jakého smluvního vztahu ona spolupráce probíhala. Žádné další důkazy žalobce stěžovatelce nepředložil. Za takové situace nebylo v pravomoci správního soudu tento důkaz vyhodnotit opačně. I když krajský soud uvedené potvrzení jako důkaz o získání odborné praxe neoznačil, výslovně uvedl, že stěžovatelka v projednávané věci nedisponuje žádným správním uvažováním. Tento závěr je pro ni nepřezkoumatelný a nesrozumitelný, neboť je její povinností předložený důkaz řádně hodnotit.

[13] Stěžovatelka zdůrazňuje, že jí žalobce v dubnu 2007 předložil jediný důkazní prostředek, ze kterého dovozoval splnění podmínky získání odborné praxe. Až v průběhu soudních řízení byly provedeny další důkazy, které měly dle krajského soudu prokazovat,

pokračování

že žalobce podmínku odborné praxe splnil. Tyto důkazy však stěžovatelka neměla k dispozici v dubnu 2007 ani v září 2010, kdy žalobce podal žalobu. Je tedy otázkou, kdy vlastně došlo k tvrzenému nezákonnému zásahu z její strany, zda jde o zásah trvající či zásah jednorázový s trvajícími účinky, a zda vůbec může být za nezákonný považován zásah, pokud správní orgán v době, kdy měl tento zásah započít, neměl k dispozici informace a důkazy, které následně vyšly najevo v soudním řízení, přičemž ve správním řízení mohl vycházet pouze z informací a podkladů, které mu osoba dotčená oním zásahem dala k dispozici. Podle stěžovatelky šlo v daném případě o zásah jednorázový s trvajícími účinky, neboť eventuální zásah spočívá ve faktickém úkonu, tj. neumožnění žadateli složit slib do jednoho měsíce ode dne doručení žádosti o zápis do seznamu patentových zástupců, ačkoliv splnil podmínky. Žaloba tedy měla být odmítnuta pro opožděnost. Krajský soud odmítl v této otázce aplikovat judikaturu, na niž stěžovatelka upozorňovala a vyšel z rozsudku č. j. 5 As 462/2019-35, který se však zabýval jinou situací (zápisem koncipienta). V zákoně č. 85/1996 Sb., o advokacii totiž není stanovena žádná lhůta pro zápis žadatele do seznamu advokátních koncipientů. Pokud by se v projednávaném případě mělo jednat o jednorázový zásah s trvajícími účinky, vedlo by to k celé řadě otázek stran okamžiku počátku zásahu a relevantního důkazního stavu. Nedoloží-li pak žadatel o provedení faktického úkonu doklady, které jsou k jeho provedení vyžadovány, a následně podá zásahovou žalobu proti neprovedení daného úkonu, nemůže se jednat ke dni podání žaloby o nezákonný zásah. Krajský soud pominul, že stěžovatelka musela v letech 2007 až 2010 vycházet pouze z dokladů, které jí žalobce předložil. Údajná nezákonnost je přitom opřena o důkazy provedené až v civilním řízení před městským soudem.

[14] Navíc krajský soud vyhodnotil důkazy provedené v civilním řízení před městským soudem nesprávně. Tyto totiž neprokazují, že žalobce získal odbornou praxi soustavným a pravidelným výkonem činnosti v oblasti průmyslových práv v délce trvání alespoň 3 roky. Sám krajský soud uvádí, že žalobce měl v období od 6. 6. 2000 do 28. 2. 2005 podat k ÚPV 92 ochranných známek, v průměru se jedná o 1,64 přihlášky za jeden kalendářní měsíc. I kdyby žalobci trvalo zpracování přihlášky ochranné známky dvojnásobek času než průměrně schopnému asistentovi patentového zástupce, věnoval činnosti v oblasti průmyslových práv každý měsíc necelé dva až tři dny. To nelze považovat za *soustavný a pravidelný výkon činnosti v oblasti průmyslových práv v délce trvání alespoň 3 roky*. Není jasné, z čeho krajský soud splnění této podmínky dovodil, když sám uvedl, že praxi v řádu jednotek podání ročně zcela jistě za dostatečnou nepovažuje. Nadto měl žalobce provést rešerši u jedné jediné přihlášky a u jedné přihlášky rešerši zajišťoval u ÚPV. Ani pokud by prováděl rešerše u všech přihlášek, nejednalo by se o praxi dostatečnou. Neformální konzultace s JUDr. Janem Slunečkem pak byly zaměřeny pouze na teoretickou přípravu žalobce ke složení odborné zkoušky. Ve spolupráci s advokátem žalobce žádnou činnost nevykonával. Ani z nálezu Ústavního soudu nelze dovodit, že nezákonná činnost žalobce spočívající v podání 92 přihlášek ochranných známek a v konzultacích s advokátem naplnila podmínku odborné praxe. Ústavní soud toliko konstatoval, že se to žalobce domnívá. Ústavní soud se nezabýval ani charakterem oné samostatné aktivity žalobce z pohledu zákonných podmínek pro výkon služeb patentových zástupců. V opačném případě by musel dospět k závěru, že z nezákonného jednání žalobce nemůže vzejít jeho zákonné oprávnění k výkonu činnosti patentového zástupce. Stěžovatelka uzavírá, že pokud je cílem získání oprávnění poskytovat služby v oblasti práv na označení, není možné tohoto cíle dosáhnout tím, že tyto služby v oblasti práv na označení budou poskytovány bez jakéhokoli

oprávnění. Žalobci je tedy dle stěžovatelky absurdně přičteno krajským soudem k dobru, že se měl po dlouhou dobu soustavně a pravidelně dopouštět protiprávního jednání. Navrhuje proto, aby Nejvyšší správní soud rozsudek krajského soudu zrušil.

IV.

[15] Žalobce ve vyjádření ke kasační stížnosti zdůrazňuje, že se soudní ochrany dovolává již od roku 2010. To je důležité zejména proto, že stěžovatelka pokračuje v polemice, jako by nebylo nálezu Ústavního soudu. Ten předmět sporu usměrnil do elementárních principů, které jsou pro spravedlivou ochranu práv žalobce zcela určující. Krajský soud měl tento závazný právní názor na paměti. Nárok žalobce nelze posuzovat retroaktivně, jestliže v roce 2007 neexistoval stavovský předpis zajišťující předvídatelnost a vylučující zákaz libovůle a zákonná úprava nebyla jednoznačná a implicitně nastolovala i alternativu tzv. jiné odborné praxe. Krajský soud podle žalobce posoudil v intencích práva na spravedlivý proces správně všechny aspekty, které z hlediska ústavních kautel vymezil Ústavní soud. Nepovažuje proto za potřebné polemizovat s argumentací stěžovatelky, která popírá svou odpovědnost. Navrhuje proto, aby Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

V.

[16] Nejvyšší správní soud posoudil kasační stížnost v mezích jejího rozsahu a uplatněných důvodů a zkoumal přitom, zda napadené rozhodnutí netrpí vadami, k nimž by musel přihlédnout z úřední povinnosti (§ 109 odst. 3 a 4 s. ř. s.).

[17] Kasační stížnost je důvodná.

[18] Nejvyšší správní soud se nejprve zabýval včasností podané zásahové žaloby, neboť nebyla-li podána včas, postrádalo by smysl zabývat se jejím věcným posouzením.

[19] Lhůtu pro podání žaloby na ochranu před nezákonným zásahem upravuje § 84 odst. 1 s. ř. s., podle něhož *žaloba musí být podána do dvou měsíců ode dne, kdy se žalobce dozvěděl o nezákonném zásahu. Nejpozději lze žalobu podat do dvou let od okamžiku, kdy k němu došlo*. Pro určení počátku běhu lhůty je zcela zásadní, zda se jedná o zásah jednorázový, nebo trvajících. Zatímco u jednorázového zásahu počíná objektivní dvouletá lhůta běžet v den, kdy k němu dojde, a subjektivní lhůta v den, kdy se o něm žalobce dozví, v případě trvajících zásahu je situace odlišná. V nálezu ze dne 15. 5. 2018, sp. zn. II. ÚS 635/18, N 94/89 SbNU 387, k tomu Ústavní soud uvedl: „*V případě stále neukončeného trvajících zásahu pak ústavně konformní výklad pojmu ‘dozvěděl se’ (§ 84 odst. 1 věta první s. ř. s.) odpovídá pojmu ‘dozvídá’ a výklad pojmu ‘došlo’ (§ 84 odst. 1 věta druhá s. ř. s.) odpovídá pojmu ‘dochází’*. V souladu s judikaturou Evropského soudu pro lidská práva *lhůta k podání žaloby proti neukončenému trvajících zásahu ve skutečnosti začíná každý den znovu*.“ Je tedy zřejmé, že v nyní posuzované věci je stěžejní otázkou, zda je neumožnění složení slibu patentového zástupce a na to navázané nezapsání do seznamu patentových zástupců jednorázovým či trvajících zásahem.

[20] Rozlišení mezi jednorázovými zásahy s trvajících účinky a zásahy trvajících zpravidla není jednoduché, neboť hranice mezi těmito dvěma typy zásahů není ostrá. Vždy

pokračování

proto bude třeba přihlížet ke konkrétním okolnostem případu. Jelikož často při rozlišení mezi jednotlivými typy zásahu rozhodují nepatrné rozdíly, nastávají situace, v nichž jsou různé řešení případy, které se do určité míry (byť i velmi vysoké) jeví obdobně.

[21] V projednávané věci není *prima facie* zřejmé, o jaký typ zásahu se jedná, přičemž jednoznačnou odpověď na tuto otázku neposkytuje ani stávající judikatura. Ta se takovou situací dosud nezabývala. Nejvyšší správní soud proto při posouzení charakteru daného zásahu postupoval podle rozlišujícího kritéria, které vyplývá například z usnesení Ústavního soudu ze dne 2. 10. 2018, sp. zn. III. ÚS 3078/18. Zde Ústavní soud vyslovil: „*Zásahem je samotné vydání souhlasu s provedením ohlášeného stavebního záměru, jehož účinky nastupující doručením stavebníkovi (§ 106 odst. 2 stavebního zákona) se projevují založením veřejnoprávního oprávnění k provedení stavby dle ohlášení. Tímto souhlasem dochází jednorázově k úpravě práv a povinností ohlašovatele a dotčených osob. Platnost souhlasu je pak upravena v § 106 odst. 3 stavebního zákona ve spojení s § 15a odst. 1 větou poslední vodního zákona. Důsledky souhlasu sice mohou přesahovat samotný okamžik vydání souhlasu, kvalitativně se však odlišují od trvajících zásahu, kdy jednání (působení) orgánu veřejné správy v průběhu trvajících zásahu musí být srovnatelné i s úvodní fází zásahu (byť nikoli nutně zcela totožné). V případě souhlasu se výsledek činnosti správního orgánu koncentruje do okamžiku nastoupení souhlasu, po kterém již nenásleduje další činnost správního orgánu srovnatelná s vydáním souhlasu*“ (zdůrazněno soudem). Z citovaného plyne, že nezbytné je posuzovat „kvalitu“ zásahu, tedy jinými slovy jeho intenzitu, a to k okamžiku, kdy tento zásah nastane (či započne), ve srovnání s intenzitou zásahu (či jeho účinku) po uplynutí určitého času. Stěžejní tak je, zda je zásah koncentrován do určitého okamžiku, a poté pouze trvají jeho účinky, nebo je intenzita zásahu po celou dobu jeho trvání srovnatelná (jen málokdy bude po celou dobu trvání zcela shodná).

[22] Nyní posuzovaný zásah spočívá v tom, že stěžovatelka žalobci neumožnila složení slibu patentového zástupce (na což je navázáno zapsání do seznamu patentových zástupců, kterého se žalobce rovněž domáhal), přestože žalobce podle svého přesvědčení splnil zákonem stanovené podmínky pro umožnění složení slibu.

[23] Dle § 8 odst. 2 ZPZ platí, že [k]omora umožní složení slibu do 1 měsíce ode dne doručení žádosti o zápis do seznamu patentových zástupců doložené doklady, podle nichž k datu složení slibu žadatel splňuje podmínky pro zápis do seznamu podle odstavce 1 nebo § 9.

[24] Žalobce dne 10. 4. 2007 poprvé zaslal stěžovatelce v reakci na její výzvu k organizaci společného slibu doklady k zápisu. Stěžovatelka mu však (dle žalobce v rozporu se zákonem) neumožnila daný slib složit ani ve lhůtě dle § 8 odst. 2 ZPZ, ani do okamžiku rozhodnutí krajského soudu.

[25] Přestože zákon stanoví lhůtu, do níž má stěžovatelka umožnit složení slibu patentového zástupce, je zřejmé, že neumožnila-li stěžovatelka žalobci v této lhůtě složení slibu, nedošlo ke dni uplynutí dané lhůty ke koncentraci předmětného zásahu. Tento okamžik není spojen s žádnou úpravou práv a povinností žalobce. Nadále pouze trvá, dle žalobce závažný, stav, tedy že mu nebylo umožněno předmětný slib složit. Stěžovatelka svým postojem k otázce splnění zákonem stanovené podmínky získání odborné praxe ze strany žalobce vyvolala určitý stav, jenž nadále udržovala i přes procesní aktivitu žalobce.

Ten pokračoval v dokládání deklarované odborné praxe ve snaze dostat požadavkům stěžovatelky, respektive poté unést důkazní břemeno v řízení před civilními soudy. Stěžovatelka žalobci opakovaně sdělila, že jím předložené doklady o získání odborné praxe nejsou dostatečné, a tedy že mu neumožní složení slibu, protože jej nezapiše ani do seznamu patentových zástupců. Účinky stavu vyvolaného stěžovatelkou jsou tak z pohledu žalobce po celou dobu srovnatelné, jeho intenzita se výrazně nezměnila. Žalobci po celou dobu trvání zásahu i přes jeho aktivitu nebylo umožněno složit slib patentového zástupce, a tedy ani nemohl být zapsán do seznamu patentových zástupců a řádně a v souladu se zákonem vykonávat činnost s tím spojenou. Tomu ostatně nasvědčuje i způsob, jakým žalobce formuloval žalobní petit. Domáhal se, aby stěžovatelka „*umožnila žalobci složení slibu a žalobce zapsala do seznamu patentových zástupců*“. Z uvedeného pohledu lze tedy v projednávaném případě dospět k závěru, že řešený zásah je svou povahou zásahem trvajícím.

[26] Nejvyšší správní soud vzhledem k výše uvedenému, společně se zásadou, dle níž by měl v pochybnostech připustit soudní ochranu, přisvědčil krajskému soudu, že zásah spočívající v tom, že stěžovatelka neumožnila žalobci složení slibu patentového zástupce, představuje s ohledem na všechna specifika a individuální okolnosti projednávaného případu zásah trvajícím. V takovém případě tedy, jak bylo již výše uvedeno, počíná běžet lhůta pro podání žaloby proti takovému zásahu znovu každý den v průběhu jeho trvání. Krajský soud proto dospěl ke správnému závěru o včasnosti žaloby žalobce.

[27] Na tom nic nemění ani další námitky stěžovatelky vztahující se k povaze předmětného zásahu. Předně, Nejvyšší správní soud nesouhlasí se stěžovatelkou, že krajský soud špatně vyložil § 87 s. ř. s., dle něhož soud v řízení o žalobě proti nezákonnému zásahu rozhoduje na základě skutkového stavu zjištěného ke dni svého rozhodnutí (pokud se nejedná pouze o určení, zda byl zásah nezákonný). Krajský soud postupoval zcela v souladu s tímto ustanovením. Specifikem trvajícímho zásahu totiž je, jak název napovídá, právě to, že stále trvá. Žalobce je stále a opakovaně stíhán negativními důsledky, které pro něj z takového zásahu plynou. Dává tak smysl, aby krajský soud vycházel právě ze skutkového a právního stavu zjištěného ke dni svého rozhodnutí.

[28] Z toho rovněž vyplývá, že pro projednávanou věc není zásadní, zda stěžovatelka postupovala správně, pokud odmítla umožnit žalobci složit slib patentového zástupce v roce 2007 (a opakovaně v následujících letech) s odůvodněním, že nedoložil splnění podmínky získání odborné praxe. Z tehdy stěžovatelce předložených dokladů nemuselo splnění podmínky odborné praxe plynout. Žalobce však nepochybně získání odborné praxe deklaroval předložením potvrzení vystaveného advokátem, a právě k prokázání pravdivosti tohoto potvrzení následně směřovaly veškeré jeho důkazní návrhy. Před soudem byl pak předmětem posouzení skutkový stav stran splnění podmínky deklarované odborné praxe, který byl zjištěn k okamžiku, kdy krajský soud o žalobě žalobce rozhodoval. Penzum podkladů k prokázání sporné skutečnosti již tedy mohlo být odlišné. To se ostatně projevuje i v okolnosti, že krajský soud neuložil stěžovatelce, aby žalobci umožnila složit slib a zapsala jej do seznamu patentových zástupců se zpětnou účinností, nýbrž jí uložil, aby mu umožnila složení slibu patentového zástupce do 30 dnů od právní moci rozsudku a zapsala jej do seznamu patentových zástupců do 15 dnů od složení slibu patentového zástupce. Stěžovatelka pomíjí, že řízení o zápůřčí zásahové žalobě není řízením prezkumným,

pokračování

ale nalézacím, z čehož v souladu se závěry rozsudku č. j. 5 As 462/2019-35 plyne, že: „obdobně jako dříve příslušný soud v občanském soudním řízení, je nyní i městský soud rozhodující rovněž v nalézacím řízení o zápůrčí zásahové žalobě povinen zabývat se všemi skutečnostmi rozhodnými pro zápis do seznamu ke dni jeho rozhodování (§ 87 odst. 1 s. ř. s.) a v tomto ohledu k tomu případně na rámec správního spisu žalované opatřit a provést potřebné důkazy, pokud se ovšem takové skutečnosti stanou v řízení mezi stranami spornými, ať již na základě původní argumentace, kterou žalovaná stěžovatelce odůvodnila neprovedení zápisu do seznamu a proti níž se stěžovatelka vymezila v žalobě, nebo na základě pozdějších tvrzení obou stran a jejich důkazních návrhů uplatněných v soudním řízení.“ Nutno zdůraznit, že ačkoliv byl v posuzované věci skutkový stav zjišťován ke dni rozhodnutí krajského soudu, provedené důkazy se vztahovaly ke skutečnostem, které nastaly před podáním žádosti žalobce o zápis do seznamu patentových zástupců.

[29] Krajský soud ani nemusel přesně vymezovat okamžik, kdy takový trvalý zásah započal. Stěžejní bylo posouzení toho, zda zásah v době rozhodnutí krajského soudu stále trvá. Vzhledem k trvalé povaze zásahu má přitom smysl vycházet i z podkladů, které stěžovatelka neměla k dispozici v době, kdy se žádostí žalobce poprvé zabývala. Stejně tak vzhledem k povaze zásahu není možné v projednávaném případě uvažovat ani o předčasnosti zásahové žaloby, jak stěžovatelka činí. Stěžovatelka totiž předpokládá, že krajský soud by měl vycházet při posouzení odborné praxe žalobce pouze z podkladů, které měla k dispozici v době, kdy tento zásah započal. Domnívá se totiž, že se nemohla dopustit nezákonného zásahu, pokud podle tehdy dostupných podkladů postupovala správně. Jak již však Nejvyšší správní soud uvedl, specifikum projednávaného případu spočívá v tom, že se jedná o zásah trvalý, u něž je rozhodný stav k okamžiku rozhodnutí krajského soudu. Ani tyto námitky tak nejsou důvodné.

[30] Nejvyšší správní soud vzhledem k výše uvedenému nepovažuje za účelné, aby se podrobně vyjadřoval k jednotlivým rozsudkům uvedeným stěžovatelkou v kasační stížnosti. Nelze totiž konstatovat, jak ostatně uvedl již krajský soud, že by některé z nich byly skutkově a právně totožné s projednávaným případem. Totéž nelze bez dalšího říci ani o rozsudku č. j. 5 As 462/2019-35, z něhož při svém hodnocení včasnosti žaloby, respektive povahy zásahu, krajský soud vycházel. Jisté lze ve všech těchto rozhodnutích najít určitou (i poměrně vysokou) míru podobnosti s právě projednávaným případem. Zásadní ale je posoudit, zda právě v případě žalobce představuje neumožnění složení slibu patentového zástupce podle § 8 odst. 2 ZPZ trvalý zásah. Judikatura týkající se obdobných případů může sloužit jen jako určité vodítko. Ačkoliv se takový postup může zdát přehnaně kazuistický až formalistický, nuance jednotlivých případů nelze jednoduchým způsobem zobecnit do té míry, aby tyto problémy odpadly.

[31] Dále se Nejvyšší správní soud zabýval namítanými vadami dle § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s. Ty stěžovatelka mimo obecně namítané nepřezkoumatelnosti spatřuje především v tom, že se krajský soud vyhnul odpovědi na otázku, zda mohla být žalobci uznána jako praxe činnost, kterou stěžovatelka považuje za pokoutnou (vykonávanou v rozporu se zákonem). Stěžovatelka dále považuje za nepřezkoumatelný závěr krajského soudu, dle něž v případě splnění podmínek pro složení slibu patentového zástupce nedisponuje správním uvážením ohledně umožnění splnění slibu (a to i ve vazbě na to, že o věci nyní rozhodují správní soudy).

[32] Kasační soud nepřezkoumatelnost napadeného rozsudku, respektive jinou vadu ve smyslu § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s. neshledal. Rozsudek krajského soudu dostal požadavkům ustálené judikatury kladeným na odůvodnění soudních rozhodnutí (srov. nálezy Ústavního soudu ze dne 20. 6. 1995, sp. zn. III. ÚS 84/94, č. 34/1996 Sb. ÚS, a ze dne 26. 6. 1997, sp. zn. III. ÚS 94/97, č. 85/1997 Sb. ÚS, rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 7. 2004, č. j. 4 As 5/2003-52 a ze dne 4. 12. 2003, č. j. 2 Ads 58/2003-75, či usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 2. 2008, č. j. 7 Afs 212/2006-76). Z jeho odůvodnění je zřejmé, z jakého skutkového stavu krajský soud vycházel, jak vyhodnotil pro věc rozhodné skutkové okolnosti a jak je následně právně posoudil. Rozsudek je řádně odůvodněn a je plně srozumitelný.

[33] K pokoutnictví se krajský soud vyjádřil v bodě 44 písm. e) odůvodnění rozsudku. Dospěl zde k závěru, že Ústavní soud danou otázku posoudil implicitně (avšak pro krajský soud závazně) tak, že se o pokoutnictví nejedná. Sám pak na podporu tohoto implicitního názoru Ústavního soudu doplnil, že žalobce svou praxi vykonával v přímé souvislosti s poskytovaným daňovým poradenstvím, o čemž svědčí mimo jiné to, že na přihláškách jednotlivých ochranných známek vystupuje jako daňový poradce. K dané otázce se krajský soud vyjádřil rovněž při odůvodnění rozsudku v rámci nařízeného jednání, které sice nemůže při posuzování přezkoumatelnosti nahradit písemné odůvodnění rozsudku, může však přispět k porozumění vyslovených závěrů. V něm krajský soud uvedl, že *„je opětovně vázán nálezem Ústavního soudu, a to v tom smyslu, že otázka případného pokoutnictví a vinklaření už byla vznesena v době, kdy o tom rozhodoval Ústavní soud. Přímo na tom založil svoji argumentaci Krajský soud v Brně, ten civilní, část té jeho argumentace, takže soud musí vycházet z toho, že pokud by Ústavní soud měl za to, že by se o pokoutnictví mohlo jednat, tak by těžko mohl nálezem ústavní stížnosti vyhovět. Bereme to tedy tak, že Ústavní soud implicitně zaujal názor, že se o pokoutnictví nejedná. My tento názor můžeme doplnit nějakou úvahou v tom smyslu, že žalobce vykonával nebo podával ochranné známky v souvislosti s poskytovaným daňovým poradenstvím, což nepochybně, vzhledem k tomu, že úprava ochranných známek je nějakým způsobem obsažena i v daňových zákonech, svědčí o tom, že se o pokoutnictví nejedná“* (zdůrazněno soudem). Touto otázkou se tak krajský soud zabýval a jeho závěry jsou zcela přezkoumatelné. Je možno toliko hodnotit jejich správnost.

[34] Ani v otázce správního uvážení není rozsudek krajského soudu nepřezkoumatelný. V bodě 37 odůvodnění napadeného rozsudku krajský soud jednoznačně uvedl, že v nyní projednávané věci stěžovatelka nedisponuje žádným správním uvážením, neboť pokud uchazeč splní zákonem stanovené podmínky, musí mu umožnit složit slib a zapsat jej do seznamu patentových zástupců. Krajský soud tímto reagoval na argumentaci stěžovatelky, která dovozuje, že jí stran posouzení podmínky získání odborné praxe přísluší správní uvážení. Namítaná nesrozumitelnost jeho závěru přitom vyplývá z toho, že stěžovatelka – na rozdíl od krajského soudu – zaměňuje správní uvážení s volným hodnocením důkazů. Z vyjádření krajského soudu je naopak zřejmé, že důsledně rozlišil správní uvážením od volného hodnocení důkazů, neboť si byl rozdílu mezi oběma instituty zjevně vědom. Stěžovatelku lze pro úplnost odkázat na vysvětlení onou institutů podané například v rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 10. 2014, č. j. 8 Afs 4/2014-51: *„V případě správního uvážení zákon poskytuje správnímu orgánu ve stanovených hranicích volný prostor k úvaze a rozhodnutí. Tento prostor, kdy s existencí určitého stavu není jednoznačně spojen jediný*

pokračování

právní následek a zákonodárce dává správnímu orgánu možnost zvolit po zvážení daných okolností jedno z více řešení předvídáných právní normou, bývá typicky vymezen formulací správní orgán 'může', 'lze' apod. (blíže viz např. usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 4. 2014, čj. 8 As 37/2011-154). Z povahy rozhodnutí vydaného na základě správního uvážení pak vyplývá také omezený rozsah jeho soudního přezkumu. Oproti tomu zásada volného hodnocení důkazů nedává správnímu orgánu volný prostor k rozhodnutí pro některé z více právně dovolených řešení ve výše uvedeném smyslu. Zákon sice nepředepisuje a ani nemůže předepisovat bližší pravidla pro hodnocení jednotlivých důkazů a jejich vzájemné souvislosti, toto hodnocení však musí být vždy přezkoumatelné jak odvolacím či přezkumným orgánem, tak i soudem [viz např. rozsudek ze dne 24. 11. 2005, 2 AfS 20/2003-96; srov. také rozsudek ze dne 22. 7. 2013, 8 As 83/2012-38, ve vztahu k § 50 odst. 4 správního řádu; nebo rozsudek ze dne 4. 2. 2004, čj. 6 A 15/2000-63, ve vztahu k § 34 odst. 5 zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní řád), který byl účinný do 31. 12. 2005].“

[35] Nejvyšší správní soud se dále bude zabývat meritem věci, tedy zda žalobce skutečně splnil podmínku odpovídající odborné praxe dle ZPZ.

[36] Dle § 8 odst. 1 písm. d) zákona [k]omora zapíše na žádost do seznamu patentových zástupců každého, kdo získal odpovídající odbornou praxi soustavným a pravidelným výkonem činnosti v oblasti průmyslových práv (dále jen 'odborná praxe') v délce trvání alespoň 3 roky.

[37] V projednávaném případě se touto otázkou do určité míry zabýval Ústavní soud ve svém nálezu sp. zn. II. ÚS 2988/19. V něm konstatoval, že „[s]těžovatel [nyní žalobce, pozn. soudu] měl právo na řádné posouzení podmínky odborné praxe podle jejího zákonného obsahu a žádoucí autonomní právní úpravy v interním předpise profesní komory. Toho se mu však nedostalo. (...) Ve stěžovatelově případě tak v důsledcích nebyl vymezen prostor pro autonomii vůle způsobem, jenž by učinil stěžovatelovu pozici z hlediska podmínek členství v Komoře předvídatelnou. Neshledaly-li obecné soudy tento nedostatek, znamená to porušení čl. 2 odst. 3 Ústavy, resp. čl. 2 odst. 2 Listiny o vázanosti výkonu státní moci zákonem.“ Ústavní soud dále dovodil, že absence interního předpisu, který by podrobněji vymezil, jakým způsobem je možné splnit podmínku odborné praxe uvedenou v § 8 odst. 1 písm. d) ZPZ, nesmí jít žalobci k tíži. Není tak možné jako uznatelnou praxi považovat pouze praxi asistenta patentového zástupce či obdobnou praxi v zaměstnaneckém poměru, ale je nezbytné vycházet z teleologického výkladu předmětného ustanovení. Je tak přípustný výkon i tzv. jiné odborné praxe. Stěžejní přitom je posouzení, zda byl naplněn účel přípravy na výkon profese včetně její kontroly formou odborné zkoušky. Ústavní soud uzavřel, že „Ústavní přezkum používá někdy v podobných situacích tzv. komplexní argument, spočívající v posouzení výsledků určitého procesu (soudního řízení) jako celku. Ten mohl být nahrazen koncepcí odborné zkoušky jako závěrečného ověření úrovně teoretických a praktických znalostí uchazeče. Ale ani jiná praxe zde používaná Komorou (opuštění pořadí podmínek pro zápis) nevyvazuje obecné soudy z posouzení složení odborné zkoušky uchazečem jako jednoho z faktorů pro závěr o tom, zda byl či nebyl, v komplexu všech zákonných podmínek a jejich vykazání, v tomto konkrétním případě naplněn účel zákona.“ Ústavní soud tak jednoznačně vyjádřil, že je nezbytné posoudit bez jakýchkoliv dalších formálních „bariér“, zda uznávaná praxe splňovala podmínky soustavnosti a pravidelnosti a v konečném důsledku mohla osvědčit naplnění účelu praxe. Jako jeden z významných faktorů je přitom třeba brát i to, zda byla složena odborná zkouška, která mimo jiné ověřuje rovněž praktické dovednosti uchazečů. Dále Ústavní soud

vznesl temporální otázku, kterou však není pro posouzení projednávané věci vzhledem ke kasační argumentaci a závěrům krajského soudu nezbytné blíže rozebírat.

[38] Stěžovatelce je možno přisvědčit, že Ústavní soud nevyjádřil žádný jednoznačný závěr týkající se toho, zda v projednávaném případě žalobce splnil podmínku odborné praxe, ale pouze poskytl návod, jak se má uvedená skutečnost posoudit. Akcentoval přitom možnost uznání tzv. jiné odborné praxe, složení zkoušky jako jednoho z významných faktorů posuzovaných v komplexu všech zákonných podmínek, a účel zákona.

[39] Na rozdíl od krajského soudu se tedy ani Nejvyšší správní soud nedomnívá, že by se Ústavní soud zabýval otázkou „pokoutnictví“ a tuto implicitně vypořádal ve prospěch žalobce. Podle krajského soudu takto Ústavní soud postupovat musel, neboť v opačném případě by ústavní stížnosti nemohl vyhovět. Jakkoliv má tato úvaha krajského soudu určité *ratio*, nelze optikou výsledku řízení Ústavnímu soudu bez dalšího přisuzovat závěry, které v nálezu nevyslovil. Ústavní soud se zřetelně soustředil na obecnější otázky týkající se vstupu do dané profese a na jejich uchopení ze strany civilních soudů. Nezkoumal nicméně konkrétně způsob, jakým žalobce praktické zkušenosti získal a případný soulad jeho postupu se zákonem. To koneckonců Ústavnímu soudu ani nepřísluší, nýbrž je to úkolem právě obecných soudů. Sám Ústavní soud ostatně konstatoval, že nelze prozatím učinit závěr o případném porušení čl. 26 odst. 1 Listiny (právo na svobodnou volbu povolání, podnikat a získávat prostředky pro své životní potřeby prací), kterého se žalobce v ústavní stížnosti dovolával, a zrušil napadená rozhodnutí civilních soudů „toliko“ pro porušení čl. 2 odst. 3 Ústavy, čl. 2. odst. 2 Listiny a čl. 36 odst. 1 Listiny.

[40] Byť má krajský soud pravdu v tom, že skutkové okolnosti pro případné označení činnosti žalobce za pokoutnictví existovaly již v době, kdy Ústavní soud rozhodoval o ústavní stížnosti, a že se civilní soudy pokoutnictví dotkly, rozhodnutí civilních soudů byla vystavěna především na kritice nedostatku soustavnosti spolupráce žalobce s advokátem, kterou by bylo lze očekávat v zaměstnaneckém poměru. Civilní soudy žalobci sice rovněž vytýkaly, že nepracoval přímo pro klienty advokáta, to však především z hlediska absence intenzivního vlivu školitele (advokáta) na jeho činnost. S ohledem na absenci zaměstnaneckého poměru žalobce v oblasti průmyslových práv pak považovaly jeho praxi za nepravděpodobnou a nedostatečně hodnotnou. Žalobci také vytýkaly, že se neobrátil na stěžovatelku stran upřesnění podmínek odborné praxe. Právě takto ostatně rekapituloval stěžejní závěry civilních soudů Ústavní soud v bodech 21 až 24 citovaného nálezu. Problematiku pokoutnictví Ústavní soud nezmínil nejen v souvislosti s rekapitulací závěrů civilních soudů relevantních pro posouzení věci, ale především se této otázky ani vzdáleně nedotkl při samotném posouzení substantivních zásahů do základních práv žalobce (část III. b/ nálezu). S ohledem na absenci jakékoliv zmínky v nálezu Ústavního soudu, která by se alespoň vzdáleně dané otázky dotkla, nelze proto akceptovat domněnku krajského soudu, že Ústavní soud otázku pokoutnictví vyřešil ve prospěch žalobce.

[41] V tomto směru tedy podle názoru Nejvyššího správního soudu nevznikla žádná „vázanost“ krajského soudu nálezem Ústavního soudu, a bylo naopak na něm, aby danou otázku posoudil. To také krajský soud učinil, neboť doplnil vlastní, byť stručnou, úvahu, že

pokračování

se v případě žalobce o pokoutnictví nejednalo, jelikož podávání přihlášek ochranných známek činil jako součást výkonu své praxe daňového poradce.

[42] Nejvyšší správní soud tak může na základě kasačních námitek a ve světle závěrů Ústavního soudu, kterými je vázán (tedy jím poskytnutým návodem), přistoupit k posouzení správnosti úvah krajského soudu o splnění podmínky uvedené v § 8 odst. 1 písm. d) ZPZ ze strany žalobce.

[43] Kasační soud se nejprve bude zabývat právě charakterem činnosti, kterou žalobce dokládá svou praxí. Tato otázka je v nynější věci stěžejní, neboť žalobce dokládal splnění podmínky odborné praxe ve smyslu § 8 odst. 1 písm. d) ZPZ zejména praktickými zkušenostmi získanými v rámci samostatné činnosti. Pokud by soud dospěl k závěru, že činnost žalobce skutečně byla „pokoutná“, tedy vykonávaná v rozporu se zákonem, a že ji proto není možné akceptovat z hlediska splnění podmínky dle § 8 odst. 1 písm. d) ZPZ, zbývá k posouzení, zda byla uvedená podmínka splněna i při nezohlednění takové praxe. Žalobce totiž dokládal splnění odborné praxe rovněž dalšími skutečnostmi, kterými byly zejména odborné konzultace se školitelem (advokátem) a související příprava na odbornou zkoušku patentového zástupce, která vyvrcholila jejím složením.

[44] Žalobce v řízení před městským soudem vedeném pod sp. zn. 45 C 30/2012 předložil listiny, které následně provedl krajský soud v nynějším řízení jako důkaz. Konkrétně předložil seznam spisových značek ochranných známek, které měl v období od 6. 6. 2000 do 28. 2. 2005 podat k ÚPV. Takto předložil celkem 92 přihlášek ochranných známek, konkrétně 4 v roce 2000, 19 v roce 2001, 2 v roce 2002, 30 v roce 2003, 33 v roce 2004 a 4 v roce 2005. Dále předložil spisový materiál k sedmi ochranným známkám, z nějž vyplývá, že zajišťoval v uvedeném období přihlášení ochranných známek FOODLINE S.A., TOS TECHNICKÉ SLUŽBY MĚSTA MOSTU, a. s., AMADEUS REAL, MOSTECKÉ ODPADY, spol. s. r. o., MOBILPARK, Lubomír Vejrostek www.vejrostek.cz a J JUMING s. r. o. V případě AMADEUS REAL prováděl též rešerši, v případě MOSTECKÉ ODPADY, spol. s r. o., zajišťoval rešerši u ÚPV. Z dvanácti přihlášek ochranných známek předložených žalobcem dále vyplývá, že v době deklarované praxe na základě plných mocí podal přihlášky ochranných známek a byl zmocněn k přebírání korespondence týkající se všech fází řízení o registraci příslušné ochranné známky. Příslušné plné moci pro žalobce jako ekonomického a daňového poradce jsou obsaženy u 10 těchto přihlášek.

[45] Podle § 2 ZPZ ve znění účinném do 30. 6. 2008 platilo, že:

(1) Služby patentového zástupce jsou oprávněni poskytovat na území České republiky za podmínek stanovených tímto zákonem a způsobem v něm uvedeným

- a) patentoví zástupci,*
- b) fyzické osoby, které jsou státními příslušníky nebo jsou usazeny v jiném členském státě Evropské unie nebo členském státě Evropského hospodářského prostoru (dále jen 'domovský stát') a které v některém členském státě Evropské unie nebo jiném státě Evropského hospodářského prostoru získaly oprávnění poskytovat služby patentového zástupce (dále jen 'zahraniční patentový zástupce'),*
- c) společnosti patentových zástupců (§ 10),*
- d) zahraniční organizační formy (§ 29).*

(2) *Patentový zástupce a společnost patentových zástupců mohou poskytovat služby podle § 1 jen v rozsahu svého oprávnění, popřípadě v rozsahu oprávnění svých společníků či akcionářů, a to za podmínek stanovených tímto zákonem a zvláštními právními předpisy.*

(3) *Rozsah oprávnění k činnosti je dán rozsahem složené odborné zkoušky (§ 11 odst. 2) nebo rozdílové zkoušky (§ 12).*

(4) *Ustanovením odstavce 1 není dotčeno oprávnění*

- a) advokátů, jimž zvláštní právní předpis svěřuje poskytování právních služeb,*
- b) zaměstnanců právnické nebo fyzické osoby, popřípadě členů družstva, k nimž jsou v pracovním nebo jiném obdobném poměru, vykonávat pro tyto osoby činnost, která odpovídá svou povahou poskytování služeb patentového zástupce podle ustanovení § 1 odst. 2, pokud je výkon této činnosti součástí povinností vyplývajících z tohoto poměru.*

[46] V citovaném ustanovení je vymezena legální licence k poskytování služeb patentových zástupců. Tyto služby definuje § 1 odst. 2 ZPZ jako *poskytování odborné pomoci fyzickým a právnickým osobám ve věcech týkajících se průmyslového vlastnictví, zejména jejich zastupování před orgány státní správy a v řízení před soudy za podmínek a v rozsahu stanoveném zákony o řízení před soudy, jakož i poskytování nezávislého poradenství a dalších služeb souvisejících s ochranou průmyslového vlastnictví.* Nutno podotknout, že v průběhu let nebyly přijaty žádné relevantní změny ZPZ, které by mohly mít vliv na posouzení daného případu. Ustanovení § 1 ZPZ nebylo změněno vůbec, a § 2 ZPZ doznal změn, které nejsou pro nynější věc relevantní.

[47] Není sporu o tom, že služby uvedené v bodě [44], které poskytoval žalobce svým klientům, spadají do poskytování odborné pomoci ve věcech týkajících se průmyslového vlastnictví. Tato bezpochyby zahrnuje podávání přihlášek ochranných známek, zajištění přihlášení ochranných známek a přebírání korespondence ve všech fázích řízení registrace ochranné známky. Žalobce pak v předmětném období nebyl ani patentovým zástupcem (či jinou osobou, jíž svědčí oprávnění dle § 2 odst. 1 ZPZ), ani advokátem či zaměstnancem ve smyslu § 2 odst. 4 ZPZ. Žalobce tedy poskytoval předmětné právní služby neoprávněně. Nutno zdůraznit, že dle § 1 písm. a) zákona č. 523/1992 Sb., o daňovém poradenství a Komoře daňových poradců České republiky ve znění účinném do 30. 6. 2008 platilo, že *[t]ento zákon upravuje poskytování právní pomoci a finančně ekonomických rad ve věcech daní, odvodů, poplatků a jiných podobných plateb (dále jen 'daně'), jakož i ve věcech, které s daněmi přímo souvisejí (dále jen 'daňové poradenství').* Poskytování poradenství v oblasti průmyslových práv do oblasti daňového poradenství zjevně nespadá. Nutno rovněž zdůraznit, že pouze s výkonem daňového poradenství je dle § 6 odst. 10 písm. a) téhož zákona spjata povinnost daňového poradce *před zahájením výkonu daňového poradenství uzavřít smlouvu o pojištění odpovědnosti za škodu, která by mohla vzniknout v souvislosti s výkonem daňového poradenství, a být takto pojištěn po celou dobu, po kterou vykonává daňové poradenství.* Jelikož tedy poskytování poradenství v oblasti průmyslových práv nespadá do oblasti daňového poradenství, nemusí mít daňový poradce ani uzavřenu smlouvu o pojištění odpovědnosti za škodu způsobenou při této činnosti. K tomu srov. § 42 ZPZ, který takovou povinnost patentovým zástupcům stanovuje.

pokračování

[48] Pokud tedy žalobce poskytoval odbornou pomoc právníkům a fyzickým osobám ve věcech týkajících se průmyslového vlastnictví, aniž by spadal do některé z kategorií osob vyjmenovaných v § 2 odst. 1 ZPZ, a zároveň takto nepostupoval ani ve smyslu výjimky uvedené v § 2 odst. 4 ZPZ, pak poskytoval takovou odbornou pomoc v rozporu se ZPZ.

[49] ZPZ však nabyl účinnosti až dne 19. 7. 2004. Převážná část žalobcem dokládané praxe tedy probíhala za účinnosti zákona č. 237/1991 Sb., o patentových zástupcích (dále též „předchozí ZPZ“). Nebylo by spravedlivé nahlížet na činnost žalobce (respektive na její převážnou část) jako na rozpornou se zákonem, pokud by se žalobce podle předchozího ZPZ vinklaření nedopouštěl.

[50] Dle § 2 předchozího ZPZ ve znění účinném od 1. 1. 2003 platilo, že *[p]atentový zástupce poskytuje odbornou pomoc fyzickým a právníkům osobám ve věcech týkajících se průmyslového vlastnictví zejména tím, že za podmínek a v rozsahu stanoveném zákony o řízení před soudy je zastupuje v řízení před soudy a dále je zastupuje v řízení před Úřadem průmyslového vlastnictví (dále jen ‘Úřad’), popřípadě jinými správními orgány a poskytuje jim odborné rady.* Ve znění účinném do 31. 12. 2002 je přitom pouze jinak vymezen demonstrativní výčet řízení, v nichž patentový zástupce zastupuje příslušné fyzické a právní osoby. Obdobně jako ZPZ tak rovněž předchozí ZPZ vymezoval činnost patentového zástupce jako poskytování odborné pomoci fyzickým a právníkům osobám ve věcech týkajících se průmyslového vlastnictví. Jak kasační soud dovodil výše, činnost žalobce je možné pod tuto kategorii činností podřadit.

[51] Ustanovení § 3 předchozího ZPZ pak vymezovalo okruh osob s oprávněním k činnosti patentového zástupce takto:

(1) *Oprávnění k činnosti patentového zástupce podle tohoto zákona vzniká jen tomu, kdo je zapsán do rejstříku patentových zástupců (dále jen ‘rejstřík’), který vede Komora patentových zástupců (dále jen ‘Komora’).*

(2) *Vykonávání činnosti uvedené v § 2 podle zvláštních předpisů¹⁾ není tímto zákonem dotčeno.*

Předchozí ZPZ přitom v poznámce pod čarou č. 1) odkazoval na zákon České národní rady č. 128/1990 Sb., o advokacii; zákon Slovenské národní rady č. 132/1990 Sb., o advokacii; zákon České národní rady č. 209/1990 Sb., o komerčních právnících a zákon Slovenské národní rady č. 129/1991 Sb., o komerčních právnících.

[52] Žalobce v rozhodném období nebyl ani zapsán do rejstříku patentových zástupců ve smyslu § 3 odst. 1 předchozího ZPZ, ani nebyl advokátem či komerčním právníkem ve smyslu výjimky uvedené v § 3 odst. 2 téhož zákona. Do oblasti daňového poradenství poskytování odborné pomoci fyzickým a právníkům osobám ve věcech týkajících se průmyslového vlastnictví nespadlo. Žalobce tedy rovněž podle předchozího ZPZ poskytoval předmětné právní služby neoprávněně.

[53] Nejvyšší správní soud na základě výše uvedeného přisvědčuje stěžovateli, že praktická část žalobcem dokládané odborné praxe spočívá v neoprávněném poskytování

právní služby. Takováto činnost nemůže být uznána za odbornou praxi ve smyslu § 8 odst. 1 písm. d) ZPZ. Proti takovému postupu stojí elementární právní zásady jako *ex iniuria ius non oritur*, tedy „z bezpráví nemůže povstat právo“, a zejména *nemo turpitudinem suam allegare potest*, tedy „nikdo nemůže těžit ze svého nepoctivého jednání“.

[54] V projednávaném případě by tak žalobce těžil ze svého nezákonného jednání, což nepovažuje kasační soud jak v konkrétní věci, tak zároveň i v rámci obecné snahy o dodržování zákonnosti, za přípustné. Nejvyšší správní soud sice nemůže popřít, že i takovýmto způsobem může být skutečně získána určitá praxe. Diskutabilní ovšem může být její „kvalita“, a to z důvodu absence některých záruk, které by měly získání **odborné** praxe provázet, jako například adekvátní odborné vedení a tomu odpovídající zpětná vazba. K obecné škodlivosti „vinklaření“ je možné přiměřeně odkázat na rozsudek ze dne 25. 11. 2020, č. j. 9 As 77/2020-19, v němž se Nejvyšší správní soud zabýval neoprávněným poskytováním právních služeb ze strany advokátního koncipienta, a mimo jiné konstatoval: *„právní služby nemůže poskytovat ten, kdo nesplňuje předpoklady pro výkon advokacie (§ 5 odst. 1 zákona o advokacii) a povinnosti advokáta (§ 16 až 31 zákona o advokacii). Chrání se tím v první řadě příjemci právních služeb před nekvalifikovaným výkonem této činnosti a jejich poskytovatelé před nerovnou konkurencí, v konečném důsledku se tím však přispívá i ke kultivaci právního prostředí jako celku (...) Typová závažnost poskytování právních služeb advokátním koncipientem je z hlediska významu chráněného zájmu zásadní. Jedná se z jeho strany o porušení povinnosti, která neodráží ‘pouze’ zvláštní standard spojený s jeho právním postavením a působením v profesní samosprávě, nýbrž o porušení obecně stanoveného zákonného omezení pro výkon specializované činnosti. Zároveň právě pro zajištění výkonu této činnosti zákon zřídil zvláštní stavovskou organizaci (§ 40 odst. 1 zákona o advokacii). Advokátní koncipient tedy neoprávněným poskytováním právních služeb nejenže nectí své postavení, nýbrž dokonce podřívá samotnou podstatu existence profesní samosprávné organizace, jíž je součástí a jíž spoluutváří. V tomto ohledu jde o vážné pochybení (...) Podle městského soudu se žalobce kárného provinění nedopustil i proto, že jeho činnost byla po odborné stránce kvalitní a pro klienta prospěšná. Tato úvaha se však s podstatou projednávané věci míjí. Městský soud totiž v tomto ohledu posuzoval, zda žalobce závažně porušil povinnosti plynoucí z jeho profesního postavení při poskytování právních služeb. Vytýkané jednání však spočívalo již v samotném neoprávněném poskytování právních služeb. Městský soud se proto měl při přezkumu rozhodnutí o kárné vině omezit pouze na to, že žalobce vykonával zákonem zakázanou činnost. Zda si při ní počínal bezvadně, je pro tuto otázku bez významu. (...) Jde-li o neoprávněné poskytování právních služeb, je sankcionováno již samotné jednání, s nímž zákon spojuje zásah do chráněné hodnoty (kvalifikovaného a rovného poskytování právních služeb) (...) Poskytnutí právních služeb osobou, která k tomu není oprávněna, je sankcionováno proto, že je podle zákona samo o sobě (typicky, abstraktně) společensky škodlivé (nebezpečné).“* Obdobně se vyjádřil Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 10. 12. 2020, č. j. 7 As 97/2020-27. S ohledem na výše uvedené nelze tu část praxe v oblasti průmyslových práv, kterou žalobce vykonával vlastním jménem a na vlastní odpovědnost jako daňový poradce, uznat za odbornou praxi ve smyslu § 8 odst. 1 písm. d) ZPZ.

[55] Zbývá tak posoudit, zda i přesto (bez zohlednění samostatné aktivity vykonávané v rozporu se zákonem) žalobce splnil podmínku odborné praxe ve smyslu § 8 odst. 1 písm. d) ZPZ. Tedy zda lze za získání odborné praxe považovat sérii odborných konzultací s advokátem včetně přípravy k odborné zkoušce.

pokračování

[56] Jak uvedl Ústavní soud, zákonné podmínky dle § 8 odst. 1 písm. d) ZPZ jsou formulovány poměrně vágně, a bez bližšího objasnění ze strany stěžovatelky se omezují především na to, zda je možné označit dokládanou praxi za soustavnou a pravidelnou. Absence aktivity stěžovatelky pak nemůže jít k tíži žalobce, a je tedy nezbytné klást spíše mírnější nároky na žadatele (avšak v rámci racionálně uznatelného spektra). Toto spektrum však pomáhá vykreslit teleologický výklad předmětného ustanovení. V důvodové zprávě k § 8 ZPZ je mimo jiné uvedeno: *„Další novinkou je stanovení délky odborné praxe v oblasti průmyslových práv, která je stanovena na nejméně tři roky. Uchazeč může odbornou praxi získat jako asistent nebo jinou činností v oblasti průmyslových práv (zejména jde o odbornou praxi získanou v jiném zaměstnaneckém poměru).“* Za této situace je zřejmé, že úmyslem zákonodárce bylo, aby se potenciální uchazeč předmětné praxi věnoval obdobně, jako by byl v zaměstnaneckém poměru, tedy průměrně v rozsahu osmi hodin denně. Skutečnost, že žalobce vykonal většinu praxe za úpravy dle předchozího ZPZ, který praxi nikterak nevymezoval (tedy ani prvky soustavnosti a pravidelnosti), nepřeváží výše uvedenou argumentaci. Je nutné vzpomenout, že podle § 5 odst. 3 předchozího ZPZ byl k odborné zkoušce připuštěn jen takový uchazeč o zápis do rejstříku, který měl nejméně 5 let praxe v oboru průmyslového vlastnictví. A již z obecného vnímání pojmu praxe je zřejmé, že se nemůže jednat o nahodilé a nepravidelné plnění úkolů, ale o činnost dosahující takové intenzity, při které lze získat jakési rutinní schopnosti ji vykonávat. To však jiným než pravidelným a soustavným výkonem takové činnosti *de facto* není možné. Není přitom relevantní, že žalobce mohl jednat s důvěrou v zákonnou úpravu, dle níž nebyl vyžadován výkon odborné praxe v zaměstnaneckém poměru. To totiž nevyžaduje ani kasační soud. Pouze s oporou v důvodové zprávě k zákonu vymezuje „výměru“ praxe, která má být svou intenzitou obdobná praxi, pokud by byla vykonávána v zaměstnaneckém poměru.

[57] Nejvyšší správní soud na základě výše uvedeného dospěl k závěru, že v projednávaném případě nejsou splněny, ač poměrně vágně formulované, podmínky odpovídající odborné praxe soustavným a pravidelným výkonem činnosti v oblasti průmyslových práv. Už krajský soud – a to i při zohlednění pokoutné činnosti žalobce – považoval splnění podmínek soustavnosti a pravidelnosti praxe žalobce za hraniční. Tím spíše dané podmínky nemohou být splněny, lze-li do odborné praxe žalobce zahrnout jen občasné konzultace u advokáta JUDr. Jana Slunečka, přípravu na zkoušku patentového zástupce a následně její úspěšné složení, byť tato obsahovala rovněž ověření praktických znalostí. Splnění zkoušky může být dle kasačního soudu pouze indicií (ačkoliv výraznou), nikoliv však definitivním dělítkem pro to, zda žadatel disponuje potřebnými praktickými zkušenostmi (ostatně, obdobně danou skutečnost formuloval v bodě 56 výše zmíněného nálezu Ústavní soud). Nedávalo by ze systematického hlediska žádný smysl, pokud by vedle sebe existovaly podmínky odborné praxe a odborné zkoušky, aby mohla být praxe plně nahrazována zkouškou. Občasné konzultace s advokátem zabývajícím se průmyslovým vlastnictvím pak ani v kombinaci s úspěšně složenou zkouškou, na kterou bylo bezpochyby nezbytné se řádně připravit, ani zdaleka nenaplnují prvky pravidelnosti a soustavnosti tak, jak jsou výše vymezené. Ani další, ačkoliv velmi specifické okolnosti projednávaného případu (příkladmo je vyjmenoval v bodě 44 odůvodnění napadeného rozsudku krajský soud), neshledal Nejvyšší správní soud natolik silnými, aby jej vedly k závěru, že v projednávaném případě byly splněny podmínky pravidelnosti a soustavnosti dokládané praxe.

[58] S ohledem na výše uvedené Nejvyššímu správnímu soudu nezbylo, než napadený rozsudek podle § 110 odst. 1 s. ř. s. zrušit a vrátit věc krajskému soudu k dalšímu řízení, ve kterém je vázán právním názorem vysloveným Nejvyšším správním soudem ve zrušovacím rozhodnutí (§ 110 odst. 4 s. ř. s.). Krajský soud proto bude v dalším řízení při posuzování tvrzeného zásahu vycházet z právního hodnocení, které přednesl Nejvyšší správní soud, tedy zejména, že činnost, kterou žalobce dokládal svou praxí, je nezbytné označit za neoprávněné poskytování právních služeb, a nelze jí dokládat splnění odborné praxe ve smyslu § 8 odst. 1 písm. d) ZPZ.

[59] O náhradě nákladů řízení o kasační stížnosti rozhodne krajský soud v novém rozhodnutí (§ 110 odst. 3 s. ř. s.).

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

V Brně dne 4. ledna 2024

Milan Podhrázký
předseda senátu