

ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Miluše Doškové a soudců Mgr. Radovana Havelce a JUDr. Vojtěcha Šimíčka v právní věci žalobce: **TPK, spol. s r. o.,** se sídlem Hodonín, Velkomoravská 2714/28, zast. JUDr. Karlem Čermákem, advokátem, se sídlem Praha 1, Národní 32, proti žalovanému: **Úřad průmyslového vlastnictví**, se sídlem Praha 6, A. Čermáka 2a, za účasti osoby zúčastněné na řízení: **BEL Sýry Česko, a. s.,** se sídlem Želetava, Pražská 218, zast. JUDr. Michalem Růžičkou, advokátem, se sídlem Praha 2, Vinohradská 37, proti rozhodnutí předsedy žalovaného ze dne 12. 9. 2008, sp. zn. O-423530, o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 2. 11. 2010, č. j. 8 Ca 429/2008 - 88,

takto:

Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 2. 11. 2010, č. j. 8 Ca 429/2008 - 88, **se zrušuje** a věc **se vrací** tomuto soudu k dalšímu řízení.

Odůvodnění:

Kasační stížností podanou v zákonné lhůtě se žalobce jako stěžovatel domáhá zrušení shora označeného rozsudku městského soudu, jímž byla zamítnuta jeho žaloba proti rozhodnutí předsedy žalovaného ze dne 12. 9. 2008, sp. zn. O-423530. Tímto rozhodnutím byl zamítnut žalobcův rozklad proti rozhodnutí žalovaného ze dne 9. 11. 2007, sp. zn. O-423530, č. j. 66552/2006, o zamítnutí návrhu na prohlášení slovní ochranné známky č. 275574 ve znění „SMETANITO“, jejímž vlastníkem je společnost BEL Sýry Česko, a. s., za neplatnou.

Návrh ze dne 31. 10. 2006 byl podán s odkazem na § 32 odst. 1 ve spojení s § 4 písm. b), c), d) a g) zákona č. 441/2003 Sb., o ochranných známkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o ochranných známkách“) a na § 32 odst. 3 téhož zákona. Stál zejména na tvrzení, že označení „SMETANITO“ je ve vztahu k mléku a mléčným

výrobkům, sýrům všeho druhu, které obsahují jako jednu z ingrediencí smetanu, druhové, a proto spadá pod ust. § 4 písm. c) zákona. V důsledku toho ochranná známka evokující ve vědomí spotřebitelů smetanu, postrádá rozlišovací způsobilost ve smyslu § 4 odst. 1 písm. b) zákona. Dále navrhovatel poukázal na to, že označení je běžným ve smyslu § 4 písm. d) zákona v důsledku odvození od výrazu obvyklého v běžném jazyce, přičemž přípona –ITO je převzata z navrhovatelovy známkové řady „APETITO“ Ve vztahu k dalším produktům, smetanu neobsahujícím, navrhovatel považoval navrhovatel označení za klamavé ve smyslu § 4 písm. g) zákona.

Žalovaný v prvostupňovém rozhodnutí pravděpodobnosti záměny s ochrannými známkami navrhovatele nepřisvědčil, neboť shodu přípony –ITO označil za méně podstatnou než rozdílné slovní základy. Za odlišné je označil i z hlediska fonetického a sémantického. Konstatoval, že vlastník ochranné známky se vzdal práv ve vztahu k části výrobků, pro něž byla zapsána, a tudíž je nyní zapsána pro mléčné výrobky a sýry všeho druhu. Odlišil název “SMETANITO“ od druhového označení smetany a známce přiznal určitý stupeň originality.

Předseda žalovaného v rozkladovém rozhodnutí dospěl ke shodným závěrům. Podobnost porovnávaných ochranných známek není takové intenzity, aby mohla vyvolat omyl průměrného spotřebitele, a to ani z hlediska vizuálního, fonetického, významového či z hlediska celkového dojmu. Za podstatnou nepovažoval ani známkovou řadu navrhovatele. Označení „SMETANITO“ je sugestivní, vyvolávající pocit, že výrobek obsahuje vyšší obsah smetany, ovšem nejde o výraz běžně užívaný ke zvýraznění této vlastnosti. Podle názoru odvolacího orgánu se prvostupňové rozhodnutí řádně vypořádalo se všemi důvody uvedenými v návrhu.

Městský soud v kasační stížností napadeném rozsudku při posuzování zápisné nezpůsobilosti vycházel z rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 7. 2008, č. j. 4 As 90/2006 - 123, a neshledal mezi předmětnými ochrannými známkami reálnou významovou vazbu, z níž by plynula jejich zaměnitelnost ve vztahu k průměrnému spotřebiteli. Vžitost koncovky –ITO není spojena s žalobcovou známkovou řadou; ten sice vlastní 51 ochranných známek obsahujících výraz „APETITO“, ovšem na druhé straně je jen pro sýry zapsáno dalších 133 ochranných známek, končících na –ITO, jejichž vlastníkem není žalobce. Městský soud se ztotožnil s právním názorem žalovaného i ve vztahu k námitce, že označení pouze evokuje výchozí použitou surovinu.

Stěžovatel proti tomu v kasační stížnosti uplatňuje kasační důvod podle § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s., tedy nesprávné posouzení právní otázky soudem v předcházejícím řízení.

Konkrétní námitky stěžovatel soustředil do několika okruhů:

1) Podle jeho názoru městský soud pochybil, když akceptoval závěry žalovaného a neshledal mezi spornými označeními významovou vazbu. Žalovaný při svém uvážení zcela ignoroval, že označení s koncovkou –ITO je spotřebiteli u sýrů výlučně spojováno se stěžovatelem, neboť tuto koncovku mají pouze výrobky „APETITO“ a „SMETANITO“. Není tak rozhodná celková četnost označení výrobků s touto koncovkou - je třeba vycházet ze skutečného stavu v oblasti sýrů při zkoumání možnosti asociace. Přitom označení „APETITO“ je ve vztahu k ochranné známce

„SMETANITO“ označením s právem přednosti, a to již od roku 1993. Osoba zúčastněná se jí zjevně inspirovala s cílem dosažení asociace spotřebitelů ve smyslu § 7 odst. 1 písm. a) zákona o ochranných známkách. Poukaz žalovaného na četnost ochranných známek s koncovkou –ITO nebere v úvahu faktický stav na trhu mléčných výrobků; takový přístup je v rozporu s rozhodovací praxí ESD, ukládající přihlédnout ke všem relevantním hlediskům. Pro posouzení pravděpodobnosti záměny/asociace je rozhodné vnímání průměrného spotřebitele a tudíž se nelze soustředit jen na formální rešerši v rejstříku ochranných známek. Průměrný spotřebitel ochrannou známku vnímá tak, jak na něho přímo či reklamou působí. Pokud na trhu sýrů reálně existují pouze dva výrobky obsahující koncovku –ITO, nejde o koncovku pro spotřebitele běžnou a je spojována výhradně s výrobky „APETITO“ a „SMETANITO“, což může vyvolat asociaci a záměnu novější známky se známkou starší. Městský soud tak pochybil akceptací argumentace žalovaného bez toho, aby přihlédl ke skutečné situaci na trhu a k tomu, jaký je reálný význam koncovky –ITO na pravděpodobnost asociace obou předmětných známek.

2) Stěžovatel považuje za chybný názor městského soudu, že ochranná známka „APETITO“ vznikla ze slova „apetit“ znamenající chuť, a proto že koncovka –ITO není žádnou samostatnou příponou. Posouzení ochranných známek však není otázkou mluvnického rozboru slov „APETITO“ a „SMETANITO“, ale jde o vyvolání představy spotřebitele o spojení výrobců. Obě ochranné známky obsahují shodná poslední tři písmena a je nerozhodné, zda jde o koncovku (příponu) z hlediska gramatického. V oblasti sýrů se jedná o koncovku originální a spotřebiteli fakticky spojovanou s výrobky „APETITO“. K otázce distinktivity koncovky –ITO stěžovatel poukazuje na skutečnost, že osoba zúčastněná na řízení původně usilovala o registraci ochranné známky „APETTITO“, což jí bylo znemožněno soudní cestou. Je z toho ale zjevné, že se snažila o známku zaměnitelnou se známkou stěžovatelovou s cílem dosáhnout asociace mezi výrobci.

3) Stěžovatel poukazuje na rozsudky ESD C-39/97 a C-251/99, v nichž byl posuzován význam reálného stavu na trhu a vlivu formální registrace ochranných známek na vliv asociace u průměrného spotřebitele. Pokud by z nich městský soud vycházel, musel by shledat aplikovatelnost kompenzačního principu na daný případ, v němž je závislost obou známek zřejmá.

4) Městský soud chybně posoudil jako rozporné stěžovatelovy argumenty o příznačnosti koncovky –ITO pro ochranné známky „APETITO“ na jedné straně a zápisné nezpůsobilosti ochranné známky „SMETANITO“ na straně druhé. Stěžovatel ve všech svých podáních označil koncovku –ITO za pro sebe příznačnou na trhu sýrů, tj., že spotřebitelé ji spojují právě s jeho výrobky. Stěžovatel dále tvrdil, že napadená ochranná známka „SMETANITO“ je tvořena slovním základem vycházejícím ze slova „SMETANA“, které je ve vztahu k chráněným výrobkům (sýrům) označením popisným, skládajícím se z názvu suroviny, ze které jsou sýry vyráběny. Tato tvrzení nejsou v žádném rozporu, ačkoliv je koncovka –ITO příznačná pro stěžovatele, jeho ochranná známka „APETITO“ neobsahuje žádnou zmínku o výchozí surovině, tudíž nejde o známku popisnou.

5) Městský soud pochybil i v tom, že nijak nezohlednil rozhodnutí Evropského soudu I. instance ve věci „T- 222/02 ROBOTUNITS“, které stěžovatel na podporu své žalobní argumentace předložil v doplnění žaloby ze dne 25. 11. 2008. Podle tohoto soudního rozhodnutí jsou za popisná označení považována ta, která obsahují základní informace o charakteristice výrobku, a to i v případech, kdy se jedná o složeniny. Ochranná známka „SMETANITO“ v sobě obsahuje údaj o základní charakteristice; ostatně v opačném případě by se jednalo o označení klamavé.

6) Pochybení městského soudu spatřuje stěžovatel i v tom, že argumentoval rozhodnutím Vrchního soudu v Olomouci o zamítnutí návrhu na vydání předběžného opatření společnosti BONGRAIN S. A. na zdržení se uvádění sýru „SMETANITO“ na trh. Toto rozhodnutí nevypovídá nic o oprávněnosti nároku stěžovatele v této věci a netýkalo se sporu mezi stěžovatelem a žalovaným. Pokud městský soud uvedl tuto skutečnost jako jeden z důvodů pro zamítnutí žaloby, jedná se o chybnou úvahu mající za následek vydání vadného rozsudku.

Ze všech těchto důvodů stěžovatel navrhuje zrušení napadeného rozsudku městského soudu a vrácení věci tomuto soudu k dalšímu řízení.

Žalovaný ve svém vyjádření ke kasační stížnosti uvádí, že označení „SMETANITO“ je sice odvozeno od jedné ze surovin, z nichž se sýry vyrábějí, ovšem to je nevylučuje z možnosti zápisu. Takto vyloučena jsou jen slova, která se stala obvyklými v běžném jazyce, nebo v dobré víře v zavedených obchodních zvyklostech k označení určitých výrobků nebo služeb, pro něž je ochranná známka přihlášena. K tomu poukazuje na rozsudek ESD C-517/99. Žalovaný shodně se soudem míní, že stěžovatelova řada ochranných známek obsahující slovo „APETITO“ vychází ze slova „apetit“ , tudíž nemá koncovku –ITO, ale –O; tento argument stěžovatel nenapadá. Přitom sám v návrhu na prohlášení známky „SMETANITO“ za neplatnou hodnotí svou známkovou řadu jako vycházející z kmene „apetit“ tedy chuť, vzbuzující pozitivní asociace s takto označenými výrobky a z, v českém jazykovém prostředí poněkud neobvyklé, přípony –ITO. V témže návrhu pak označuje označení „SMETANITO“ jako druhové, pro souvislost s ingrediencí, navzdory koncovce –ITO. Své označení tedy považuje za laudatorní (což vede k považování označení za popisné) navzdory koncovce –O a na druhé straně koncovce –ITO distinktivnost nepřiznává. Stěžovatelovo tvrzení o shodě koncovky –ITO pak znamená, že za základ označení APETITO považuje slovo „apet“. Z toho může plynout jediný závěr, a to, že pro žalobcovu ochrannou známku není příznačná koncovka –ITO. Znamená to, že známky si nejsou podobné ani slovním základem ani koncovkou. Pokud si známky nejsou podobné, nemohou být splněny podmínky § 7 odst. 1 písm. a) zákona o ochranných známkách a je vyloučen úsudek spotřebitelské veřejnosti vedoucí k záměně zboží.

Vytýká-li stěžovatel soudu, že akceptoval nedostatek posouzení situace na trhu, opět vychází z charakteristiky koncových písmen –ITO, na trhu sýrů se jinak nevyskytující. Stěžovatel se tak domáhá, aby v návrhovém řízení, které sám vyvolal, žalovaný prováděl důkazy ve prospěch návrhu. Takové tvrzení je jednak absurdní, jednak jde o novum, dosud neuplatněné ani ve správním ani v soudním řízení. V současné době je v rejstříku ochranných známek na území ČR účinných 145 ochranných známek s koncovými písmeny –ITO pro výrobky ve třídě 29, z toho 20 je vlastnictvím stěžovatele.

Ačkoli ostatních 124 (vyjma napadené ochranné známky) nebylo předmětem řízení, měl žalovaný vzít v úvahu a provést důkaz, zda v očích veřejnosti nevzniká asociace s těmito ostatními známkami, resp. z neexistence této asociace usoudit na tvrzenou asociaci mezi napadenou a namítanými známkami, což je absurdní. Z těchto důvodů žalovaný navrhuje zamítnutí kasační stížnosti.

Osoba zúčastněná na řízení se ve svém vyjádření ztotožňuje se závěry městského soudu. Rovněž poukazuje na skutečnost, že koncovkou slova „APETITO“ není –ITO, ale pouhá samohláska –O. Kmenem namítané ochranné známky je reálné slovo „apetit“, které je běžně známé tuzemským spotřebitelům. Konstrukce zvláštní koncovky –ITO a její příznačnost pro stěžovatele, nemá základ ve skutkovém stavu, neboť slovo „apet“ nic neznamená. Namítaná ochranná známka byla objektivně vytvořena přidáním koncovky –O ke kmeni z reálného názvosloví APETIT- chuť. Předmětem přezkumného řízení nemůže být zjišťování faktických poměrů na trhu. Námitkové řízení či řízení o prohlášení neplatnosti ochranné známky dle § 7 odst. 1 písm. a) zákona o ochranných známkách musí vycházet z rejstříkového stavu. Předmětem řízení je zjištění, zda zápisu do rejstříku brání jiná ochranná známka, nebo že by zápisem takové známky nastal protiprávní stav v rejstříku ochranných známek. Posuzování otázek porušování známkového práva či nekalé soutěže náleží soudům; k tomu odkazuje na § 31 odst. 2 zákona o ochranných známkách. Rozsah přezkumu žalovaného i hodnocení jeho postupu soudem je tedy v souladu se zákonem. Dokazování faktické situace na trhu v řízení tohoto druhu není relevantní, nehledě na to, že stěžovatel ani žádné tvrzení o situaci na relevantním trhu nenabídl. Nedošlo zde ani k žádnému rozporu s judikaturou ESD. Městský soud mimo posuzování pravděpodobnosti záměny z hlediska vizuálního, fonetického a obsahového, posuzoval možnost záměny i z hlediska celkového dojmu a dále vzal v úvahu registraci známek s tvrzenou, leč nepodloženou, koncovkou -ITO. Shledal jich 133, což potvrdilo správnost úvahy žalovaného, byť osoba zúčastněná na řízení i nadále popírá, že podstatná je koncovka –ITO. Stěžejní při vnímání těchto označení jsou především první části obou slov, tedy výrazy „apetit“ a „smetan“; zde je zjevný sémantický rozdíl. Stěžovatel ovšem nevlastní žádnou známkovou řadu, pro níž je signifikantní koncovka –ITO. Bylo-li by tomu tak, musel by vlastnit známkovou řadu s koncovkou –ITO avšak s rozdílným kmenem. Tak tomu není. Stěžovatel tedy vlastní známkovou řadu „APETIT“, nikoli známkovou řadu s koncovkou –ITO. Neexistující koncovka –ITO se v rejstříku pro sýry hojně vyskytuje a lze vyloučit jakoukoliv příznačnost této neexistující koncovky pro stěžovatele na základě rejstříkového stavu. Ve všech rejstřících platných na území České republiky má ve třídě 29 koncovku –O celkem 11 000 platných ochranných známek, koncovku –TO pak 1088 platných ochranných známek a koncovku –ITO 149 ochranných známek. To vše vylučuje závěr, že smyšlená koncovka –ITO je příznačná pro stěžovatele. Požadavek na zjištění faktické situace na trhu za účelem dovození pravděpodobnosti záměny při zápisu ochranné známky nemá oporu v právu.

Stěžovatel odkazuje na soudní rozhodnutí, která ovšem nemají význam pro tento spor, v němž se zkoumá oprávněnost zápisu označení „SMETANITO“; toto označení v těchto soudních sporech nefigurovalo. K výtce stěžovatele, že ochranná známka „SMETANITO“ má být popisná, poukazuje osoba zúčastněná na řízení na své vyjádření k žalobě. Nejde o označení s výlučně popisným charakterem, ale jde o označení přípustně evokativní. Podobně by bylo možno označení „APETITO“ vytýkat nedostatek rozlišovací způsobilosti v důsledku laudatornosti slova „APETIT“, kde je k reálnému slovu připojena toliko samohláska –O. U napadené ochranné známky není vytýkaný kmen ani úplný

(„smetan“ nikoli „smetana“) a teprve k němu se připojuje koncovka –ITO. Městský soud na případ správně aplikoval zásadu kompenzační. Tuto zásadu nelze vykládat tak, že vnitřně nepodobná označení (vizuálně, foneticky i sémanticky) jsou zaměnitelně podobnými jen proto, že kolidující ochranné známky mají chránit shodné zboží. Úvaha žalovaného i soudu je úplná, logická a srozumitelná. Význam odkazu městského soudu na rozhodnutí Vrchního soudu v Olomouci není z odůvodnění napadeného rozsudku dovoditelný. Předmětný rozsudek je pouze konstatován v důsledku upozornění osoby zúčastněné, stejně jako stěžovatel naopak upozornil na rozhodnutí ve věci označení „APETITTO“. Z těchto důvodů navrhuje zamítnutí kasační stížnosti.

Osoba zúčastněná na řízení dalším podáním soudu sdělila, že v paralelně probíhajícím soudním řízení týkajícím se nekalé soutěže a porušování práv z ochranných známek stěžovatel v doplnění žaloby výslovně uvedl: „proto i když slovní prvky SMETANITO a APETITO nejsou zaměnitelné, jejich vyobrazení...“. Toto vyjádření stěžovatele považuje osoba zúčastněná na řízení za podstatné i pro toto řízení. K podání připojila kopii vyjádření stěžovatele jako žalobce ze dne 2. 5. 2011 adresované Městskému soudu v Praze ke sp. zn. 21 Cm 6/2011, obsahující uvedenou větu.

Nejvyšší správní soud se nejprve zabýval přípustností kasační stížnosti. Kasační stížnost je dle § 102 s. ř. s. zásadně přípustná, s výjimkou případů taxativně vypočtených v § 104 s. ř. s, pokud splňuje zákonné náležitosti (§ 106 odst. 1 s. ř. s.), je podána včas (§ 106 odst. 2 s. ř. s.) a stěžovatel je řádně zastoupen (§ 105 s. ř. s.). Vzhledem ke splnění všech formálních náležitostí a podmínek řízení shledává soud kasační stížnost přípustnou.

Důvodnost kasační stížnosti posoudil Nejvyšší správní soud v mezích jejího rozsahu a uplatněných důvodů (§ 109 odst. 2, 3 s. ř. s.). Pokud však jde o jednotlivé kasační námitky, je třeba přisvědčit názoru žalovaného, že teprve v kasační stížnosti (ad 1) stěžovatel vytýká, že ve správním řízení nebyl řádně zjištěn skutečný stav (stav na trhu). Tato kasační námitka, ač jistě nic nebránilo jejímu uplatnění v žalobě, v ní obsažena není. Taková námitka je nepřípustná podle § 104 odst. 4 s. ř. s., a kasační soud se jí zabývat nemůže.

Stěžovatel kasační stížnost opřel o ustanovení § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s., tvrdí tedy, že se městský soud dopustil nezákonnosti spočívající v nesprávném posouzení právní otázky v předcházejícím řízení. Nejvyšší správní soud není tímto podřazením kasačních námitek vázán a kasační důvody posuzuje podle jejich obsahu. V daném případě stěžovatel nad rámec daného ustanovení rovněž namítá (ad 5), že se městský soud nevypořádal s odkazem na rozhodnutí Evropského soudu, jím specifikovaného v doplnění žaloby. Fakticky tedy vznáší i kasační důvod podle § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s., tj. nepřezkoumatelnost rozsudku městského soudu.

Námitku nepřezkoumatelnosti je nutno považovat za námitku stěžejní, neboť nepřezkoumatelnost rozsudku může být překážkou posouzení důvodnosti ostatních kasačních námitek.

Z rozsáhlé judikatury Nejvyššího správního soudu k tomuto tématu (srovnej např. rozsudky ze dne 21. 8. 2008, č. j. 7 As 28/2008 – 76, ze dne 21. 8. 2008, č. j. 7 As 27/2008 – 76, ze dne 4. 12. 2003, č. j. 2 Ads 58/2003 – 75, publikovaný pod č. 133/2004 Sb. NSS, a ze dne 4. 12. 2003, č. j. 2 Azs 47/2003 – 130, publikovaný pod č. 244/2004 Sb. NSS) je zřejmé,

že rozsudek je nepřezkoumatelný pro nesrozumitelnost, například pokud z něho jednoznačně nevyplývá, podle kterých ustanovení a podle jakých právních předpisů byla v kontextu podané správní žaloby posuzována zákonnost napadeného správního rozhodnutí; pokud je jeho odůvodnění vnitřně rozporné, popřípadě je-li výrok v rozporu s odůvodněním; pokud z jeho výroku nelze zjistit, jak vlastně soud ve věci rozhodl, tj. zda žalobu zamítl, odmítl nebo jí vyhověl, případně, jehož výrok je vnitřně rozporný. Dále se jedná o případy, kdy nelze rozeznat, co je výrok a co odůvodnění, kdo jsou účastníci řízení a kdo byl rozhodnutím zavázán. I nepřezkoumatelnost rozsudku pro nedostatek důvodů je soudní judikaturou bohatě zmapována. Zmínit lze například rozsudky zdejšího soudu ze dne 29. 7. 2004, č. j. 4 As 5/2003 – 52, ze dne 18. 10. 2005, č. j. 1 Afs 135/2004 – 73, publikovaný pod č. 787/2006 Sb. NSS, ze dne 14. 7. 2005, č. j. 2 Afs 24/2005 – 44, publikovaný pod č. 689/2005 Sb. NSS, ze dne 17. 1. 2008, č. j. 5 As 29/2007 – 64, a ze dne 25. 5. 2006, č. j. 2 Afs 154/2005 – 245). Z nich se podává, že rozhodnutí soudu je nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů, jestliže například není zřejmé, jakými úvahami se soud řídil při naplňování zásady volného hodnocení důkazů či utváření závěru o skutkovém stavu; dále z jakého důvodu nepovažoval za důvodnou právní argumentaci v žalobě; proč považuje žalobní námitky za liché, mylné nebo vyvrácené; či proč subsumoval skutkový stav pod zvolené právní normy. Dalším důvodem nepřezkoumatelnosti rozhodnutí může být případ, kdy soud opomněl přezkoumat některou ze žalobních námitek včas uplatněných, či obsahuje-li odůvodnění rozsudku toliko převzaté pasáže z publikovaného judikátu v jiné, skutkově i právně odlišné věci, aniž dále rozvádí dopad převzatých závěrů na konkrétní souzený případ a na samotné rozhodnutí ve věci.

Pokud by tedy městský soud skutečně opomněl vypořádat včasnou žalobní námitku, pak by jeho rozsudek nepřezkoumatelností trpěl.

Stěžovatel konkrétně označil za nevypořádanou žalobní námitku svou argumentaci rozhodnutím Soudu I. instance ve věci „T-222/02 ROBOTUNITS“. Argumentaci tímto rozhodnutím stěžovatel uplatnil až v doplnění žaloby ze dne 25. 11. 2008. V podání uvedl, že tak rozšiřuje svou argumentaci týkající se popisnosti a nedostatečné rozlišovací způsobilosti napadeného označení. Z daného rozhodnutí zdůraznil závěr tohoto soudu ve vztahu k asociaci cílové skupiny plynoucí ze slova „robot“ a porovnal jej s asociací navozenou označením „SMETANITO“ ve vztahu ke smetaně, jako základu řady výrobků. Kopii rozhodnutí Evropského soudního dvora ze dne 26. 11. 2003 k tomuto doplnění žaloby stěžovatel připojil. Městský soud ve výčtu žalobních námitek tuto ani nekonstatoval a v důvodech se o ní rovněž nezmínil. Lze proto jen spekulovat, že doplnění žaloby o tuto námitku považoval za opožděné, neboť ani to v rozsudku neuvedl.

Je pravdou, že doplnění žaloby bylo podáno po uplynutí žalobní lhůty uvedené v § 72 odst. 1 s. ř. s. Za předpokladu, že se jedná o samostatnou žalobní námitku, by postup městského soudu byl akceptovatelný a skutečnost, že opomněl v rozsudku uvést, že jde o námitku opožděnou, by sama o sobě nemusela vést k posouzení tohoto rozsudku jako nepřezkoumatelného. Jiná je ovšem situace, pokud doplnění žaloby skutečně pouze rozvíjí žalobní bod [§ 71 odst. 1 písm. d) s. ř. s.] ve včasné žalobě již uplatněný. Takové rozvinutí žalobní argumentace je přípustné a je-li uplatněno dříve, než soud o žalobě rozhodne, nelze ho při úvaze o důvodnosti žaloby vyloučit. Rozhodující tedy je, zda žaloba podaná u městského soudu v zákonné lhůtě obsahovala žalobní bod, který je základem pro předmětné doplnění. Z žaloby je zřejmé, že stála mj. i na tom, že žalovaný nesprávně

posoudil označení „SMETANITO“ z hlediska pravděpodobnosti záměny obou označení i možné asociace mezi nimi; na str. 4 - 6 rozebírá obě označení z hlediska slovního základu, na str. 7 výslovně namítá popisnost označení plynoucí z jeho vztahu k výchozí surovině – smetaně, přičemž tuto výchozí surovinu dále hodnotí i jako slovní základ známky. Pokud tedy v doplnění žaloby stěžovatel argumentuje závěry rozhodnutí Soudu I. stupně ve věci T-222/02, které řeší označení „ROBOTUNITS“ z hlediska jeho popisnosti, pak se jedná o rozvinutí žalobního bodu uplatněného ve včasné žalobě. Městský soud tedy pochybil, pokud toto argumentační doplnění nevzal v úvahu.

Nepřezkoumatelnost rozsudku nemusí být stěžovatelem namítána; podle § 109 odst. 3 s. ř. s. k ní kasační soud přihlíží z moci úřední. V daném případě Nejvyšší správní soud vážil úplnost vypořádání ostatních žalobních námitek a zabýval se tím, zda jsou důvody, které městský soud v napadeném rozsudku uvedl, dostatečnou oporou jeho výroku.

Jak již bylo uvedeno, návrh stěžovatele na prohlášení neplatnosti ochranné známky č. reg. 275574 „SMETANITO“ byl podán z důvodů uvedených v § 32 odst. 1 ve spojení s 4 písm. b), c), d) a g) zákona o ochranných známkách a z důvodů uvedených v § 32 odst. 3 téhož zákona. Přitom odkaz na § 4 odst. g) cit. zákona v průběhu sporu přestal být rozhodným a stěžovatel také v žalobě žalovanému nevytýkal jeho nesprávnou aplikaci (srovnej bod VI. žaloby). Navzdory tomu městský soud konstatoval porušení tohoto ustanovení jako součást žalobních námitek a ve svých závěrech rovněž zahrnul toto ustanovení do výčtu těch, které žalovaný neporušil. Bližší argumentaci k tomu sice neuvedl, nicméně je zřejmé, že rozhodnutí žalovaného posuzoval i z hledisek žalobou nenamítaných.

Pokud jde o vypořádání řádně uplatněných žalobních námitek, je třeba poukázat na rozhodnou právní úpravu.

Podle § 32 odst. 1 zákona o ochranných známkách Úřad v řízení zahájeném na návrh třetí osoby nebo z vlastního podnětu prohlásí ochrannou známku za neplatnou, pokud byla zapsána v rozporu s § 4 nebo § 6. Podle § 32 odst. 3 téhož zákona Úřad prohlásí ochrannou známku za neplatnou rovněž v řízení zahájeném na návrh osoby uvedené v § 7 a z důvodů v tomto ustanovení uvedených.

Předmětem řízení pak v rámci podaného návrhu bylo posouzení splnění podmínek uvedených v § 4 a 7 zákona o ochranných známkách, a to ve znění rozhodném v době zápisu napadené ochranné známky. Podle § 4 písm. b) cit. zákona bylo třeba zkoumat, zda nejde o označení, které nemá rozlišovací způsobilost, podle odst. c) téhož ustanovení, zda nejde o označení sloužící k označení vlastností výrobku, podle odst. d) téhož ustanovení, zda není tvořeno údaji obvyklými v běžném jazyce. Podle § 7 odst. 1 písm. a) zákona pak měla být zkoumána možnost shodnosti či podobnosti obou ochranných známek z hlediska možnosti či pravděpodobnosti záměny ze strany veřejnosti včetně pravděpodobnosti asociace.

Městský soud rozhodnou právní úpravu v rozsudku nekonstatoval. Ve vztahu k § 7 odst. 1 písm. a) zákona o ochranných známkách jen uvedl, že žalobní námitku odmítá pro přesvědčivost důvodů rozhodnutí žalovaného. Blíže pouze odmítl argumentaci rozhodnutími ESD a zabýval se významem koncovky – ITO u obou označení. Většinu

argumentace, na níž stál návrh stěžovatele a i jeho žaloba (srovnej bod III. a IV. žaloby) konkrétně nevypořádal. Ve vztahu k ustanovení § 4 zákona o ochranných známkách uvedl souhrnně k písm. b), c), d) a g), že se žalovaný s námitkami navrhovatele řádně vypořádal a uzavřel, že z důvodů v rozhodnutí žalovaného uvedených nelze označení „SMETANITO“ považovat za popisné.

Z uvedeného je zřejmé, že městský soud ponechal stranou své pozornosti řadu konkrétních žalobních argumentů a své rozhodnutí opřel o stručné konstatování pouze některých závěrů žalovaného, s nimiž se ztotožnil. Jeho závěry jsou proto neúplné jak v konfrontaci s žalobními body, tak i ve vztahu k zákonným podmínkám, které ve správním řízení žalovaný zkoumal. Takové rozhodnutí je nejen nepřesvědčivé, ale i nepřezkoumatelné ve smyslu § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s. Soudní řád správní v § 54 odst. 2 konkrétní požadavky na náležitosti odůvodnění rozsudku nestanoví, není však důvodu je vnímat jinak, než předpokládá § 157 odst. 2 občanského soudního řádu. Přiměřeně podmínkám správního soudnictví (§ 64 s. ř. s.) rozsudek musí obsahovat závěry o skutkovém stavu, právní posouzení a úvahy, které soud k jeho rozhodnutí vedly; soud je přitom povinen dbát na přesvědčivost rozhodnutí. Požadavek na přesvědčivost soudních rozhodnutí opakovaně zdůrazňuje i Ústavní soud (srovnej např. nálezy sp. zn. I. ÚS 336/2006, či sp. zn. I. ÚS 645/2006).

Při nepřezkoumatelnosti napadeného rozsudku by Nejvyšší správní soud nepřípustně nahrazoval důvody absentující v rozsudku městského soudu. Pouze ke kasační námitce ad 6) vytýkající městskému soudu nepřípustnou argumentaci usnesením Krajského soudu v Brně vydaným v obchodním sporu, lze uvést, že z odůvodnění rozsudku není zřejmé, že by z něho bylo cokoliv výslovně dovozováno. Faktem však je, že existence tohoto usnesení a jeho obsah jsou zmíněny v části rozsudku, zabývající se právním hodnocením věci, tedy jakoby pro závěr soudu toto usnesení nějaký význam mělo, byť není zřejmé jaký.

Ze všech výše uvedených důvodů Nejvyšší správní soud napadený rozsudek městského soudu jako nepřezkoumatelný podle § 110 odst. 1 věty první s. ř. s. zrušil a podle téhož ustanovení věc vrátil tomuto soudu k dalšímu řízení, při němž je vázán právním názorem vysloveným v tomto rozsudku (odst. 3 téhož ustanovení).

O náhradě nákladů řízení o kasační stížnosti rozhodne městský soud v novém rozhodnutí ve věci (§ 110 odst. 2, věta první s. ř. s.).

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

V Brně dne 4. října 2011

JUDr. Miluše Došková
předsedkyně senátu