

ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedkyně JUDr. Elišky Cihlářové a soudců JUDr. Karla Šimky a JUDr. Jaroslava Hubáčka v právní věci žalobce: **J. S. Ltd.**, zastoupený JUDr. Michalem Havlíkem, advokátem se sídlem Hálkova 2, Praha 2, proti žalovanému: **Úřad průmyslového vlastnictví**, se sídlem Antonína Čermáka 2a, Praha 6, v řízení o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 18. 3. 2008, č. j. 10 Ca 197/2006 – 90,

takto:

Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 18. 3. 2008, č. j. 10 Ca 197/2006 – 90, **se zrušuje** a věc **se vrací** tomuto soudu k dalšímu řízení.

Odůvodnění:

Městský soud v Praze rozsudkem ze dne 18. 3. 2008, č. j. 10 Ca 197/2006 – 90, zamítl žalobu podanou žalobcem (dále jen „stěžovatel“) proti rozhodnutí předsedy Úřadu průmyslového vlastnictví (dále jen „Úřad“) ze dne 11. 5. 2006, zn. PZV 1999-32013, kterým bylo změněno rozhodnutí Úřadu průmyslového vlastnictví ze dne 20. 4. 2005 č. j. 25060/2004, zn. PVz 1999-32013 tak, že: „Průmyslový vzor č. 29399 se v rozsahu vnější úpravy výrobku podle varianty č. 1 „Základní provedení osvěžovače“ vymazává z rejstříku průmyslových vzorů. Výmaz působí od počátku platnosti průmyslového vzoru. Průmyslový vzor č. 29399 zůstává v platnosti v rozsahu vnější úpravy výrobku podle varianty č. 2 “Osvěžovač skřítek“. V odůvodnění rozsudku městský soud uvedl, že k datu podání přihlášky napadeného průmyslového vzoru tj. 25. 10. 1999, a k datu jeho zápisu 17. 2. 2000 byla právní úprava průmyslových vzorů zakotvena v ust. § 36 až § 62 zákona č. 527/1990 Sb., ve znění pozdějších předpisů, (dále jen „zákon č. 527/1990 Sb.“). K datu 1. 10. 2000 nabyl účinnosti zákon č. 207/2000 Sb., o ochraně průmyslových vzorů a o změně zákona č. 527/1990 Sb., o vynálezech, průmyslových vzorech a zlepšovacích návrzích, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon č. 207/2000 Sb.), který v ust. § 46 odst. 1 stanovil, že přihlášky průmyslových vzorů, o nichž nebylo před nabytím účinnosti tohoto zákona rozhodnuto, se projednají podle tohoto zákona. Splnění podmínek zápisu

průmyslového vzoru do rejstříku se hodnotí podle zákona platného v době podání přihlášky. Podle § 46 odst. 2 zákona č. 207/2005 Sb. se vztahy z průmyslových vzorů zapsaných do rejstříku před nabytím účinnosti tohoto zákona se řídí ustanoveními tohoto zákona. Vznik těchto vztahů, jakož i nároky z nich vzniklé, se však posuzují podle předpisů platných v době jejich vzniku. Podle ust. § 27 odst. 1 zákona č. 207/2000 Sb. zapsaný průmyslový vzor Úřad vymaže z rejstříku, pokud průmyslový vzor nesplňuje požadavky kladené na něj podle § 3 až 8 tohoto zákona [(písm. b)], nebo je-li v průmyslovém vzoru použito rozlišovací označení, které před vznikem práva přednosti průmyslového vzoru poskytuje vlastníku označení právo takové užití zakázat [písm. e)]. Má-li být zapsaný průmyslový vzor vymazán podle odst. 1 písm. b) nebo písm. e) až g), může být vymazán i částečně. V dané věci o návrhu na výmaz průmyslového vzoru podaném dne 13. 4. 2004 rozhodoval Úřad podle zákona č. 207/2000 Sb., ale podmínky zápisné způsobilosti průmyslového vzoru, který byl přihlášen 25. 10. 1999 a zapsán 17. 2. 2000, musely být posuzovány ve vztahu k ustanovením zákona č. 527/1990 Sb. K žalobní námitce stěžovatele, že v době podání přihlášky napadeného průmyslového vzoru zde byla dána překážka zápisné způsobilosti přihlášené vnější úpravy výrobku i ve variantě č. 2, neboť nebyla splněna hmotněprávní podmínka zápisu, aby šlo o vzor nový, městský soud uvedl, že institut průmyslového vzoru podle právní úpravy rozhodné v době podání přihlášky průmyslového vzoru poskytoval ochranu vnější úpravě výrobku, která je nová a průmyslově využitelná, tedy plošné nebo prostorové úpravě spočívající ve tvaru, obrysu, kresbě nebo uspořádání barev či v kombinaci těchto znaků. Požadavek novosti byl a je chápán jako absolutní objektivní kritérium, které neumožňuje chránit průmyslové vzory, pokud shodné vzory byly před nabytím práva přednosti zpřístupněny veřejnosti, tedy byly-li již shodné vzory zobrazeny či popsány v tisku či veřejně využívány, předvedeny apod. Za shodné vzory byly i podle této původní úpravy považovány ty, jejichž znaky se liší pouze nepodstatně, jak lze a contrario dovodit z ust. § 36 odst. 2 písm. e) zákona č. 527/1990 Sb., podle něhož průmyslovým vzorem není vnější úprava výrobku zjistitelná jen při zvláštní pozornosti. Byť tato zákonná úprava explicitně nestanovila požadavek individuální povahy, bylo možno z negativního vymezení v § 36 odst. 2 zákona č. 527/1990 Sb. dovodit, že přihlašovaný vzor se musel odlišovat od známých, zveřejněných a zapsaných vzorů, neboť i v tomto zákoně byla zakotvena premisa vzniku nového průmyslového vzoru vlastní tvůrčí prací, tedy nikoliv plagiátorstvím, kopírováním, přenesením apod. Průmyslový vzor, aby mu byla přiznána novost a zápisná způsobilost, proto musel vykazovat znaky, jimiž se podstatně odlišoval od starších vzorů. Vzhledem k legální definici v § 1 zákona č. 137/1995 Sb., ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon č. 137/1995 Sb.“), souběžně platného, mohlo dojít ke střetu i s označením zapsaným jako ochranná známka, neboť ochrannou známkou mohl být i tvar výrobku, pokud jako označení byl způsobilý odlišit výrobky nebo služby jedné osoby od výrobku nebo služeb jiné osoby, a to přesto, že ochrana poskytovaná průmyslovým vzorům a ochrana poskytovaná označení jako ochranné známce se v zásadě liší především ve funkci, kterou má tato ochrana plnit, neboť ochranná známka jako označení má nesporně plnit funkci rozlišovací, tj. odlišit výrobky různých výrobců na trhu, a tedy identifikovat výrobce bez ohledu na druh výrobku který vyrábí či na jeho vnější vzhled, zatímco ochrana průmyslovým vzorem je ochranou poskytovanou výsledku vlastní tvůrčí činnosti původce nového zpracování, resp. nového vzhledu výrobku. Stěžovatel se dovolával právě střetu průmyslově-právní ochrany a známkoprávní ochrany, neboť průmyslový vzor nesplňoval požadavek novosti, jehož absenci opíral stěžovatel o vlastnictví kombinovaných či obrazových mezinárodních ochranných známek s účinky pro Českou republiku, které

představují ucelenou známkovou řadu, přičemž nejstarší z nich požívá prioritu od roku 1954 a jsou zapsány pro tentýž druh výrobků, a to osvěžovače vzduchu, tedy výrobky totožné s těmi, pro které byl přihlášen napadený průmyslový vzor. Městský soud se ztotožnil s Úřadem, který porovnal, zda namítané označení ochranných známek vykazuje shodné charakteristické znaky napadené varianty č. 2 průmyslového vzoru, a učinil závěr, že této variantě nelze přisoudit vzhled jehličnatého stromu, nýbrž podobu skřítka s dokreslenými markanty do základní plochy, tedy že se od sebe liší výtvarným pojetím natolik, že zobrazení vnější úpravy výrobku v této variantě již nepředstavuje jehličnatý strom, ale postavu s obličejem, rukama a nohama s botami, z čehož plyne nutnost určitého barevného odlišení. Tyto konkrétní rozdíly shledal natolik zřetelné, že vykazují novost vnější úpravy výrobku. Podle městského soudu rozhodné znaky vnější úpravy výrobku ve variantě č. 2 zásadně mění výraz původní siluety výrobku, v níž mohla být ještě spatřována podobnost se siluetou stromu. Silueta ve spojení s obličejem, rukama a nohama s botami výrobku připisuje odlišný, osobitý vzhled postavy – skřítka (trpaslíka či obdobné pohádkové bytosti). Ani v přihlášeném bílo-šedo-černém provedení nelze mít vnější vzhled výrobku jednoznačně za personifikovaný strom, jak tvrdí stěžovatel. Podle městského soudu přidané grafické znaky spolu s obrysem a siluetou již vytvářejí nový vnější vzhled výrobku a nekolidují s označením zapsaných ochranných známek stěžovatele ani s vnějším vzhledem jeho výrobků, protože vykazují zcela odlišný celkový vjem a rozdíl je patrný bez vynaložení zvláštní pozornosti. Proto byla splněna podmínka novosti. Označení chráněné ochrannými známkami stěžovatele tak není shodné ani podobné vnějšímu vzhledu zobrazení průmyslového vzoru ve variantě č. 2, a nemohlo tak založit překážku zápisné způsobilosti proto, že by tento vnější vzhled výrobku byl před podáním přihlášky znám z rejstříku ochranných známek nebo proto, že by na trhu byl prezentován a obchodován výrobek odpovídající tvarem označení.

Městský soud dále uvedl, že důvodem pro zrušení napadeného rozhodnutí neshledal ani skutečnost, že Úřad pro srovnání navíc použil konkrétní provedení obou výrobků v barevném provedení, neboť jak vyplývá napadeného rozhodnutí (ze str. 7 a násl.), předmětem posouzení bylo primárně nebarevné zobrazení varianty č. 2 průmyslového vzoru s označením chráněným ochrannými známkami stěžovatele. Pokud se závěr opírá rovněž o konkrétní barevná provedení výrobků, akcentuje se tím rozdílnost vnějšího vzhledu daných výrobků přímo. Podle městského soudu zde však správní orgán neopírá svůj závěr o slovní prvek LUKANA, nýbrž v této souvislosti srovnává jen barevné a grafické odlišnosti. I v případě aplikace žluté barvy u výrobku stěžovatele, tedy žlutého stromu, se provedení výrobku ve variantě č. 2 průmyslového vzoru v téže barvě liší dostatečně výrazně, a to právě markanty, které v zobrazení vzoru akcentují, že nejde o strom, ale o pohádkovou postavu skřítka (obličej, ruce, nohy a boty). Poukaz stěžovatele na rozhodnutí ve věci zamítnutí přihlášky ochranné známky podané vlastníkem napadeného průmyslového vzoru a hodnocení účelovosti grafických prvků v přihlašovaném označení, rovněž tak poukazy na jiná rozhodnutí Úřadu v jiných řízeních nemohou být relevantní v dané věci, neboť předmětem soudního přezkumu je konkrétní rozhodnutí správního úřadu a právě a jen jeho soulad se zákonem. Pro rozhodování soudu v konkrétní právní věci proto není rozhodný závěr Úřadu vyslovený v jiném řízení. Soud není zákonem nadán pravomocí posuzovat rozhodovací činnost Úřadu obecně, ani jinak zasahovat do sféry jeho pravomoci. Obecný závěr, že řízení ve věci přihlášky ochranné známky a řízení ve věci přihlášky průmyslového vzoru či jejich výmazů jsou odlišnými

řízeními a posuzují se v nich průmyslová práva odlišného charakteru, odpovídá rozhodné právní úpravě.

Pokud se stěžovatel odvolával na rozhodnutí Soudu prvního stupně ohledně částečného zamítnutí přihlášky ochranné známky Společenství č. 252288, k tomu městský soud uvedl, že citovaný rozsudek řeší kolizi mezi podanou přihláškou ochranné známky a ochrannými známkami stěžovatele s dřívějším právem přednosti a posuzoval pravděpodobnost záměny mezi označeními, a to předně z pohledu funkce ochranné známky. Ohledně zaměnitelnosti pak dospěl k závěru, že celkový dojem – tvar připomínající jehličnatý stromek – nebyl dalšími prvky (obličejem, rukou a botami) vkreslenými do siluety stromku změněn natolik, aby dominantním prvkem nezůstal obrys jehličnanu, který bude primárně vnímán, a z vizuálního a i významového hlediska shledal zaměnitelnost kolidujících označení, když přihlašované označení by mohlo vést u běžného spotřebitele k závěru o zábavné a oživené variantě starší ochranné známky stěžovatele. V této právní věci nešlo o spor z práv k ochranné známce, především však grafickými prvky ve variantě č. 2 průmyslového vzoru došlo k popření podobnosti siluety (obrysu) s podobou jehličnatého stromu vůbec. Pokud tedy obrys sám mohl bez grafiky navozovat dojem stromu, byla tato možnost významu siluety popřena (upozaděna) vloženou grafikou a celkovým novým výrazem byl posunut i význam zobrazení. Městský soud proto nemá za to, že v této právní věci došlo k vybočení z výkladových pravidel zastávaných Evropským soudním dvorem. Pouze pro úplnost poukázal na u něho projednávanou věc sp. zn. 10 Ca 196/2006, kde právě s ohledem na jiné zobrazení variant průmyslového vzoru a jiné grafické doplnění siluety stromu naopak shledal, že výrazová (ani významová) podoba vnějšího vzhledu průmyslového vzoru nepopřela základní tvar jehličnanu známý z ochranných známek a výrobku stěžovatele, a proto nebyly splněny podmínky zápisné způsobilosti.

Městský soud dále uvedl, že osvěžovače lze zajisté vyrábět ve všech možných tvarech, ale podstatné je, zda se dosáhne tvůrčím způsobem nového vnějšího výrazu, designu výrobku. Technická potřebnost či výhodnost tvaru v případě osvěžovačů vzduchu rozhodně není limitujícím faktorem, který by omezoval tvůrčí volnost původce v tom smyslu, že v jiném tvaru by výrobek nebyl funkční. Rovněž tak výhrada týkající se užívaného obalu není v daném případě pro závěr ve věci v zásadě rozhodnou a městský soud vyslovil souhlas v tomto směru s argumentem Úřadu. Je věcí výrobce, aby ochrannou známku, jíž opatřuje své výrobky, uvedl přímo na obalu, popř. je-li výrobek sám vnějším vzhledem identickým s ochrannou známkou a takto má i sloužit k identifikaci konkrétního výrobce, byl přebalen tak, aby identitu výrobce neznemožnil.

Proti tomuto rozsudku podal stěžovatel v zákonné lhůtě kasační stížnost z důvodů uvedených v ustanovení § 103 odst. 1 písm. a) a b) s. ř. s. V kasační stížnosti především poukázal na to, že předmětem daného řízení je otázka, zda vnější úpravu výrobku ztělesněnou ve variantě č. 2 průmyslového vzoru lze považovat za novou ve vztahu ke starším ochranným známkám stěžovatele v souladu s § 36 odst. 1 zákona č. 527/1990 Sb. Závěry městského soudu, který se ztotožnil se závěrem Úřadu orgánu, že připojení grafických prvků k variantě č. 2 napadeného průmyslového vzoru jí připisuje odlišný osobitý vzhled postavy, považuje stěžovatel za nesprávné právní posouzení otázky novosti ve smyslu § 36 odst. 1 a § 38 zákona č. 527/1990 Sb. a nesprávné posouzení otázky celkového odlišného dojmu vnější úpravy výrobku ve smyslu § 36 odst. 2 písm. e) výše

citovaného zákona. Stěžovatel je toho názoru, že pouhé přidání několika grafických prvků k vnějšímu vzhledu výrobku ztělesněnému v pravomocně vymazané variantě č. 1 napadeného průmyslového vzoru není nové řešení vnějšího vzhledu výrobku. Dominantní znak vnější úpravy a celkový dojem, jenž vyvolává, musí být posuzován s ohledem na specifický druh zboží, o něž se jedná. V daném případě se jedná o osvěžovače vzduchu vyrobené zpravidla z kartonu (tedy v podstatě plošné výrobky), které představují zboží každodenní potřeby, často nakupované formou samoobslužného prodeje. Výrobek je pak užíván zpravidla zavěšením do volného prostoru, např. v interiéru automobilu. Z tohoto důvodu hraje silueta zásadní roli při rozlišování výrobků a posuzování odlišností, resp. novosti jednoho výrobku ve vztahu k druhému z pohledu informovaného uživatele. Zejména při zavěšení osvěžovače vzduchu v interiéru automobilu a pohledu zvenku dovnitř, tedy ze světla do tmavšího prostředí, nebudou grafické prvky ztvárněné na plošném výrobku z hlediska informovaného uživatele snadno rozpoznatelné a rozhodujícím znakem pro identifikaci výrobku bude jeho obrys. Stěžovatel se ztotožnil se závěrem městského soudu, že pro tvar osvěžovače je typická v podstatě neomezená tvůrčí volnost původce, neboť není předem vyloučen žádný tvar, který by nebyl funkční, a naopak není předem určen žádný tvar, který by představoval technicky výhodné provedení. Z tohoto důvodu zvolil před více než 50 lety jako charakteristický tvar pro své osvěžovače tvar jehličnanu. Z velké volnosti původce designu osvěžovače vzduchu pak vyplývá nutnost relativně přísnějšího posuzování novosti a celkového odlišného tvaru u osvěžovačů vzduchu než u jiných výrobků. Opačně by tomu bylo např. u stolu, který musí, aby plnil svou funkci, mít vodorovnou plochu zhruba 80-100 cm nad povrchem a nohy či podobnou oporu. Těmito funkčními předpoklady je volnost designéra stolu při volbě tvaru podstatně omezena.

Stěžovatel v kasační stížnosti vyslovil nesouhlas se závěrem městského soudu, že celkový dojem vyvolávaný 2. variantou je vzhled postavy skřítka (trpaslíka či obdobné pohádkové bytosti). Podle názoru stěžovatele byly nevýrazné grafické prvky do vnější úpravy výrobku podle 2. varianty jen dodatečně a účelově vloženy. Tento závěr vyplývá i z toho, že kresbě obličeje není překvapivě přizpůsobena celková silueta výrobku, zejména nos směřující nalevo, a ani prsty na rukou či dvě samostatné nohy s botami. Při pohledu na siluetu výrobku z hlediska informovaného uživatele nutno konstatovat, že se jedná o siluetu jehličnatého stromu s přimalovaným obličejem, rukama a nohama s botami. Pokud by záměrem původce bylo skutečně vytvořit osvěžovač vzduchu ve tvaru skřítka, jistě by charakteristické rysy přimalovaného obličeje, rukou a nohou promítl do siluety, aby se jednalo opravdu o siluetu skřítka. Pokud by stěžovatel přijal argumentaci, že stejná nebo vysoce podobná vnější úprava výrobku se po opatření grafickými prvky stává novou a vyvolává celkový odlišný dojem, vedlo by to k výsledkům ad absurdum. Průmyslové vzory mají chránit originální tvůrčí design průmyslově vyráběných výrobků. Podle shora uvedené logiky by pak bylo způsobilé k ochraně průmyslovým vzorem např. již jen takové grafické provedení židle, jejíž vnější vzhled či velmi podobná úprava již byly dříve zveřejněny, které by bylo oproti dřívějšímu modelu modifikováno, např. přimalováním nějakých motivů na opěradlo. Jeden soutěžitel by si tedy mohl chránit a osobovat výlučná práva k okopírovanému tvaru výrobku, k němuž by přidal pouze libovolné grafické provedení. Tento důsledek rozhodně nelze považovat za legislativní záměr a účel existence ochrany průmyslových vzorů. Tím je ochrana garantovaná pro jedinečnou tvůrčí činnost designéra, nikoliv pro kopírování designu výrobků jiných soutěžitelů. Stěžovatel již v návrhu na výmaz a poté i v žalobě opakovaně poukazoval na skutečnost, že přihláška

ochranné známky č. 166449 obsahující totožný tvar výrobku přihlášená mimo jiné pro osvěžovače vzduchu a obdobné zboží stejným přihlašovatelem, byla pravomocně Úřadem zamítnuta z důvodu nebezpečí záměny se staršími ochrannými známkami stěžovatele.

Dále stěžovatel upozornil na rozsudek Soudu prvního stupně ze dne 7. 9. 2006, v případě č. T-168/04, kterým bylo potvrzeno rozhodnutí Úřadu pro harmonizaci ve vnitřním trhu (dále jen „OHIM“), kterým byla pravomocně zamítnuta přihláška ochranné známky společenství č. 252288. Stěžovatel považuje za krajně nežádoucí stav, kdy tvar výrobku, který je Úřadem pravomocně shledán jako nezpůsobilý k zápisu jako ochranná známka z důvodu zásahu do starších práv třetích osob, je poté Úřadem a soudem shledán jako způsobilý k zápisu jako průmyslový vzor. Ačkoliv je nepochybné, že se jedná o samostatná řízení podle jiných právních předpisů, má stěžovatel za to, že se s touto otázkou správní orgán ani soud řádně nevypořádaly, když věcně nezkoumaly podobnost zamítnutého označení a zapsaného průmyslového vzoru a spokojily se se závěrem, že nebezpečí záměny u ochranných známek a novost a celkový odlišný dojem u průmyslových vzorů jsou zcela odlišné otázky. Je nepochybné, že důvod a účel ochrany průmyslových vzorů (ochrana původního tvůrčího designu výrobku) a ochranné známky (označení způsobilé rozlišovat zboží jednotlivých podnikatelů) jsou různé. Nicméně je rovněž nepochybné, že v konečném důsledku poskytují průmyslový vzor i ochranná známka chránící tvar výrobku, což výslovně připouští jak § 1 zákona č. 137/1995 Sb., ve znění pozdějších předpisů, tak § 1 zákona č. 441/2003 Sb., ve znění pozdějších předpisů a o něž se v případě starších ochranných známek stěžovatele jedná, svému vlastníkovi v podstatě téměř stejné právo, totiž výlučné právo výrobek s chráněnou vnější úpravou (průmyslový vzor) či tvarem výrobku (ochranná známka) uvádět na trhu. Umožnění zápisu průmyslového vzoru v daném případě tak vede k obcházení známkoprávní ochrany a k rozmělňování rozlišovací schopnosti zapsaných ochranných známek, neboť legalizuje koexistenci zaměnitelných výrobků.

Stěžovatel dále namítal, že již v žalobě upozorňoval na závažnou vadu napadeného správního rozhodnutí, kterou spatřuje v tom, že ačkoliv obdélníková plocha není v 2. variantě průmyslového vzoru nijak znázorněna, srovnává Úřad na str. 12 napadeného rozhodnutí barevné provedení konkrétního výrobku stěžovatele s vůní Moschus v zeleném provedení a konkrétního výrobku, který má žlutou barvu a slovní označení LUKANA. Takové srovnání konkrétního barevného provedení reálných výrobků považuje stěžovatel za nepřípustné, neboť předmětem řízení o výmazu průmyslového vzoru, tak jak jej vymezil v souladu s dispoziční zásadou svým návrhem na výmaz, je výlučně posouzení zápisné způsobilosti napadeného průmyslového vzoru tak, jak je zapsán, vůči starším ochranným známkám tak, jak jsou zapsány. Kromě toho není zřejmé, jakou cestou si Úřad znázorněné vzorky opatřil. K celkové zmatečnosti tohoto důkazu pak ještě přispívá skutečnost, že zobrazené slovní označení LUKANA je ochrannou známkou třetí osoby. Zcela jasný není také důvod, proč porovnával Úřad právě zelené provedení výrobku se žlutým, když stěžovatel uvádí na trh více než 30 barevných provedení výrobku včetně žluté. Postup Úřadu je tak v rozporu s dispoziční zásadou a městský soud se s touto procesní vadou přesvědčivě nevypořádal. Dále stěžovatel poukázal na to, že napadené správní rozhodnutí vybočuje z řady rozhodnutí, a tím i obvyklé rozhodovací praxe Úřadu. Tento nesoulad je v rozporu se zásadou rovnosti a právní jistoty účastníků, a zejména pak s právní zásadou, že v obdobných případech je třeba rozhodovat obdobně, tedy aby při

rozhodování skutkově shodných nebo podobných případů nevznikaly nedůvodné rozdíly. Stěžovatel k námitce vybočení z obvyklé rozhodovací praxe navrhl jako důkaz rozsudek Městského soudu v Praze 10 Ca 196/2006 ze dne 13. 3. 2008. Ze všech uvedených důvodů stěžovatel navrhl, aby napadený rozsudek byl zrušen a věc vrácena městskému soudu k dalšímu řízení.

Ve vyjádření ke kasační stížnosti Úřad uvedl, že jak vyplývá z odůvodnění napadeného rozhodnutí i rozsudku soudu, právě přidané grafické prvky natolik ovlivnily vnější vzhled předmětné varianty průmyslového vzoru, že jí již nelze připisovat možný vzhled jehličnatého stromu. Tyto prvky dodávají variantě č. 2. průmyslového vzoru vzhled postavy, konkrétně skřítka s čepicí a nohama v botách, který v rukou svírá obdélníkovou plochu. Jestliže vymazanou variantu č. 1 průmyslového vzoru ještě bylo možné považovat za podobnou siluetě jehličnatého stromu, u varianty č. 2 vzhledem k přidaným grafickým prvkům nelze o podobnosti hovořit. Podmínka novosti tak byla splněna. Úřad sice připustil, že při užití výrobku v interiéru automobilu je pro pozorovatele rozlišitelnější obrys výrobku než grafické prvky na jeho povrchu, ale zároveň podotkl, že silueta napadené varianty č. 2 průmyslového vzoru sice může připomínat jehličnatý strom, ovšem vzhledem k jejímu značně nepravidelnému tvaru nelze na první pohled s určitostí říci, že by to strom skutečně byl, na rozdíl od namítané ochranné známky stěžovatele, jejíž silueta je naprosto jednoznačná. Obrys i grafické prvky předmětné varianty průmyslového vzoru dostatečně dodávají jeho vnějšímu vzhledu novost, a Úřad proto souhlasí s názorem městského soudu, že lze osvěžovače vyrábět ve všech možných tvarech včetně kónického, ale podstatné je, zda se dosáhne tvůrčím způsobem nového vnějšího výrazu, designu výrobku. Názor stěžovatele, že se jedná o siluetu stromu s přimalovaným obličejem, rukama atd., Úřad považuje za ničím nepodloženou a zcela irelevantní spekulaci. Stejně tak by bylo možno říci, že vymazaná varianta č. 1 průmyslového vzoru byla siluetou skřítka, ze které byly odstraněny grafické prvky. Ve prospěch této verze navíc svědčí i samotný obrys, který je na jehličnatý strom velmi nepravidelný, což je způsobeno zejména obdélníkovou plochou, kterou skřítek drží v rukou. Rovněž je třeba podotknout, že jelikož se jedná o skřítka s širokým kloboukem přesahujícím jeho obličej, je zřejmé, že ze siluety nemůže být jeho obličej patrný. K námitce stěžovatele ohledně právní ochrany, kterou poskytuje zapsaný průmyslový vzor a na druhé straně ochranná známka, Úřad uvedl, že ochranné známky a průmyslové vzory jsou dva odlišné právní instituty určené k ochraně různých práv, z čehož vyplývá, že k jejich zápisu je třeba splnit různé podmínky. Ochrannou známkou je označení způsobilé k odlišení výrobků a služeb různých poskytovatelů, zatímco průmyslovým vzorem je vnější úprava výrobku, která je nová a průmyslově využitelná. Způsobilost k zápisu je tedy nutno posuzovat z rozdílných hledisek podle toho, zda se určitý předmět přihlašuje jako ochranná známka či průmyslový vzor. Nelze tedy mít bez dalšího za to, že zamítne-li Úřad zapsat určitý předmět jako ochrannou známku, je z tohoto důvodu vyloučen zápis průmyslového vzoru obdobného vzhledu. Povinností Úřadu je posuzovat každý případ v jeho konkrétních souvislostech a podmínkách, proto nelze obecně dovozovat, že v případech, které se na první pohled jeví jako podobné, bude Úřad bez dalšího rozhodovat stejně. Námitku stěžovatele, že Úřad srovnával zelenou variantu výrobku stěžovatele se žlutou variantou napadeného vzoru s nápisem LUKANA, Úřad označil za zcela bezpředmětnou, neboť jak vyplývá z napadeného rozhodnutí, předmětem posouzení bylo nebarevné zobrazení varianty č. 2 průmyslového vzoru s označením chráněným ochrannými známkami stěžovatele. Skutečnost, že Úřad v odůvodnění na str. 12 pro srovnání navíc použil konkrétní barevné

provedení výrobků, nelze považovat za vadu řízení. Šlo jen o přímé srovnání barevných a grafických odlišností zdůrazňujících rozdílnost vnějšího vzhledu předmětů posuzování. K vybočení z předmětu správního řízení tedy nedošlo, neboť Úřad je povinen posuzovat jednotlivé případy s přihlédnutím k jejich konkrétním okolnostem a specifikům. Na základě domnělé podobnosti tedy nelze rozhodnutí Úřadu bez dalšího předjímat. Na základě uvedených skutečností Úřad navrhl, aby napadený rozsudek byl potvrzen a kasační stížnost zamítnuta.

Nejvyšší správní soud přezkoumal na základě kasační stížnosti napadený rozsudek v souladu s ustanovením § 109 odst. 2 a 3 s. ř. s., vázán rozsahem a důvody, které uplatnil stěžovatel v podané kasační stížnosti, a přitom sám neshledal vady uvedené v odst. 3, k nimž musel přihlédnout z úřední povinnosti.

Podle obsahu spisu podal dne 25. 10. 1999 Mgr. M. P. (dále jen "původce") přihlášku průmyslového vzoru s názvem „Osvěžovač vzduchu" ve dvou variantách : varianta č. 1 „základní provedení osvěžovače" a varianta č. 2 "Osvěžovač skřítek", přičemž varianta č. 1 představuje obrys, druhá varianta má v témže obrysu graficky ztvárněný obličej, ruce a boty. Obě varianty byly dne 17. 2. 2000 zapsány do rejstříku pod č. 29399. Dne 13. 4. 2004 podal stěžovatel návrh na výmaz uvedeného průmyslového vzoru, a to v obou variantách. Argumentoval pouze nepatrnou odlišností průmyslových vzorů se svými ochrannými známkami. Rozhodnutím Úřadu ze dne 20. 4. 2005 č. j. 25060/2004 byl návrh na výmaz průmyslového vzoru zamítnut. Proti tomuto rozhodnutí podal stěžovatel rozklad, o němž předseda Úřadu rozhodl tak, že průmyslový vzor v rozsahu varianty č. 1 vymazal a v rozsahu varianty č. 2 ponechal v platnosti.

Podle ustanovení § 36 odst. 1 zákona č. 527/1990 Sb. se za průmyslový vzor podle tohoto zákona považuje vnější úprava výrobku, která je nová a průmyslově využitelná. Podle odst. 2 písm. b) citovaného ustanovení není průmyslovým vzorem přenesení známé vnější úpravy výrobku na výrobek jiného druhu, nebo vnější úprava vytvořená zvětšením či zmenšením známé vnější úpravy výrobku a podle písm. e) vnější úprava výrobku zjistitelná jen při zvláštní pozornosti.

Podle ustanovení § 37 zákona č. 527/1990 Sb. je vnější úpravou výrobku plošná nebo prostorová úprava spočívající zejména ve tvaru, v obrysu, v kresbě nebo v uspořádání barev či v kombinaci těchto znaků.

Podle ustanovení § 55 zákona č. 527/1990 Sb. majitel průmyslového vzoru má výlučné právo využívat průmyslový vzor, poskytnout souhlas k využívání průmyslového vzoru jiným osobám nebo na ně průmyslový vzor převést.

Podle ustanovení § 56 zákona č. 527/1990 Sb. průmyslový vzor využívá, kdo při své hospodářské činnosti podle něho zhotoví výrobek nebo takový výrobek dováží či uvádí do oběhu.

Podle ustanovení § 1 zákona č. 137/1995 Sb. je ochrannou známkou označení tvořené slovy, písmeny, číslicemi, kresbou nebo tvarem výrobku nebo jeho obalu, popřípadě jejich kombinací, určené k rozlišení výrobků nebo služeb pocházejících od

různých podnikatelů a zapsané do rejstříku ochranných známek vedeného Úřadem průmyslového vlastnictví.

Stěžovatel v kasační stížnosti uplatnil námitky zpochybňující jednak konkrétní úvahy při hodnocení vyobrazení průmyslového vzoru Úřadem a městským soudem (popis vyobrazení jako postavičky s kloboukem držící v ruce obdélníkový předmět atd.) a dále vznesl zásadní námitku nezákonnosti napadeného rozsudku z důvodu nesprávného posouzení právní otázky, zda při hodnocení aspektu novosti průmyslového vzoru je stávající správní praxe Úřadu, OHIM a judikatura Soudu první instance týkající se aspektu zaměnitelnosti pro dané řízení irelevantní, neboť se jedná o řízení ve věci zápisu průmyslových vzorů, a nikoliv o známkoprávní řízení, jak opakovaně zdůraznil Úřad i městský soud.

Nejvyšší správní soud se ztotožňuje se závěrem městského soudu, že došlo ke střetu práv z ochranné známky a průmyslového vzoru, zejména s ohledem na skutečnost, že ochrannou známku stěžovatele tvoří tvar – silueta stromu. Shodně také jako městský soud konstatuje, že z ust. § 36 odst. 2 zákona č. 527/1990 Sb. lze dovodit, že přihlašovaný vzor se musel odlišit i od známé vnější úpravy výrobku, a to bez vynaložení zvláštní pozornosti. Vzhledem k tomu, že ochrannou známku stěžovatele tvoří tvar a z definice § 37 citovaného zákona vyplývá, že vnější úpravou výrobku může být i tvar, mohl být známý tvar tvořící ochrannou známku stěžovatele překážkou zápisné způsobilosti průmyslového vzoru.

S dalšími závěry městského soudu, v nichž převzal argumentaci Úřadu, se však již Nejvyšší správní soud neztotožňuje. Nejvyšší správní soud je naopak toho názoru, že v dané věci jde o spor z existujících práv k ochranné známce a z práv k průmyslovému vzoru, respektive o spor, zda práva k dříve chráněné a známé ochranné známce stěžovatele, jak po celé řízení opakovaně stěžovatel namítá, mohou být narušena výkonem práv k zapsanému průmyslového vzoru (černobílá varianta č. 2). Také v rozsudku ze dne 13. 3. 2008, sp. zn 10 Ca 196/2006, na nějž se stěžovatel odvolával, městský soud uvedl, že v obou případech může být ochrana poskytnuta novému, individuálnímu označení, resp. zobrazení výrobku, jenž vykazuje nezaměnitelný vnější vzhled, čímž může plnit jako označení funkci rozlišovací pro výrobce, avšak může také splňovat kritéria pro ochranu institutem průmyslového vzoru, neboť současně znamená nové, individuální řešení vnějšího vzhledu výrobku, popř. obalu. Ke střetu dochází právě proto, že ochrannou známkou může být rovněž trojrozměrný tvar výrobku, obdobně jako tomu je u ochrany vnějšího vzhledu takového trojrozměrného výrobku, přičemž podle zákona č. 527/1990 Sb. je rozsah ochrany dán právě vyobrazením průmyslového vzoru, jak je zapsán v rejstříku.

Nejvyšší správní soud se proto nejprve zaměřil na posouzení otázky, zda charakter a reálný výkon práva vyplývajícího ze zapsané ochranné známky může být omezen, či dokonce popřen, zapsáním určitého vyobrazení výrobku jako průmyslového vzoru s právními účinky ve smyslu §§ 19 až 25 zákona č. 527/1990 Sb. V dané věci totiž došlo k situaci, kdy konkurent stěžovatele v nezměněné podobě uplatnil grafickou podobu výrobku jednak jako označení v řízení o zápisu ochranné známky (neúspěšně) a dále jako vyobrazení v řízení o zápisu průmyslového vzoru (úspěšně). Je tedy nutné nejprve posoudit, zda tato průmyslová práva mají i shodné aspekty právních následků, které pro

majitele z těchto práv vyplývají a zda může dojít k tomu, že tyto budou kolidovat či naopak, zda je jejich charakter natolik odlišný, že ke kolizi nemůže dojít, jak dovodil Úřadem v odůvodnění napadeného rozhodnutí.

Jednou z obsahových charakteristik práva k zapsané ochranné známce je možnost výrobky takto označené uvádět do oběhu a naopak domáhat se zákazu užívání označení shodného či obdobného na jiných výrobcích, které by byly z pohledu spotřebitele zaměnitelné s výrobky nesoucími ochrannou známku či by svým označením asociovaly výrobek vlastníka ochranné známky a de facto by tak těžily ze známosti, oblíbenosti nebo např. dobré pověsti výrobků vlastníka ochranné známky. Bez naplnění tohoto obsahového aspektu práva vyplývajícího z ochranné známky by byl zápis ochranné známky pouze formálním aktem.

Pokud se jedná o charakter práv k průmyslovému vzoru, slouží k ochraně tvůrčí práce designéra při vytvoření zcela nového originálního vzhledu výrobku. Jedním z jeho obsahových charakteristik je ochrana před kopírováním takto chráněného vzhledu výrobku, neboť by konkurent bez vynaložení potřebné tvůrčí činnosti těžil z úsilí majitele průmyslového vzoru. Práva vyplývající z chráněného průmyslového vzoru spočívají mimo jiné v tom, že jeho vlastník má výlučné právo tento vzor užívat, přičemž užíváním průmyslového vzoru je nutno rozumět především výrobu a uvádění výrobku, na základě průmyslového vzoru vyrobeného, do oběhu.

V tomto kontextu tedy nelze hovořit o tom, že charakter práv je v dané věci, kdy součástí ochrany oběma instituty je tvar (konkrétně silueta) výrobku, zcela odlišného charakteru. Z posuzovaných průmyslových práv totiž vyplývá pro jejich vlastníky shodné právo – uvádět výrobek s chráněným tvarem (siluetou) do oběhu. Spory z práv k ochranné známce a průmyslovému vzoru tedy nezahrnují pouze nejčastější variantu střetu staršího a novějšího práva svědčícího zapsaným ochranným známkám různých majitelů či střet staršího a novějšího průmyslového vzoru. Vzhledem k výše vymezenému obsahu práv vyplývajících ze zapsané ochranné známky a zapsaného průmyslového vzoru může dojít k prolínání těchto způsobů ochrany průmyslového vlastnictví a v případě střetu starší známkoprávní ochrany a novějšího průmyslového vzoru je proto nutno takový případ řešit i s přihlédnutím ke stávající správní praxi a judikatuře týkající se zaměnitelnosti. Posuzování aspektu zápisné způsobilosti ve smyslu zákona č. 527/1990 Sb. nemůže proto být v daném případě vyčerpáno formálním porovnáním odlišností a shodností jednotlivých grafických prvků obou vyobrazení.

V případě, kdy došlo k zápisu varianty č. 2 jako průmyslového vzoru, může proto v důsledku postupu Úřadu nastat situace, že bude uváděn do oběhu výrobek, jehož vyobrazení bylo v podobě shodné jako napadnutá varianta průmyslového vzoru č. 2 Úřadem zároveň zamítnuto ve známkoprávním řízení s tím, že by uvedení výrobku s tímto označením vyvolalo u spotřebitelů nebezpeční záměny s výrobkem stěžovatele. Úřad v rozhodnutí ze dne 2. 12. 2003, zn. Sp. O – 166449 zhodnotil označení shodné jako vzhled výrobku ve variantě č. 2 průmyslového vzoru následujícím způsobem: „Ze srovnání zveřejněného označení a namítaných mezinárodních ochranných známek je zřejmé, že zveřejněné označení i namítané mezinárodní ochranné známky jsou obdobného tvaru, a to tvaru jehličnatého stromu. Další prvky, které obsahuje zveřejněné označení, nejsou pro celkový dojem, který toto označení vyvolává, natolik výrazné, aby byly schopné změnit

celkový ráz označení. Tvar postavičky dokonce sám o sobě natolik připomíná obrys jehličnatého stromu, že je pravděpodobné, že průměrný spotřebitel nebude označení vnímat jednoznačně jako postavičku, ale spíše jako personifikovaný strom s obličejem a trupem umístěným v koruně stromu a nohami v botách umístěnými v kmeni a kořenech stromu.“ V odůvodnění prvostupňového rozhodnutí ze dne 28. 3. 2003 ve věci O - 166449 je také uvedeno, že při hodnocení zaměnitelnosti kolizních označení přihlížel Úřad i k tomu, že stěžovatel má vytvořenu známkovou řadu; z tohoto důvodu je pravděpodobnost, že se spotřebitel bude domnívat, že se jedná o další známku v této řadě a že výrobky takto označené vyrábí stěžovatel, značně vyšší.

Nejvyšší správní soud zdůrazňuje, že zápisem průmyslového vzoru ve variantě č. 2 může dojít k tomu, že výrobek bude nabízen spotřebiteli osvěžovačů vzduchu, který by měl být v daném případě chápán jako informovaný spotřebitel výrobků – osvěžovačů vzduchu, tedy jako spotřebitel, který osvěžovače běžně nakupuje a používá (Pojem spotřebitele není v tomto ohledu důvodu interpretovat jinak než ve smyslu rozhodnutí Soudu prvního Stupně). Lze o něm tudíž předpokládat, že je dobře obeznámen i s osvěžovači stěžovatele a že jako informovaný spotřebitel výrobkům nevěnuje při výběru zvláštní pozornost, jakou by bylo možno očekávat od neinformovaného spotřebitele, neznalého kategorie a značek těchto výrobků. Proto silueta výrobků stěžovatele a silueta výrobku vyrobeného podle průmyslového vzoru ve variantě č. 2 by mohla být jedním z dominantních prvků, které upoutají běžnou pozornost a mohou případně ovlivnit výběr spotřebitele znalého ochranné známky stěžovatele. Vzhledem k úvahám při porovnávání jednotlivých grafických prvků obou vyobrazení, jak je uvedl Úřad v odůvodnění napadeného rozhodnutí, je zřejmé, že se zaměřil na podrobnou analýzu jednotlivých prvků a na základě ní dospěl k závěru, že vyobrazení již vyvolává zcela odlišný dojem, a to bez vynaložení zvláštní pozornosti. Z rozhodnutí však není zcela zřejmé, zda měl Úřad na mysli pozornost informovaného spotřebitele ve výše specifikovaném smyslu. Hodnocení Úřadu, že rozdíly jsou natolik markantní, že nejsou zjistitelné jen při zvláštní pozornosti ve smyslu § 36 odst. 2 písm. e) zákona 527/1990 Sb., vycházejí totiž z podrobného popisu a porovnávání jednotlivých prvků vyobrazení, dokonce hodnocení takových detailů, jako je tvar případného klobouku či jaký tvar drží skřítek v rukou. Z těchto úvah není zřejmé, zda celkový dojem z postavičky skřítka, jak jej popisuje Úřad, je výsledkem, ke kterému by dospěl informovaný spotřebitel při vynaložení běžné úrovně pozornosti, či by k takovému dojmu dospěl teprve podrobnou analýzou vyobrazení, jak ji provedl Úřad.

V této souvislosti lez poukázat i na správní praxi OHIM a judikaturu Soudu první instance, a to s ohledem na závazek členských států poskytovat na území EU za obdobných okolností průmyslovým právům obdobnou právní ochranu a (ve vztahu k České republice pro období před jejím vstupem do EU) s ohledem na to, že uvedená judikatura v daném případě zrcadlí rozumný a odborně přesvědčivý náhled na rozhodnou právní otázku. Střet práv k ochranné známce a průmyslovému vzoru byl několikrát předmětem posuzování OHIM, přičemž jeho rozhodnutí mohou býti výkladovým vodítkem s ohledem na nutnost zajišťování srovnatelné úrovně ochrany průmyslových práv v členských zemích EU. Nejvyšší správní soud k tomu dodává, že ačkoliv skutkové okolnosti případů mohou být zcela odlišné, právní otázka posuzování aspektů novosti a zaměnitelnosti při řešení střetu známkoprávní a průmyslověprávní ochrany by v jednom z členských států EU neměla být nahlížena bez řádného zdůvodnění zcela opačně.

V případu č. R 1214/2006-3 ze dne 9. 11. 2007 se OHIM zabýval aspekty výrobku, na které se zaměří informovaný spotřebitel nakupující dané výrobky (hamburgery) a shledal, že jimi nebudou již konkrétní detaily, v nichž se lišil průmyslový vzor od zapsané ochranné známky. Dále v případě č. R 609/2006-3 ze dne 26. 10. 2007 OHIM konstatoval, že námitka odvolatele, že o zapsaném průmyslovém vzoru nelze předpokládat, že jeho účelem je rozlišování zboží, není případná. OHIM uvedl, že základním účelem sice není odlišit takový výrobek od výrobků jiných podniků. To ovšem neznamená, s ohledem na komerční kontext této ochrany, že pokud je průmyslový vzor aplikován na výrobek, pak jeho balení, celkový vzhled a reklama nemůže být veřejností vnímána jako označení. Z tohoto důvodu je při posuzování ochranné známky a průmyslového vzoru nutné vzít v úvahu také možnost nebezpečí asociace relevantní veřejnosti, že dané výrobky pocházejí od výrobce, kterému svědčí ochranná známka.

Nejvyšší správní soud v této souvislosti poukazuje také na svou judikaturu, podle níž ze zásady zákazu libovůle a neodůvodněně nerovného zacházení (viz čl. 1 věta první Listiny základních práv a svobod) vyplývá princip zásadní vázanosti správního orgánu vlastní správní praxí v případě, že mu zákon dává prostor pro uvážení, pokud se taková praxe vytvořila (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 4. 2005, č. j. 2 Ans 1/2005 – 57, dostupný na www.nssoud.cz, publikovaný pod č. 605/2005 Sb. Sbírky rozhodnutí NSS). S tímto principem koresponduje i právní úprava v § 2 odst. 4 zákona č. 500/2004 Sb., ve znění pozdějších předpisů, který stanoví, že správní orgán dbá, aby při rozhodování skutkově shodných nebo podobných případů nevznikaly nedůvodné rozdíly. I před účinností tohoto zákona byl ovšem tento princip součástí českého práva, a to právě s ohledem na výše zmíněné ustanovení Listiny základních práv a svobod. Nejvyšší správní soud ovšem také již dříve uvedl (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 25. 4. 2006, č. j. 2 As 7/2005 – 86, dostupný na www.nssoud.cz), že „ne každé rozdílné posuzování obdobných situací musí nutně být libovůlí a neodůvodněně nerovným zacházením. Odchýlit se od určité správní praxe, jež se případně vytvořila, totiž správní orgán může, avšak zásadně pouze pro futuro, z racionálních důvodů a pro všechny případy, kterých se praxí zavedený postup správního orgánu dotýká.“ Pokud by tedy Úřad na základě určitých konkrétních skutkových okolností dospěl k závěru, že je potřeba, aby se v hodnocení vyobrazení odchýlil od své stávající praxe, je povinen přesvědčivým a vyčerpávajícím způsobem popsat odlišné okolnosti, pro které jinak obdobný případ hodnotil v rozporu s obvyklou praxí.

Stěžovatel dále v kasační stížnosti namítal, že podkladem pro rozhodnutí Úřadu bylo v rozporu s dispoziční zásadou vyobrazení výrobku s obdélníkovým grafickým prvkem s nápisem LUKANA. Nejvyšší správní soud po prostudování správního spisu shledal tuto námitku stěžovatele důvodnou. Z úvah o hodnocení vzhledu uvedených v odůvodnění napadeného rozhodnutí, není zřejmé, zda Úřad posuzoval pouze zapsaný průmyslový vzor v podobě vyobrazení siluety s grafickými prvky bot, rukou a obličeje (zapsaná varianta č. 2), neboť v hodnocení tohoto vyobrazení mimo jiné zmínil „podobu skřítka s dokresleným obličejem do základní plochy, který v rukou svírá obdélníkovou plochu“, přičemž z vyobrazeného průmyslovém vzoru, jak byl zapsán, a jak je i zpochybňován, není i při vynaložení zvláštní pozornosti patrné, že skřítek svírá v rukou obdélníkovou plochu. Obdélníkovou plochu s nápisem LUKANA svírá v konkrétním vyobrazení výrobku, které bylo podle vyjádření Úřadu jen jakousi pomůckou, navíc při srovnávání rozdílnosti výrobků, přičemž však uvádí, že porovnával pouze podobu

ochranné známky stěžovatele s vyobrazením ve variantě č. 2, což však z úvah, jimiž se řídil Úřad při posuzování odlišností vyobrazení, není zřejmé. Není tedy zřejmé, zda celkový dojem vyobrazení posuzoval prizmatem informovaného spotřebitele, kterému bude nabízen výrobek ve vzhledu varianty č. 2, anebo naopak výrobek s obdélníkovou plochou s ochrannou známkou LUKANA, která sama o sobě je natolik známou a výraznou značkou, že může i vzhledem k dominanci ve vyobrazení přitáhnout pozornost spotřebitele k této známé značce, a tím že bude jeho vnímání výrobku odlišné od vnímaní výrobku ve vzhledu napadené varianty č. 2 průmyslového vzoru. Tímto svým postupem zatížil správní orgán řízení natolik podstatnou vadou, že mohla mít vliv na zákonnost jeho rozhodnutí, a městský soud měl i z tohoto důvodu napadené rozhodnutí zrušit.

Vzhledem k výše uvedenému dospěl Nejvyšší správní soud k závěru, že rozsudek městského soudu je nezákonný, a proto jej v souladu s § 110 odst. 1 věta prvá před středníkem s. ř. s. zrušil a věc vrátil městskému soudu k dalšímu řízení. Ve věci rozhodl bez jednání, protože mu takový postup umožňuje ustanovení § 109 odst. 1 s. ř. s.

V dalším řízení je krajský soud vázán právním názorem, který je vysloven v tomto rozsudku (§ 110 odst. 3 s. ř. s.).

O náhradě nákladů řízení o kasační stížnosti rozhodne krajský soud v novém rozhodnutí (§ 110 odst. 2 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 31. března 2009

JUDr. Eliška Cihlářová
předsedkyně

senátu