



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedkyně Lenky Krupíčkové a soudců Lenky Oulíkové a Davida Hipšra v právní věci žalobkyně: **STAUFČÍK, s. r. o.**, se sídlem č. ev. 112, Boršice, zastoupená JUDr. Milanem Kyjovským, advokátem se sídlem Jaselská 202/19, Brno, proti žalovanému: **Úřad průmyslového vlastnictví**, se sídlem Antonína Čermáka 1057/2a, Praha 6, **za účasti** osoby zúčastněné na řízení: **Andreas Stihl AG & Co. KG**, se sídlem Badstrasse 115, Waiblingen, Spolková republika Německo, zastoupená JUDr. Karlem Čermákem, Ph.D., LL.M., advokátem se sídlem Elišky Peškové 735/15, Praha 5, v řízení o kasační stížnosti žalobkyně proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 21. 12. 2022, č. j. 15 A 134/2020-82,

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.

Odůvodnění:

I.

[1] Osoba zúčastněná na řízení je vlastníkem mezinárodní barevné obrazové ochranné známky zapsané dne 31. 10. 1996 u mezinárodního úřadu WIPO, s účinky ochrany pro území České republiky od téhož dne, s číslem zápisu 664727, vyjádřené takto:



v přesně popsané kombinaci dvou odstínů barev podle vzorníku barev RAL a PANTONE: oranžová v odstínu RAL 2004 nebo Pantone 164c; šedá v odstínu RAL 7035 nebo Pantone 428u, s tím, že na tvar se ochrana nevztahuje, a to pro seznam výrobků zařazených do tříd

podle mezinárodního třídění výrobků a služeb: (7) elektrické pily řetězové, brusnořezné kotouče s řídicím mechanismem, výkonný křovinořez, motorová sekačka, motorové nůžky na živé ploty, motorový vrták samostatný nebo závislý na jiném přístroji, postřikovače s motorovým nasáváním, motorová dmychadla, motorové foukače a vysavače, elektrické omítače, půdní kypřič závislý na jiném přístroji, odsávací a vysokotlaké čističe pro domácnost a průmyslové použití, přístroje pro řezání a podélné řezání; (8) ruční nůžky na živé ploty.

[2] Žalobkyně (stěžovatelka) se návrhem ze dne 15. 12. 2017 domáhala zrušení ochranné známky podle § 31 odst. 1 písm. b) zákona č. 441/2003 Sb., o ochranných známkách. Návrh odůvodnila tím, že barevnou kombinaci oranžové a šedé barvy chráněnou ochrannou známkou osoby zúčastněné na řízení používá na českém trhu mnoho výrobců a distributorů výrobků zahradní techniky. Nejedná se o barevnou kombinaci, která by byla příznačná jen pro vlastníka ochranné známky. Barevná kombinace se podle stěžovatelky po dni zápisu napadené ochranné známky stala běžnou součástí jiných ochranných známek, napadená ochranná známka tedy v důsledku pasivity jejího vlastníka tzv. zdruhověla. K tomu stěžovatelka doložila výtisky katalogů výrobků zahradní techniky z několika webových stránek a výpisy z databáze EUIPO k šesti evropským ochranným známkám.

[3] Žalovaný rozhodnutím ze dne 19. 3. 2020, č.j. O-127301/D17125580/2017/ÚPV (dále jen „prvostupňové rozhodnutí“), zamítl návrh stěžovatelky na zrušení mezinárodní barevné obrazové ochranné známky č. 664727, jejímž vlastníkem je osoba zúčastněná na řízení, podaný z důvodu uvedeného v § 31 odst. 1 písm. b) zákona č. 441/2003 Sb., o ochranných známkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o ochranných známkách“). Rozklad stěžovatelky zamítl předseda žalovaného rozhodnutím ze dne 22. 10. 2020, č.j. O-127301/D20038634/2020/ÚPV (dále jen „napadené rozhodnutí“) a prvostupňové rozhodnutí potvrdil. Ztotožnil se se závěrem prvostupňového rozhodnutí, že stěžovatelka v řízení neprokázala, že napadená ochranná známka zdruhověla ve smyslu § 31 odst. 1 písm. b) zákona o ochranných známkách.

II.

[4] Proti napadenému rozhodnutí podala stěžovatelka žalobu, kterou Městský soud v Praze (dále jen „městský soud“) zamítl. Zdůraznil, že stěžovatelku v řízení o návrhu na zrušení ochranné známky z důvodu dle § 31 odst. 1 písm. b) zákona o ochranných známkách tížilo důkazní břemeno. S odkazem na rozsudek Tribunálu ze dne 18. 5. 2018, T-419/17, *Mendes SA proti EUIPO*, připomněl, že základní funkcí ochranné známky je označení původu. Pokud se ochranná známka stala označením kategorie, druhu nebo povahy výrobků či služeb, na které se vztahuje její zápis, ztratila rozlišovací způsobilost a nadále tuto funkci neplní. Jejímu vlastníkovu mohou být zrušena práva plynoucí z ochranné známky, pokud se stala označením, které je v obchodě obvyklé pro výrobek nebo službu, pro kterou je zapsána, a pokud je tato přeměna důsledkem činnosti nebo nečinnosti jejího vlastníka.

[5] Městský soud přisvědčil závěru žalovaného, že se stěžovatelce nepodařilo prokázat, že se napadená ochranná známka stala označením, které je obvyklé pro výrobky, pro které byla zapsána. Ztotožnil se s jeho hodnocením, že stěžovatelkou předložené nabídky výrobků

pokračování

zahradní techniky nezobrazují výrobky jiných subjektů v barvách napadené ochranné známky. Poukázal na odlišné odstíny barev a na jejich kombinace s dalšími barvami. Za situace, kdy stěžovatelka nepoukázala na konkrétní výrobek, který by byl proveden ve stejné barevné kombinaci, jakou chrání napadená ochranná známka, a omezila se na povšechné tvrzení o tom, že předmětnou barevnou kombinaci používá několik výrobců a distributorů výrobků zahradní techniky, což měly dokládat přiložené výtisky nabídek výrobků konkurenčních výrobců, nelze žalovanému vytýkat, že stěžovatelkou předložené katalogy komentoval souhrnně a neanalyzoval poměr užitých barev na stovkách obrázků, které navíc zobrazovaly výrobky jen z jedné strany a byly velké sotva tři centimetry. Žalovaný nebyl ani povinen stěžovatelku vyzvat k doložení důkazů v lepší kvalitě.

[6] Městský soud dal za pravdu správním orgánům, že výrobky v předložených katalogích nejsou označeny barevnou kombinací chráněnou napadenou ochrannou známkou. Současně poukázal na to, že pro posouzení, zda došlo k tzv. zdruhovění, je klíčový náhled relevantních spotřebitelů, kteří zboží poptávají, na to, zda danou barevnou kombinaci nadále spojují s vlastníkem napadené ochranné známky, nebo zda se pro ně stala pro daný typ výrobků označením obvyklým. V tomto směru stěžovatelka pouze tvrdila, že se spotřebitelé mohli s výrobky seznámit v katalogích, jiným způsobem jejich vztah k napadené ochranné známce nerozvedla a neprokázala. Z pouhé hypotetické možnosti spotřebitelů seznámit se s konkurenčními výrobky na základě katalogů však nelze usuzovat na to, zda a případně v jakém rozsahu tato možnost ovlivnila vnímání spotřebitelů, pokud jde o danou kombinaci barev a druh výrobků. Městský soud nepřisvědčil stěžovateli, že není významné časové určení předložených důkazů, neboť změna vnímání známkoprávně chráněného označení spotřebiteli nutně vyžaduje určitou dobu. Katalogy vytištěné stěžovatelkou v jediný den jsou i v tomto ohledu nedostatečné.

[7] Městský soud dal za pravdu žalovanému také v tom, že stěžovatelkou namítané evropské ochranné známky nejsou podobné do té míry, že by u relevantních spotřebitelů hrozilo riziko záměny. Čtyři se skládají z kombinace tří, nikoli dvou barev, přičemž na dvou z nich zcela chybí šedá barva, u evropské ochranné známky č. 445031 je horní pruh spíše červený, u evropské ochranné známky č. 11151743 spíše žlutý. Stěžovatelka tedy neměla důvod proti jejich zápisu brojit a její nečinnost v tomto ohledu nemohla vést ke zdruhovění napadené ochranné známky.

[8] Městský soud neshledal důvodnou ani námitku stěžovatelky, že žalovaný požadoval předložit podklady, jejichž získání není v její moci. Žalovaný v návaznosti na závěr o nedostatečnosti předložených důkazů příkladmo předestřel možné důkazy, které by mohly být způsobilé zdruhovění prokázat. Městský soud zdůraznil, že průzkumy relevantního trhu a spotřebitelského mínění nejsou podkladem, jehož získání by bylo mimo faktické či právní možnosti stěžovatelky, neboť průzkum trhu si může u nezávislé společnosti objednat kdokoli. K námitce stěžovatelky, že není zřejmé, proč by měla dokládat objemy prodeje konkrétních výrobků jiných subjektů, městský soud připomněl funkci ochranné známky v komunikačním procesu mezi prodávajícím a kupujícími. Prokázání vysokého objemu prodeje konkurenčních výrobků označených chráněnou oranžovo-šedou barevnou kombinací ve spojení s výsledky průzkumu relevantního trhu prokazujícími ztrátu povědomí spotřebitelů o spojení barevné kombinace s osobou zúčastněnou na řízení by zajisté mohlo představovat okolnost vedoucí k závěru o zdruhovění napadené známky.

Subjekt, který podává návrh na zrušení ochranné známky jiného vlastníka, musí počítat s tím, že opatření dostatečných důkazů vyžaduje určitou aktivitu a jsou s ním spojeny určité výdaje, není však nereálné, a to ani pro stěžovatelku, která je etablovanou společností na trhu se zahradní technikou. Dle městského soudu žalovaný nevyžadoval po stěžovatelce excesivní procesní a důkazní aktivitu. Městský soud též vysvětlil, že žalovaný nekladl k tíži stěžovatelky, že předložené důkazy neprokazují zdruhovění ochranné známky ke dni podání návrhu, ale že ho neprokazují vůbec.

[9] Městský soud také upozornil na to, že rozlišovací způsobilost napadené ochranné známky byla již z iniciativy stěžovatelky tuzemskými orgány přezkoumána. Městský soud v Praze v rozsudku ze dne 16. 3. 2016, č. j. 9 A 196/2012-118, dospěl k závěru, že ochranná známka rozlišovací způsobilost pro zapsané výrobky ve třídách 7 a 8 získala užíváním v obchodním styku po zápisu do rejstříku ochranných známek, přičemž tento závěr byl následně potvrzen rozsudkem Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 5. 2017, č. j. 5 As 106/2016-84 (dále jen „rozsudek č. j. 5 As 106/2016-84“).

III.

[10] Proti rozsudku městského soudu podala stěžovatelka kasační stížnost z důvodů, které podřadila pod § 103 odst. 1 písm. a), b) a d) zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní (dále též „s. ř. s.“).

[11] Stěžovatelka namítá, že své tvrzení o zdruhovění napadené ochranné známky dostatečně prokázala předloženými důkazy, které dokládají četnou přítomnost různých výrobků zahradní techniky spadajících do tříd 7 a 8 označených napadenou ochranou známkou uváděných na trh subjekty odlišnými od majitele ochranné známky. Na základě důkazů o zápisu dalších ochranných známek a užívání „předmětné barevné kombinace“ u výrobků zahradní techniky třetími subjekty ve spojení s hodnocením oranžové a šedé barvy pro výrobky Tribunálem a Evropským úřadem pro duševní vlastnictví je dle stěžovatelky třeba dospět k závěru, že napadená ochranná známka nemůže být schopna identifikovat výrobky majitele známky. Je přesvědčena, že důkazy předložila v dostačující kvalitě, a pokud měl žalovaný k jejich kvalitě výtky, měl ji vyzvat k jejich předložení v lepší kvalitě. Požadavek na dataci důkazů považuje za nadbytečný, neboť navrhovatel musí pouze prokázat, že se ochranná známka stala pro výrobky nebo služby, pro které je zapsána, v důsledku činnosti či nečinnosti vlastníka označením, které je v obchodě obvyklé. Rozhodný je pouze výsledek, tedy že kdykoli po zápisu známky označení zdruhovělo. Pokud důkazní materiály (katalogy vytištěné v jeden den) dokládají na trhu přítomnost výrobků z tříd 7 a 8 různých subjektů označených kombinací barev napadené ochranné známky, musí být považovány za dostačující. Postačí, že spotřebitel má příležitost se s danou kombinací barev na výrobcích zahradní techniky seznámit. Náзор městského soudu, že charakter výrobků chráněných napadenou ochrannou známkou neumožňuje, aby ke zdruhovění došlo v horizontu několika málo měsíců či let, považuje stěžovatelka za nepodložený, stejně jako požadavek na četnost nákupů.

pokračování

[12] Dále stěžovatelka vytýká městskému soudu, že se nevyjádřil k její žalobní námitce týkající se nesprávného výkladu žalovaného, k jakému datu dojde ke zrušení známky, a z toho plynoucímu vadnému způsobu posouzení významu důkazů o zdruhovění.

[13] Stěžovatelka též nesouhlasí se závěrem městského soudu, že nepředložila důkazy zobrazující výrobky zahradní techniky provedené v barvách napadené ochranné známky pocházející od jiných subjektů. Namítá, že žalovaný i městský soud zjevně pochybili při hodnocení důkazů, nijak blíže se nezabývali předloženými důkazy o užívání barevné kombinace třetími subjekty a neučinili ani odhad poměru případně použitých jiných barev a předmětné oranžové a šedé na vyobrazených výrobcích třetích subjektů.

[14] Podle stěžovatelky by závěr žalovaného a městského soudu znamenal, že napadená ochranná známka není ani osobou zúčastněnou na řízení řádně užívána, neboť na svých výrobcích používá kromě kombinace oranžové a šedé barvy i černou či bílou barvu. K tomu stěžovatelka označila k důkazu aktuální výtisk z webových stránek osoby zúčastněné na řízení. Z tohoto důvodu se stěžovatelka domnívá, že kombinace oranžové - šedé barvy s černou a bílou barvou v jí předložených nabídkách nic nemění na tom, že kombinace barev chráněná ochrannou známkou je jinými subjekty běžně užívána.

[15] Ke splnění podmínky, že ke zdruhovění došlo v důsledku činnosti či nečinnosti osoby zúčastněné na řízení, stěžovatelka poukázala na to, že osoba zúčastněná na řízení nebrojila proti zápisům ochranných známek jiných vlastníků. Dle stěžovatelky městský soud dospěl k nesprávnému závěru, že ochranná známka č. 445031 má horní pruh spíše červený a že není podobná napadené ochranné známce. Z výpisu známky plyne, že jedna z barev není „spíše červená“, neboť ochranná známka č. 445031 je tvořena barvou oranžově - červenou (Pantone 1655 C) a šedou (Pantone Cool Gray 11 C). Dle názoru stěžovatelky není průměrný spotřebitel schopen rozlišit oranžovou barvu Pantone 164 C a oranžově - červenou barvu Pantone 1655 C. Dále stěžovatelka uvádí, že městský soud pochybil i při srovnání ostatních namítaných známek s napadenou ochrannou známkou, neboť je zde zcela zjevná podobnost. Z výpisů těchto ochranných známek plyne, že osoba zúčastněná na řízení nepodala námitky proti jejich zápisu a ani to netvrdila a nedoložila. Dále uvádí, že osoba zúčastněná na řízení nijak nepostupovala proti jiným subjektům, u nichž stěžovatelka doložila existenci nabídky výrobků zahradní techniky na českém trhu. S odkazem na rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 18. 1. 2012, sp. zn. 29 Cdo 2881/2010, namítá, že z povahy věci nemohla prokazovat negativní skutečnosti. Bylo na osobě zúčastněné na řízení, aby prokázala, že brojila proti zápisu známek a bránila užívání předmětné kombinace barev třetími subjekty, jichž se týkaly výpisy webových stránek. K podnětu osoby zúčastněné na řízení k zadržení zboží stěžovatelky stěžovatelka zdůrazňuje, že její výrobky předmětnou kombinaci barev chráněných napadenou známkou neobsahovaly, neboť zcela postrádaly šedou barvu. K tomu odkazuje na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 7. 2015, č. j. 10 As 20/2014-123. Dle stěžovatelky se jednalo pouze o konkurenční boj, navíc k tomuto „útoku“ na stěžovatelku došlo již v roce 2010.

[16] Stěžovatelka dále uvádí, že možnost předložit další důkazy - podklady od třetích osob, které by obsahovaly objemy prodeje konkrétních výrobků jiných subjektů s oranžovo-šedou barevnou kombinací v konkrétních časových úsecích - považuje za spíše nereálnou, neboť se často bude jednat o údaje spadající pod obchodní tajemství, třetí subjekty

navíc nabízí vícero druhů výrobků. Stěžovatelka jiné doklady nepředložila, neboť byla přesvědčena, že doklady předložené k návrhu na zrušení známky spolehlivě prokazují její zdruhovění. Dále uvádí, že je na rozdíl od osoby zúčastněné na řízení drobným podnikatelem. Dosud se vypořádává s nezákonným zadržením výrobků na podnět osoby zúčastněné na řízení, které její podnikatelskou činnost vážně poškodilo. Náklady na pořízení průzkumů relevantního trhu a spotřebitelského mínění by tak pro ni představovaly nepřiměřené výlohy.

[17] K odkazu městského soudu na rozsudek č. j. 5 As 106/2016-84 a užívání ochranné známky osobou zúčastněnou na řízení stěžovatelka poukázala na aktuální výpis z webových stránek www.stihl.cz s několika výrobky, z jejichž vyobrazení dle názoru stěžovatelky plyne, že na nich není užita přesná barevná kombinace tak, jak je ochranná známka zapsána.

[18] Stěžovatelka dále nesouhlasí s městským soudem, že v žalobě neuvedla, jak napadené rozhodnutí zasahuje do jejích práv. Uvedla, že v důsledku zamítnutí návrhu zůstala v platnosti mezinárodní ochranná známka, která ve prospěch jednoho subjektu chrání barevnou kombinaci běžně užívanou na trhu dalšími subjekty. To brání stěžovateli, aby barevnou kombinaci na výrobcích zahradní techniky užívala, byť se jedná o barvy obvyklé, zatímco osobě zúčastněné na řízení je ponechána neoprávněná výhoda.

[19] Stěžovatelka je přesvědčena, že důkazy předloženými s návrhem na zrušení ochranné známky prokázala, že mezinárodní známkou chráněná barevná kombinace pro předmětné výrobky zahradní techniky neplní základní funkci ochranné známky a že zdruhověla. Upozorňuje, že dle judikatury oranžová barva slouží k tomu, aby upozorňovala na nebezpečné součásti přístroje, a šedá je spojena s materiály, z nichž je výrobek vytvořen, přičemž dle Metodických pokynů Evropského úřadu duševního vlastnictví je šedá barva obvyklou barvou rukojeti zahradnických nástrojů. Stěžovatelka trvá na tom, že ke zdruhovění došlo v důsledku nečinnosti osoby zúčastněné na řízení, která neprokázala, že by užívání shodného či podobného označení jinými subjekty bránila.

[20] Z výše uvedených důvodů stěžovatelka navrhuje, aby Nejvyšší správní soud napadený rozsudek zrušil a věc vrátil městskému soudu k dalšímu řízení.

[21] **Žalovaný** navrhl, aby Nejvyšší správní soud kasační stížnost jako nedůvodnou zamítl.

[22] Ztotožňuje se se závěrem městského soudu, že v návrhovém řízení musí předložené důkazy obsahovat jednoznačnou a ucelenou oporu návrhovým tvrzením, aniž by bylo třeba je jakkoli doplňovat. Městský soud s příléhavým odkazem na judikaturu Ústavního soudu vysvětlil, proč není možné, aby správní orgán či soud poskytoval účastníku řízení rady, jak dosáhnout úspěchu.

[23] Uvádí, že zdruhovění je důsledkem činnosti či nečinnosti vlastníka ochranné známky, která je procesem. Důkazy prokazující zdruhovění by měly obsahovat dataci umožňující jejich časové zařazení, aby byla seznatelná doba trvání procesu vedoucího ke zdruhovění. Stěžovatelka neprokázala, v důsledku jaké činnosti či nečinnosti měla napadená ochranná známka zdruhovět. S námitkou, ke kterému datu mělo být zdruhovění prokázáno, se městský soud vypořádal v bodu 58 napadeného rozsudku.

pokračování

[24] Barevné ochranné známky jsou dle žalovaného tradičními druhy ochranných známek. Napadená ochranná známka je chráněna v konkrétním provedení, tj. v oranžové barvě Pantone 164 C, zatímco stěžovatelkou namítaná evropská ochranná známka je tvořena barvou Pantone 1655 C. Z hlediska známkoprávního je rozhodné, že barevná ochranná známka má rozlišovací způsobilost, tedy že ji relevantní veřejnost vnímá jako identifikátor zboží nebo služby, pro které je zapsána, jako pocházející od určitého podniku a odlišující toto zboží a služby od zboží nebo služeb jiného podniku. V rozsudku č. j. 5 As 106/2016-84 Nejvyšší správní soud konstatoval, že napadená ochranná známka rozlišovací způsobilost získala dodatečně po svém zápisu do rejstříku, a že barevná kombinace tak, jak je zapsána, je vlastníkem napadené ochranné známky užívána na jeho výrobcích. Žalovaný je přesvědčen, že dospěl ke správnému závěru, že zdruhovění napadené ochranné známky se stěžovatelce prokázat nepodařilo.

[25] **Osoba zúčastněná na řízení** též navrhuje zamítnutí kasační stížnosti. Odmítá názor stěžovatelky, že prokázala zdruhovění ochranné známky a její neschopnost identifikovat výrobky osoby zúčastněné na řízení.

[26] Podle osoby zúčastněné na řízení je k prokázání ztráty rozlišovací schopnosti ochranné známky třeba požadovat obdobné důkazy, které mohou dle judikatury Soudního dvora Evropské unie sloužit k prokázání jejího získání. Důkazy totiž musí být schopny prokázat, že ochranná známka již není ve vztahu ke spotřebitelům schopna identifikovat původ výrobků označených ochrannou známkou. Měly by proto prokazovat mj. rozsah užívání zaměnitelných známek třetích stran, podíl výrobků třetích stran označených takovými zaměnitelnými známkami na trhu i dobu, po kterou jsou výrobky označené zaměnitelnými označeními s napadenou známkou na trhu. Je na navrhovateli, jaké důkazy k prokázání svých tvrzení zvolí. Délka užívání označení je jednou z podstatných skutečností, které jsou hodnoceny při posuzování získání rozlišovací způsobilosti. Je nutně relevantní i pro zjištění, zda ochranná známka rozlišovací způsobilost ztratila tím, že byla na trhu užívána zaměnitelná označení. Podobně jako získání rozlišovací způsobilosti je i pro její ztrátu rozhodující zpravidla dlouhodobá koexistence napadené známky se zaměnitelným označením na trhu. Důkazy proto musí být schopny doložit dlouhodobé trvající užívání označení zaměnitelných s napadenou ochrannou známkou na trhu a rozsah a podobu takové případné koexistence. Stejně jako určitou dobu trvá získání rozlišovací způsobilosti jejím užíváním, určitou dobu trvá, než veřejnost přestane ochrannou známkou spojovat s jejím vlastníkem. Osoba zúčastněná na řízení souhlasí s městským soudem, že s ohledem na charakter výrobků by byl proces zdruhovění dlouhodobý a že důkazy zachycující přítomnost výrobků označených údajně zaměnitelným označením s napadenou ochrannou známkou k jedinému dni nejsou dostatečné k prokázání ztráty rozlišovací způsobilosti.

[27] Osoba zúčastněná na řízení poukazuje na rozhodnutí Soudního dvora ze dne 19. 6. 2014 ve spojených věcech C-217/13 a C-218/13, z něhož vyplývá, že standardním důkazem používaným k prokázání získání rozlišovací způsobilosti jsou průzkumy veřejného mínění. Právě takovým důkazem mohla stěžovatelka prokázat vnímání barevné kombinace chráněné ochrannou známkou veřejností, bez nutnosti získávat údaje o prodejkách výrobků třetími osobami. Mohla předložit též monitoring reklamy vypracovaný nezávislou společností, což je rovněž běžně používaný důkaz k prokázání rozlišovací způsobilosti.

Průzkum veřejného mínění je běžný a dostupný důkaz užívaný v obdobných případech, v jehož předložení stěžovatelce nic nebránilo.

[28] K tvrzení stěžovatelky, že je pouze drobným podnikatelem, jehož činnost vážně poškodilo nezákonné zadržení výrobků celními orgány na podnět osoby zúčastněné na řízení, a náklady na pořízení průzkumu relevantního trhu by tak pro ni představovaly nepřiměřené výlohy, osoba účastněná na řízení uvádí, že ve věci zadržení výrobků uzavřela se stěžovatelkou soudní smír, na jehož základě jí uhradila 25 000 EUR. Stěžovatelka měla nepochybně prostředky na to, aby nechala průzkum trhu zpracovat. Městský soud v napadeném rozsudku správně uvedl, že je etablovanou společností na trhu se zahradní technikou. I pokud by však byla nemajetná, nemohlo by to ovlivnit rozsah důkazního břemene. Městský soud navíc uvedl, že mohla předložit i další důkazy, např. spotřebitelské testy či recenze, ani takové důkazy však nepředložila.

[29] Osoba zúčastněná na řízení se ztotožňuje s městským soudem, že pro úspěch návrhatele v návrhovém správním řízení musí předložené důkazy obsahovat jednoznačnou ucelenou oporu návrhovým tvrzením. Takové důkazy stěžovatelka nepředložila.

[30] Osoba zúčastněná na řízení též souhlasí s městským soudem, že z katalogů předložených stěžovatelkou nevyplývá užívání předmětné oranžovo-šedé barevné kombinace, neboť různé odstíny oranžové jsou kombinovány i s jinými barvami. K tvrzení stěžovatelky, že napadená známka není řádně užívána osobou zúčastněnou na řízení, uvádí, že s ohledem na předmět řízení se žalovaný ani městský soud otázkou užívání napadené ochranné známky osobou zúčastněnou na řízení nezabývali a osoba zúčastněná na řízení neměla povinnost její užívání prokazovat. Navíc městský soud k této otázce správně poukázal na rozsudek č. j. 5 As 106/2016-84.

[31] K důkaznímu břemeni stěžovatelky osoba zúčastněná na řízení odkazuje na rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 26. 11. 2014, sp. zn. 33 Cdo 729/2013, § 10 odst. 2 a 3 vyhlášky č. 97/2004 Sb., o provedení zákona o ochranných známkách, účinné ke dni podání návrhu stěžovatelky, a rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 7. 6. 2006, č. j. 5 A 15/2002-39. Neunesení důkazního břemene jde k tíži stěžovatelky.

[32] Osoba zúčastněná na řízení nepovažuje za relevantní ani odkazy stěžovatelky na ochranné známky třetích osob, neboť dle judikatury SDEU samotná existence ochranné známky třetí osoby s určitým prvkem sama o sobě není dostatečná pro závěr o tom, že tento prvek má nízkou rozlišovací způsobilost, neboť samotný zápis neodráží situaci na trhu. Pouze důkazy o tom, že se spotřebitelé běžně setkávají s ochrannými známkami s určitým prvkem a jsou na něj zvyklí, může prokázat jeho nízkou rozlišovací způsobilost. K tomu odkazuje na rozhodnutí Tribunálu ve věcech T-358/09 a T-498/10. Samotná existence ochranné známky tedy nemůže prokázat ztrátu rozlišovací způsobilosti napadené ochranné známky. Aby byla relevantní, musela by stěžovatelka doložit, že se s výrobky jimi označenými spotřebitelé na trhu v České republice běžně setkávají. Takové důkazy stěžovatelka nepředložila. Namítané ochranné známky se navíc od napadené ochranné známky výrazně liší.

pokračování

IV.

[33] 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.).

[34] Kasační stížnost není důvodná.

[35] Nejvyšší správní soud předně posuzoval, zda je napadený rozsudek přezkoumatelný (§ 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s.), neboť jen u takového rozhodnutí lze zpravidla vážit další kasační námitky (viz například rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 8. 3. 2005, č. j. 3 As 6/2004-105, č. 617/2005 Sb. NSS). Pokud jde o obsah pojmu nepřezkoumatelnost, odkazuje soud na svou ustálenou judikaturu k této otázce; srov. např. rozsudky ze dne 4. 12. 2003, č. j. 2 Ads 58/2003-78, č. 133/2004 Sb. NSS, 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 18. 10. 2005, č. j. 1 Afs 135/2004-73, ze dne 14. 7. 2005, č. j. 2 Afs 24/2005-44, ze dne 17. 1. 2008, č. j. 5 As 29/2007-64, či ze dne 25. 5. 2006, č. j. 2 Afs 154/2005-245. Nejvyšší správní soud připomíná, že zrušení rozhodnutí pro nepřezkoumatelnost je vyhrazeno těm nejzávažnějším vadám rozhodnutí, kdy pro absenci důvodů či pro nesrozumitelnost skutečně nelze rozhodnutí meritorně přezkoumat (viz např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 2. 2019, č. j. 8 Afs 267/2017-38).

[36] Vzhledem k tomu, že stěžovatelka neuvádí, v čem konkrétně spatřuje naplnění důvodu dle § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s., lze toliko obecně uvést, že napadený rozsudek splňuje kritéria přezkoumatelnosti. Z jeho odůvodnění lze zjistit, jak se vypořádal s žalobními námitkami a jaký názor městský soud zaujal na skutkové a právní otázky podstatné pro rozhodnutí (viz usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 5. 12. 2017, č. j. 2 As 196/2016-123, bod 29; k významu přezkoumatelnosti soudního rozhodnutí obecně pak bod 30 tamtéž). Správnost a úplnost úvah, na nichž žalovaný a městský soud svá rozhodnutí založili, je otázkou zákonnosti jejich rozhodnutí, nikoli přezkoumatelnosti.

[37] Městský soud srozumitelně vysvětlil, proč neshledal žalobní argumentaci důvodnou. V tomto směru nelze přisvědčit ani námitce stěžovatelky, že se městský soud nijak blíže nevyjádřil k její námitce o vadném výkladu žalovaného, k jakému datu by došlo ke zrušení napadené ochranné známky. Městský soud předně jasně uvedl, že žalovaný a jeho předseda postupovali v souladu s přechodnými ustanoveními zákona č. 286/2018 Sb. Současně zdůraznil, že okamžik, k němuž by došlo ke zrušení ochranné známky, neměl žádný vliv na hodnocení předložených důkazů. Žalovaný nekladl stěžovatelce k tíži, že jí předložené důkazy neprokazují zdruhovění ochranné známky ke dni podání návrhu, ale že neprokazují zdruhovění vůbec. Neprokazují, že by výrobky konkurenčních výrobců byly označeny stejnou barevnou kombinací, kterou chrání napadená ochranná známka, jak tvrdila stěžovatelka v návrhu, a z důkazů není ani zřejmé, k jakému dni jiní výrobci nabízeli výrobky, na kterých byla dle stěžovatelky užita tato kombinace barev. Městský soud současně ozřejmil, proč považuje možnost časového zařazení důkazů za významnou. Vysvětlil, že ke změně vnímání spotřebitelů, a tedy zdruhovění ochranné známky, nedochází ze dne na den, ale jde o výsledek určitého procesu. Nesouhlas se závěry rozsudku

nezakládá jeho nepřezkoumatelnost (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu z 12. 11. 2013, č. j. 2 As 47/2013-30, bod 9).

[38] Dále se soud zabýval argumentací stěžovatelky, že prokázala zdruhovění napadené ochranné známky.

[39] Podle § 31 odst. 1 písm. b) zákona o ochranných známkách Úřad průmyslového vlastnictví zruší ochrannou známku v řízení zahájeném na návrh třetí osoby, jestliže se ochranná známka stala pro výrobky nebo služby, pro které je zapsána, v důsledku činnosti nebo nečinnosti svého vlastníka, označením, které je v obchodě obvyklé.

[40] Nejvyšší správní soud předesílá, že řízení o zrušení ochranné známky je řízení návrhovým, v němž se důsledně uplatní zásady dispoziční a projednací. Žalovaný se v něm tedy mohl zabývat pouze argumenty stěžovatelky, o které opírala naplnění důvodu pro zrušení ochranné známky dle citovaného ustanovení (přiměřeně viz závěry rozsudku zdejšího soudu ze dne 25. 8. 2023, č. j. 8 As 62/2022-82, k řízení o návrhu na prohlášení ochranné známky za neplatnou). Tím byl vymezen též předmět soudního přezkumu.

[41] Nejvyšší správní soud připomíná, že žalovaný opakovaně rozhodoval o návrzích stěžovatelky na prohlášení neplatnosti ochranné známky osoby zúčastněné na řízení. Rozhodnutím ze dne 6. 4. 2012 zamítl její návrh ze dne 18. 8. 2010, a to zejména z důvodu, že napadená ochranná známka získala v důsledku užívání po jejím zápisu rozlišovací způsobilost ve smyslu § 32 odst. 2 zákona o ochranných známkách. Rozklad, žaloba a kasační stížnost stěžovatelky byly zamítnuty (viz rozsudek č. j. 5 As 106/2016-84). Následně rozhodnutím ze dne 19. 3. 2020 žalovaný zamítl návrh stěžovatelky na prohlášení neplatnosti ochranné známky podaný dle § 32 odst. 1 ve spojení s § 4 písm. b), c) a d) zákona o ochranných známkách dne 15. 12. 2017 spolu s návrhem na její zrušení. Rozklad stěžovatelky proti tomuto rozhodnutí předseda žalovaného zamítl rozhodnutím ze dne 22. 10. 2020, č. j. O-127301/D20038633/2020/ÚPV, proti němuž stěžovatelka správní žalobu nepodala.

[42] V řízení o návrhu na zrušení ochranné známky z důvodu dle § 31 odst. 1 písm. b) zákona o ochranných známkách tížilo stěžovatelku břemeno tvrzení a břemeno důkazní. V době podání návrhu to vyplývalo z § 34 odst. 1 zákona o ochranných známkách ve znění účinném do 31. 12. 2018, který stanovil, že návrh na zrušení ochranné známky nebo prohlášení ochranné známky za neplatnou se podává písemně a musí být odůvodněn a doložen důkazy (obdobně viz např. rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 1. 2013, č. j. 1 As 156/2012-40, ze dne 18. 11. 2015, č. j. 6 As 298/2014-54, či ze dne 25. 8. 2023, č. j. 8 As 62/2022-82). Navrhovatel v tomto řízení nese břemeno tvrzení a důkazní též podle zákona o ochranných známkách ve znění účinném od 1. 1. 2019, které se s výjimkou ustanovení § 31a odst. 5 použilo na neskončené řízení o návrhu stěžovatelky dle přechodného ustanovení čl. II bodu 7 zákona č. 286/2018 Sb. a které v tomto ohledu nepřineslo věcnou změnu. Podle § 31 odst. 3 zákona o ochranných známkách ve znění účinném od 1. 1. 2019 nadále platí, že návrh na zrušení ochranné známky dle § 31 odst. 1 písm. b) zákona o ochranných známkách musí být odůvodněn a doložen důkazy umožňujícími projednání návrhu. V § 45 odst. 2 zákona o ochranných známkách je pak

pokračování

výslovně uvedeno, že v řízení zahájeném na návrh žalovaný rozhoduje v rozsahu podání účastníků a na základě jimi předložených důkazů.

[43] Stěžejní otázkou v posuzovaném případě bylo, zda se stěžovatelce podařilo prokázat, že se napadená ochranná známka stala pro výrobky, pro které je zapsána, v důsledku činnosti nebo nečinnosti osoby zúčastněné na řízení, označením, které je v obchodě obvyklé.

[44] Ke zrušení ochranné známky dle § 31 odst. 1 písm. b) zákona o ochranných známkách lze přistoupit jen v případě, kdy z předložených důkazů je nepochybné, že relevantní veřejnost považuje tuto ochrannou známku za označení v obchodě obvyklé (je-li současně splněna podmínka, že se tak stalo v důsledku činnosti či nečinnosti vlastníka známky).

[45] Městský soud přílehlavě poukázal na judikaturu SDEU ke zdruhovění ochranné známky [§ 31 odst. 1 písm. b) zákona o ochranných známkách je provedením čl. 20 písm. a) směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2015/2436, kterou se sbližují právní předpisy členských států o ochranných známkách, dříve čl. 12 odst. 2 písm. a) první směrnice Rady 89/104/EHS a směrnice Evropského parlamentu a Rady 2008/95/ES; uvedená ustanovení směrnice jsou v podstatě shodná s čl. 51 odst. 1 písm. b) nařízení Rady (ES) 207/2009 o ochranné známce Společenství, resp. čl. 58 odst. 1 písm. b) nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2017/1001, a lze tedy vycházet z judikatury Soudního dvora a Tribunálu k těmto ustanovením].

[46] Ustanovení § 31 odst. 1 písm. b) zákona o ochranných známkách míří na situaci, kdy se ochranná známka stala obvyklým označením a není nadále způsobilá plnit svou základní funkci označení původu, tedy určit, že výrobek označený ochrannou známkou pochází z určitého podniku, a tudíž ho odlišit od výrobků jiných podniků (viz rozsudky Soudního dvora ze dne 29. 4. 2004, *Björnekulla Fruktindustrier*, C-371/02, EU:C:2004:275, bod 22, a ze dne 6. 3. 2014, *Backaldrin Österreich The Kornspitz Company*, C-409/12, EU:C:2014:130, body 19 a 20, rozsudek Tribunálu ze dne 18. 5. 2018, *Mendes SA proti EUIPO*, T-419/17, EU:T:2018:282, body 22 a 23, a v nich odkazovanou judikaturu). Jde o situaci, ve které se užívání ochranné známky stalo natolik rozšířeným, že označení, které ji tvoří, označuje spíše kategorii, druh nebo povahu výrobků nebo služeb, na které se vztahuje její zápis, a nikoliv specifické výrobky a služby pocházející z určitého podniku (viz stanovisko generálního advokáta Légera ve věci C-371/02, bod 50). Ke zdruhovění dojde, jestliže se ochranná známka stala obvyklým označením, a ztratila tak rozlišovací způsobilost, takže nadále neplní výše uvedenou funkci (rozsudek C-409/12, bod 22).

[47] Nejvyšší správní soud souhlasí s městským soudem, že se správní orgány dostatečně zabývaly hodnocením stěžovatelkou předložených důkazů, včetně výtisků webových stránek s nabídkami výrobků zahradní techniky. Správní orgány i městský soud vyhodnotily, že zboží zachycené na vytištěných internetových nabídkách není označeno totožnou barevnou kombinací oranžové a šedé barvy (oranžové odstínu RAL 2004 nebo Pantone 164c a šedé odstínu RAL 7035 nebo Pantone 428u), která je předmětem ochrany dle zapsané ochranné známky osoby zúčastněné na řízení. Nabízené výrobky se lišily v odstínech barev, řada výrobků kombinaci oranžové a šedé barvy (kromě kovově šedých částí) neobsahovala (výrobky červeno-černé, oranžovo-černé, červeno-šedo-černé, bílo-šedo-červené), na dalších výrobcích byly barvy oranžová a šedá různých odstínů

kombinovány s dalšími barvami (zejména bílou a černou). Toto hodnocení koresponduje s výtisky z internetových stránek s nabídkami, které jsou součástí správního spisu. Například ve vytištěných katalozích vyobrazené pily Husqvarna, Oleo-Mac či Dolmar již na první pohled neobsahují světle šedou barvu RAL 7035 nebo Pantone 428u. Stěžovatelka ani v kasační stížnosti nepoukazuje na žádné konkrétní výrobky, které by dle jejího názoru byly provedeny v odstínech dle napadené ochranné známky. Není úkolem Nejvyššího správního soudu, aby za stěžovatelku argumentaci domýšlel (srov. např. rozsudek rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 8. 2010, č. j. 4 As 3/2008-78).

[48] Jak upozornil městský soud, stěžovatelka ve správním řízení ani v žalobě nepoukázala na konkrétní výrobky, které měly být provedeny v barevné kombinaci chráněné napadenou ochrannou známkou. V žalobě žalovanému pouze obecně vytýkala nedostatečné posouzení předložených důkazů s tím, že neuvedl, v jakém poměru a na jakých částech výrobků byly užity jiné barvy a jak byly hodnoceny konkrétní výrobky. Nejvyšší správní soud se ztotožňuje s městským soudem, že za situace, kdy stěžovatelka nepoukázala na konkrétní výrobky, ale omezila se v návrhu na obecné tvrzení, že *„na českém trhu používá předmětnou barevnou kombinaci jako napadená ochranná známka hned několik výrobců a distributorů výrobků zahradní techniky, což dokládají přiložené výtisky výrobků konkurenčních výrobců“*, nebylo nezbytné, aby se žalovaný jednotlivě vyjadřoval k více než stovce výrobků a odhadoval poměry jiných barev. Způsob, jímž se žalovaný a následně jeho předseda s návrhem stěžovatelky vypořádali, odpovídal míře obecnosti v něm uplatněné argumentace. Také způsob, jímž městský soud reagoval na žalobní námitky, byl předurčen mírou obecnosti žalobních bodů.

[49] Nejvyšší správní soud souhlasí s žalovaným a městským soudem, že stěžovatelka předloženými výtisky z internetových stránek neprokázala, že na českém trhu byly rozšířeny výrobky zahradní techniky jiných podniků v barevné kombinaci chráněné napadenou ochrannou známkou. Nejen, že z předložených výtisků webových stránek nevyplývalo, že na nabízených výrobcích byla použita *„předmětná barevná kombinace jako napadená ochranná známka“*, tedy kombinace výše uvedených odstínů světle šedé a čisté oranžové, stěžovatelka nepředložila ani žádné důkazy, které by byly způsobitelné prokázat, nakolik a po jakou dobu měly být konkurenční výrobky označené barevnou kombinací oranžové a šedé barvy tak, jak ji vymezila ochranná známka, případně v barvách z pohledu spotřebitele zaměnitelných, na trhu rozšířené. K tomu ostatně neuvedla ani konkrétní tvrzení, která by měla navrženým důkazům předcházet.

[50] Jak správně zdůraznil žalovaný i městský soud, pro posouzení, zda došlo ke zdruhovění ochranné známky, je zásadní vnímání spotřebitelů (viz výše uvedený rozsudek Soudního dvora C-409/12). Bylo proto nutné, aby stěžovatelka předložila takové důkazy, z nichž by bez pochybností vyplývalo, že pro spotřebitele se ochranná známka (chráněná barevná kombinace oranžové a šedé) ve vztahu k vymezeným výrobkům zahradní techniky stala označením natolik obvyklým, že přestala být způsobitelná je spojit s osobou zúčastněnou na řízení. To nelze bez dalšího dovodit toliko z možnosti spotřebitelů se v určitý okamžik na internetových stránkách seznámit s nabídkami výrobků zahradní techniky jiných výrobců, na nichž se vyskytovala oranžová nebo šedá barva (nadto v různých odstínech a v různých barevných kombinacích).

pokračování

[51] K prokázání, jak chráněnou barevnou kombinaci vnímali spotřebitelé, tedy že ji v důsledku používání oranžové a šedé barvy na výrobcích zahradní techniky již nespojovali s výrobky osoby zúčastněné na řízení, stěžovatelka žádné důkazy nepředložila. Pokud stěžovatelka tvrdí, že některé žalovaným předestřené důkazy předložit nemohla, pak ani tento argument neobstojí. Jak vyložil městský soud, stěžovatelce nic nebránilo předložit například průzkumy trhu, které jsou běžně používaným důkazním prostředkem, jímž lze obecně náhled spotřebitelů prokazovat. Případná ekonomická náročnost opatření potřebných důkazních prostředků k prokázání zdruhovění ochranné známky nemůže stěžovatelku zbavit jejího důkazního břemene. Hospodářská síla navrhovatele ani nezákonné zadržení zboží vlastníkem ochranné známky nemohou být důvodem pro přenos důkazního břemene. Stěžovatelka nadto v řízení před městským soudem netvrdila a ani v kasační stížnosti neoznačila žádné důkazy k prokázání, že nebylo v jejích možnostech takový důkaz opatřit. Stěžovatelka pak ve správním řízení nepředložila ani jiné (nepřímé) důkazy, z nichž by bylo možné změnu vnímání spotřebitelů (ztrátu rozlišovací schopnosti v důsledku rozšířeného užívání daných barev) jednoznačně dovodit.

[52] Žalovaný ani městský soud tedy nepochybili, pokud dospěli k závěru, že stěžovatelka předloženými dokumenty neprokázala, že došlo k takovému užívání označení chráněného zapsanou ochrannou známkou, z něhož by bylo možno dovodit pozbytí její rozlišovací způsobilosti pro zboží osoby zúčastněné na řízení.

[53] Bylo na stěžovatelce, kterou tížilo břemeno tvrzení a břemeno důkazní, jaká tvrzení uvede a jaké důkazy k nim předloží. Stěžovatelka namítá, že nebyla povinna prokazovat četnost nákupů výrobků jiných výrobců či uvádět dataci nabídek těchto výrobků. Nejvyšší správní soud souhlasí s městským soudem, že pro posouzení, zda se ochranná známka stala označením v obchodě obvyklým, tedy natolik rozšířeným, že pozbyla svou schopnost identifikovat výrobky jejího vlastníka, jsou relevantní též údaje o podílech výrobků jiných podniků, které nesou takové označení, na trhu, a době, po kterou jsou nabízeny. Na jejich základě lze posuzovat dopad nabídek výrobků do povědomí průměrného spotřebitele. Zdruhovění ochranné známky spojené s pozbytím její základní funkce označení původu je ze své povahy určitým procesem, jehož délku může ovlivňovat řada faktorů. Stěžovatelce lze přisvědčit v tom, že pro zrušení ochranné známky dle § 31 odst. 1 písm. b) zákona o ochranných známkách postačí prokázat, že byl tento proces završen, tedy že označení rozšířeným užíváním zdruhovělo, a pozbylo tak rozlišovací funkci. To se však stěžovatelce předloženými důkazy prokázat nepodařilo.

[54] V situaci, kdy se stěžovatelka domáhá zrušení zapsané ochranné známky osoby zúčastněné na řízení, nelze požadavek na prokázání naplnění důvodů pro její zrušení považovat za nikterak excesivní. Předložené výtisky z několika internetových stránek s nabídkami výrobků, na nichž ani nejsou výrobky označené totožnou barevnou kombinací, bez údajů o jejich podílu na trhu, době, po kterou jsou nabízeny, názoru spotřebitelů apod. skutečně nemohou postačit k závěru o naplnění důvodu pro zrušení ochranné známky z důvodu jejího zdruhovění dle § 31 odst. 1 písm. b) zákona o ochranných známkách.

[55] Pokud jde o zápisy dalších ochranných známek, městský soud srozumitelně odůvodnil, že napadená ochranná známka se vymezenými barvami zřetelně lišila od evropských ochranných známek, na které stěžovatelka poukázala, s čímž Nejvyšší správní

soud souhlasí. Konkrétní argumentaci stěžovatelka v kasační stížnosti uplatnila pouze ve vztahu k evropské ochranné známce č. 445031. Nejvyšší správní soud neshledal důvodnou námitku stěžovatelky, že městský soud chybně označil horní pruh za spíše červený, ačkoli je oranžově – červený. Z napadeného rozsudku je zřejmé, že městský soud považoval za podstatné, že barva na této ochranné známce není čistě oranžová, jako je tomu v případě napadené ochranné známky, ale oproti napadené ochranné známce je více do červena, což není v rozporu s předloženým výpisem, z něhož plyne, že se jedná o barvu oranžovo-červenou. Nejvyšší správní soud nemá pochyb o tom, že čistě oranžová barva je od oranžovo-červené obecně rozeznatelná, navíc byla kombinována s výrazně odlišným odstínem šedé barvy a zapsána pro odlišné výrobky (zejména zahradní zavlažovací systémy a jejich součásti, hadicové spojky, vodní rozdělovače apod). Tvzení, že průměrný spotřebitel není schopen barvy obou ochranných známek rozlišit, stěžovatelka ničím neprokazuje. Nadto je třeba souhlasit s osobou zúčastněnou na řízení, že samotná existence ochranných známek nedokládá rozšířenost faktického užívání takového označení. K němu stěžovatelka žádné důkazy nepředložila.

[56] K námitce stěžovatelky, že ji měl žalovaný případně vyzvat k předložení vytištěných nabídek „v lepší kvalitě“, je třeba konstatovat, že závěr o neprokázání zdruhovění nebyl založen primárně na nedostatečné kvalitě předložených nabídek. Jejich předložení „v lepší kvalitě“ by nemohlo mít vliv na napadené rozhodnutí, neboť s ohledem na výše uvedené by k prokázání zdruhovění nepostačilo. Pro úplnost lze uvést, že bylo na stěžovatelce, jaké důkazy k prokázání svých tvrzení předloží, a nebylo povinností správních orgánů před vydáním rozhodnutí seznamovat stěžovatelku s hodnocením důkazů, včetně limitů identifikace barev výrobků na vytištěných podkladech.

[57] Nejvyšší správní soud tedy uzavírá, že předseda žalovaného v napadeném rozhodnutí a následně městský soud v napadeném rozsudku přesvědčivě odůvodnili, proč se stěžovatelce nepodařilo prokázat, že se napadená ochranná známka osoby zúčastněné na řízení stala pro výrobky, pro které je zapsána, označením, které je v obchodě obvyklé. Argumentace stěžovatelky, že došlo ke zdruhovění ochranné známky v důsledku činnosti či nečinnosti osoby zúčastněné na řízení, nemůže být s ohledem na výše uvedené důvodná, neboť nebylo předně prokázáno, že by došlo ke zdruhovění ochranné známky.

[58] Byť Nejvyšší správní soud nezpochybňuje, že obecně oranžová barva slouží k tomu, aby upozorňovala na nebezpečné součásti přístroje, a šedá je spojena s materiály, z nichž je výrobek vytvořen, nezaznamená to, že by (za splnění dalších podmínek, které nejsou předmětem tohoto řízení) nemohla ochranná známka tvořená těmito barvami mít rozlišovací schopnost. Je třeba zdůraznit, že předmětem tohoto řízení nebyl přezkum platnosti napadené ochranné známky a toho, zda napadená ochranná známka rozlišovací schopnost mohla získat, ale otázky, zda rozlišovací schopnost pozbyla tak, jak namítala stěžovatelka.

[59] K tvrzení ohledně způsobu užívání ochranné známky osobou zúčastněnou na řízení lze konstatovat, že předmětem řízení tak, jak ho vymezila stěžovatelka svým návrhem, nebyla otázka, zda osoba zúčastněná na řízení užívá ochrannou známku tak, jak je zapsána. Stěžovatelkou v řízení o kasační stížnosti předložený aktuální výpis z webových stránek www.stihl.cz (k datu 1. 3. 2023) nemůže být pro posuzovanou věc relevantní již proto, že

pokračování

jím stěžovatelka neprokazuje, jak byla ochranná známka užívána před vydáním napadeného rozhodnutí. Vzhledem k tomu, že stěžovatelka ke způsobu užívání ochranné známky osobou zúčastněnou na řízení nepředložila žádné důkazy v řízení před správním ani před městským soudem, nelze městskému soudu vytýkat, že pouze připomněl závěry správních soudů vyslovené v řízení o návrhu stěžovatelky na prohlášení ochranné známky osoby zúčastněné na řízení za neplatnou, v němž se soudy zabývaly mimo jiné užíváním napadené ochranné známky osobou zúčastněnou na řízení a získáním rozlišovací schopnosti.

[60] Námitka stěžovatelky, že považuje možnost předložit podklady od třetích osob, které by obsahovaly objemy prodeje konkrétních výrobků jiných subjektů obsahujících oranžovo-šedou barevnou kombinaci v konkrétních časových úsecích „za spíše nereálnou“, se míjí s důvody napadeného rozsudku. Městský soud poukázal na to, že žalovaný pouze v návaznosti na závěr o neunesení důkazního břemene příkladmo předestřel, jaké důkazy by mohly být způsobilé zdruhovění prokázat, a zdůraznil, že stěžovatelka mohla předložit například žalovaným zmíněné průzkumy relevantního trhu. Pouze na okraj lze poznamenat, že stěžovatelka ani netvrdila a nedoložila, že by se neúspěšně pokusila údaje o podílech na trhu získat. Je přitom obecně představitelné, že i jiné subjekty na trhu mohou mít zájem prokázat případné zdruhovění ochranné známky, a dosáhnout tak jejího zrušení. Nemožnost navrhovatele opatřit určité důkazy navíc nemůže znamenat, že by žalovaný měl přistoupit ke zrušení ochranné známky, přestože nebylo zdruhovění ochranné známky prokázáno.

[61] Stěžovatelka dále nesouhlasí s městským soudem, že neuvedla, jak napadené rozhodnutí zasahuje do jejích práv. Tato poznámka byla městským soudem zjevně uvedena pouze nad rámec rozhodovacích důvodů, které, jak bylo výše uvedeno, ob stojí. Městský soud se věcně vypořádal se všemi žalobními námitkami stěžovatelky a dospěl k závěru, že napadené rozhodnutí není v rozporu se zákonem. Vzhledem k tomu, že nepřistoupil k zamítnutí žaloby pro nedostatek aktivní věcné legitimace stěžovatelky, nepředstavuje tato argumentace přípustnou kasační námitku dle § 104 odst. 4 s. ř. s., a Nejvyšší správní soud se jí proto nezabýval.

V.

[62] S ohledem na výše uvedené shledal Nejvyšší správní soud kasační stížnost nedůvodnou, a proto ji zamítl (§ 110 odst. 1 s. ř. s.).

[63] Soud rozhodl o náhradě nákladů řízení o kasační stížnosti podle § 60 odst. 1 věty první s. ř. s. za použití § 120 s. ř. s. Stěžovatelka nebyla v řízení o kasační stížnosti úspěšná, proto nemá právo na náhradu nákladů řízení. Žalovanému, jemuž by jinak právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti příslušelo, soud náhradu nákladů řízení nepřiznal, protože mu v řízení o kasační stížnosti nevznikly žádné náklady nad rámec běžné úřední činnosti.

[64] Osoba zúčastněná na řízení má právo na náhradu jen těch nákladů, které jí vznikly v souvislosti s plněním povinností, které jí soud uložil (§ 60 odst. 5 s. ř. s.). Jelikož soud osobě zúčastněné na řízení žádné povinnosti neuložil, nemá na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti právo.

Poučení: Proti tomuto rozsudku **n e j s o u** opravné prostředky přípustné.

V Brně dne 17. května 2024

Lenka Krupičková
předsedkyně senátu