

ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Jiřího Pally a soudců JUDr. Dagmar Nygrínové a Mgr. Aleše Roztočila v právní věci žalobkyně: **Rádio Pálava, s. r. o.**, IČ: 26230780, se sídlem Brněnská 3163/38, Hodonín, zast. Mgr. Ing. Janem Vavřinou, advokátem, se sídlem Na Poříčí 1046/24, Praha 1, proti žalované: **Rada pro rozhlasové a televizní vysílání**, se sídlem Škrétova 44/6, Praha 2, za účasti osob zúčastněných na řízení: I) AZ Rádio, s. r. o., IČ: 25325418, se sídlem Mezibranská 1579/4, Praha 1, zast. JUDr. Olgou Erhartovou, advokátkou, se sídlem Nad Petruskou 1, Praha 2, II) NONSTOP, s. r. o., IČ: 49447530, se sídlem M. Hübnerové 12, Brno, v řízení o kasační stížnosti žalobkyně proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 18. 9. 2012, č. j. 6 A 291/2011 - 71,

takto:

I. Kasační stížnost **se zamítá**.

II. Žádný z účastníků **nemá** právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti.

III. Osoby zúčastněné na řízení **nemají** právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti.

Odůvodnění:

Rozhodnutím ze dne 23. 8. 2011, č. j. CUN/2677/2011, žalovaná podle § 21 odst. 1 písm. a) zákona č. 231/2001 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání a o změně dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon č. 231/2001 Sb.“), udělila provozovateli AZ Rádio, s.r.o. souhlas se změnou skutečností uvedených v žádosti o licenci k vysílání rozhlasového programu prostřednictvím vysílačů programu AZ Rádio (licence Ru 116/04 ze dne 15. 7. 2004) spočívající ve změně označení názvu programu ze

stávajícího na nový název MAGIC BRNO. V odůvodnění rozhodnutí žalovaná uvedla, že neexistuje žádný důvod pro neudělení souhlasu s tím, že by požadovaná změna vedla k neudělení licence na základě veřejného slyšení. Doplnila, že název programu není jedním z určujících prvků charakteru programu. Připomněla, že vysílání má pouze zvukovou podobu a o vizuální zaměnitelnosti názvu MAGIC BRNO s názvem Hitrádio Magic nelze hovořit. Průměrný inzerent (zadavatel reklamy) ví, do kterého regionu jeho reklama cílí a nenechá se oklamat.

Městský soud v Praze rozsudkem ze dne 18. 9. 2012, č. j. 6 A 291/2011 - 71, žalobu žalobkyně proti tomuto rozhodnutí žalované zamítl. V odůvodnění rozsudku uvedl, že v případě žádosti o souhlas žalované se změnou názvu programu se nemůže jednat o změnu, která by vedla k neudělení licence na základě veřejného slyšení. Veřejné slyšení je určeno k projednání otázek programové skladby navrhované jednotlivými účastníky licenčního řízení; název programu není třeba při veřejném slyšení projednávat a hodnotit jako případné kritérium při úvaze, kterému z uchazečů má být licence udělena. Ze skutečnosti, že vedle programu MAGIC BRNO existuje jiný program s názvem Hitrádio Magic, nelze podle názoru soudu dovodit žalobkyní tvrzené porušení jejích práv. Své tvrzení, že by žalovaná společnosti AZ Rádio, s.r.o. licenci neudělila, pokud by v řízení o licenci mělo mít rádio název MAGIC BRNO, žalobkyně nijak nedoložila. V tomto ohledu se jedná o pouhou spekulaci. Název programu podle názoru soudu nevypovídá nic o tom, jaká je jeho programová specifikace. Případné zaměnitelnosti a z toho vycházejících následků by se mohl dovolávat vlastník ochranné známky Hitrádio Magic, avšak jednalo by se o jiné řízení, kde by tento subjekt nevystupoval jako neúspěšný účastník licenčního řízení, ale z pozice vlastníka ochranné známky. Tyto otázky žalované nepřísluší posuzovat. Soud zdůraznil, že v tomto řízení není řešena otázka, zda společnost AZ Rádio, s.r.o. plní své povinnosti provozovatele a dodržuje podmínky, za kterých jí byla licence udělena. Změna názvu sama o sobě neznamená změnu v obsahu vysílání. Žalovaná pochybila, jestliže v napadeném rozhodnutí vyslovila názor, že při změně označení programu nelze uvažovat o účastenství neúspěšných žadatelů z licenčního řízení, v němž žadatelka AZ Rádio, s.r.o. získala licenci. Toto nesprávné právní hodnocení nepředstavuje důvod ke zrušení napadeného rozhodnutí, neboť žalovaná fakticky s neúspěšnými žadateli z licenčního řízení jako s účastníky řízení jednala a s jejich připomínkami se vypořádala v odůvodnění napadeného rozhodnutí. Žalobkyně tedy nebyla postupem žalované nijak zkrácena na svých právech vyjádřit se k podkladům rozhodnutí a vznést případné námitky proti udělení požadovaného souhlasu. Z odůvodnění napadeného rozhodnutí je dostatečně zřejmé, z jakých úvah žalovaná při udělování souhlasu vycházela.

Proti tomuto rozsudku podala žalobkyně (dále jen „stěžovatelka“) včas kasační stížnost. Namítala nesprávnost názoru Městského soudu v Praze, že název programu není třeba při veřejném slyšení projednávat a hodnotit jako kritérium při úvaze, kterému z uchazečů má být licence udělena. Tento názor činí právo neúspěšných žadatelů o udělení licence zpochybnit správní úvahu, na jejímž základě bylo rozhodnuto o změně názvu programu, zcela neúčinným a zbytečným. Stěžovatelka připomněla, že provozovatel rozhlasového vysílání je povinen alespoň jedenkrát za hodinu identifikovat rozhlasový program uvedením jeho názvu. Název programu je tak součástí programu rozhlasového vysílání. Jeho právní význam spočívá v tom, že je způsobilý odlišit vysílání jednotlivých provozovatelů u posluchačů i zadavatelů reklamy. Název programu využívají provozovatelé k propagaci podnikatelských aktivit. Stěžovatelka poukázala na právní

úpravu nekalé soutěže v § 46 odst. 1 zákona č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů, a konstatovala, že daný název je klamavý a zvýhodňuje soutěžitele. Stěžovatelka odmítla argument soudu, že případné zaměnitelnosti by se mohl dovolávat jen vlastník ochranné známky Hitrádio Magic. Zdůraznila, že žalovaná musí při udělování licence tyto skutečnosti zkoumat. Popřela tvrzení soudu, že případná možnost záměny pro podobnost názvů nemůže být důvodem pro závěr, že dochází k poškozování společnosti NONSTOP s.r.o. a dalších provozovatelů při vyhodnocování poslechovosti a při zadávání reklam. Uvedené tvrzení současně považovala za nedostatečně odůvodněné. Stěžovatelka uzavřela, že základní programovou specifikaci nelze měnit a součástí převzatého programu je i označení jeho názvu; není tedy přípustné měnit název převzatého programu z AZ Rádio na MAGIC BRNO. Navrhla, aby Nejvyšší správní soud napadený rozsudek zrušil a věc vrátil Městskému soudu v Praze k dalšímu řízení.

Žalovaná ve vyjádření ke kasační stížnosti uvedla, že Městský soud v Praze posoudil věc v souladu se zákonem. Dodala, že stěžovatelce nepřísluší hájit práva třetích osob a nelze dovozovat, že by změnou názvu programu došlo k jakémukoliv porušení základní programové specifikace.

Osoby zúčastněné na řízení se ke kasační stížnosti nevyjádřily.

Nejvyšší správní soud přezkoumal napadený rozsudek v souladu s § 109 odst. 3 a 4 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s."), vázán rozsahem a důvody, které stěžovatelka uplatnila v kasační stížnosti a jejím doplnění. Neshledal přitom vady podle § 109 odst. 4 s. ř. s., k nimž by musel přihlédnout z úřední povinnosti.

Podle § 21 odst. 1 zákona č. 231/2001 Sb. *„[p]rovozovatel vysílání s licencí je povinen předem požádat Radu o písemný souhlas se změnou těchto skutečností uvedených v žádosti o licenci:*
a) označení názvu programu,
b) změna časového rozsahu vysílání nebo územního rozsahu vysílání podle § 2 odst. 1 písm. y),
c) změna územního rozsahu vysílání u kabelových systémů,
d) změna licenčních podmínek,
e) změna výše základního kapitálu, způsobu rozdělení hlasovacích práv, vkladu jednotlivých společníků (včetně obsahové specifikace a finančního ohodnocení nepeněžitých vkladů) nebo členů a výše jejich obchodních podílů, společenské nebo zakladatelské smlouvy, stanov a seznamu společníků nebo akcionářů".

Podle § 21 odst. 3 zákona č. 231/2001 Sb. *„Rada je povinna rozhodnout o změně skutečností podle odstavce 1 do 60 dnů ode dne, kdy jí byla doručena žádost provozovatele vysílání s licencí. Rada je povinna své rozhodnutí odůvodnit, pokud se jedná o řízení s více účastníky. Pokud Rada ve stanovené lhůtě nerozhodne a nejedná se o řízení s více účastníky, má se za to, že se změnou vyslovila souhlas. Rada souhlas neudělí pouze tehdy, pokud by změna vedla k neudělení licence na základě veřejného slyšení. Důvody neudělení souhlasu musí být shodné s kritérii uvedenými v § 6 odst. 1 písm. e). Základní programovou specifikaci nelze měnit. Rada může řízení přerušit, v takovém případě Rada v usnesení o přerušení řízení uvede, z jakého důvodu řízení přerušuje; po dobu přerušení řízení lhůty neběží."*.

Podle § 16 odst. 2 zákona č. 231/2001 Sb. *„[v]eřejné slyšení je určeno k projednání otázek týkajících se programové skladby navrhované jednotlivými účastníky licenčního řízení“*.

Podle § 16 odst. 4 zákona č. 231/2001 Sb. *„[v]e veřejném slyšení navrhnou účastníci licenčního řízení znění licenčních podmínek, které se v případě udělení licence stanou licenčními podmínkami podle § 18 odst. 4, s výjimkou podmínek podle písmene c), které stanoví Rada po dohodě s účastníkem řízení tak, aby byly v souladu se stanoviskem Českého telekomunikačního úřadu“*.

Podle § 18 odst. 4 zákona č. 231/2001 Sb. *„[r]ozhodnutí o udělení licence dále obsahuje*
a) označení provozovatele vysílání s licencí, včetně identifikačního čísla poskytnutého správcem základního registru osob,
b) označení (název) programu a označení, zda program bude šířen celoplošně, regionálně či místně,
c) časový rozsah vysílání a územní rozsah vysílání,
d) dobu, na kterou byla licence udělena,
e) základní programovou specifikaci a další programové podmínky, včetně uvedení údaje, zda se jedná o plnoformátový program, a podmínek týkajících se případného poskytování služeb přímo souvisejících s programem; v případě digitálního vysílání rovněž podmínky týkající se povinnosti provozovatele vysílání vytvářet a poskytovat soubory datových údajů pro obsah elektronického programového průvodce,
f) hlavní jazyk vysílání a výčet států, na jejichž území má být vysílání zcela nebo převážně směrováno, jedná-li se o televizní vysílání,
g) územní rozsah vysílání prostřednictvím kabelových systémů stanovený údaji podle § 14 odst. 1 písm. f), (dále jen "licenční podmínky")“.

Náplní veřejného slyšení jsou tedy kromě projednávání otázek týkajících se programové skladby také návrhy účastníků licenčního řízení na znění licenčních podmínek, kterou je podle § 18 odst. 4 písm. b) zákona č. 231/2001 Sb. i označení (název) programu. Nelze tedy souhlasit s názorem žalované a Městského soudu v Praze, že změna označení názvu programu by nemohla vést k neudělení licence na základě veřejného slyšení. Ostatně pokud provozovatel vysílání musí podle § 21 odst. 1 písm. a) zákona č. 231/2001 Sb. požádat o písemný souhlas se změnou označení názvu programu, pak nemůže být tento požadavek pouhou samoúčelnou formalitou a musí zde existovat možnost, že žalovaná za určitých okolností požadovaný souhlas neudělí.

Žalovaná nemůže povolit změnu označení názvu programu, pokud by jím provozovatel vysílání podněcoval k nenávisti z důvodu pohlaví, rasy, barvy pleti, jazyka, víry a náboženství, politického nebo jiného smýšlení, národního nebo sociálního původu, příslušnosti k národnostní nebo etnické menšině, majetku, rodu nebo jiného postavení. Takové označení (název) programu by totiž nepochybně vedlo k neudělení licence na základě veřejného slyšení, neboť by kromě zásahu do ústavně zaručených práv jiných osob znamenalo i porušení základní povinnosti provozovatele vysílání uvedené v § 32 odst. 1 písm. c) zákona č. 231/2001 Sb. Jestliže totiž ten je povinen zajistit, aby nenávist z uvedených důvodů nepodněcovaly jím vysílané pořady, tím spíše nemůže k takové nenávisti podněcovat označením názvu svého programu.

Dále by podle Nejvyššího správního soudu vedla k neudělení licence na základě veřejného slyšení za určitých podmínek také změna označení názvu programu, která by způsobila jeho zaměnitelnost s jiným programem, přestože žádné ustanovení zákona č. 231/2001 Sb. takový zákaz výslovně neupravuje.

Při interpretaci právní normy obsažené v uvedených ustanoveních se totiž nelze spokojit jen s jejím jazykovým vyjádřením. Ústavní soud v nálezu ze dne 28. 3. 2006, sp. zn. Pl. ÚS 42/03, který lze stejně jako dále uvedená rozhodnutí téhož soudu vyhledat na http://nalus.usoud.cz, *„připomíná, že neudržitelným momentem používání práva je jeho aplikace vycházející pouze z jazykového výkladu; jazykový výklad představuje toliko prvotní přiblížení se k aplikované právní normě, je východiskem pro objasnění a ujasnění si jejího smyslu a účelu (k čemuž slouží i řada dalších postupů, jako logický a systematický výklad, výklad e ratione legis atd.“*. V dalším nálezu ze dne 17. 12. 1997, sp. zn. Pl. ÚS 33/97, Ústavní soud zdůraznil, že *„[m]echanická aplikace abstrahující, resp. neuvědomující si, a to buď úmyslně, nebo v důsledku nevzdělanosti, smysl a účel právní normy, činí z práva nástroj odcizení a absurdity“*. Konečně v nálezu ze dne 4. 2. 1997, sp. zn. Pl. ÚS 21/96, Ústavní soud uvedl, že soud *„není absolutně vázán doslovným zněním zákonného ustanovení, nýbrž se od něj smí a musí odchýlit v případě, kdy to vyžaduje ze závažných důvodů účel zákona, historie jeho vzniku, systematická souvislost nebo některý z principů, jež mají svůj základ v ústavněkonformním právním řádu jako významovém celku. Je nutno se přitom vyvarovat libovůle; rozhodnutí soudu se musí zakládat na racionální argumentaci.“*

Závažné důvody pro odchýlení se od doslovného znění příslušných ustanovení zákona č. 231/2011 Sb. a pro připuštění možnosti se v řízení o změně skutečností uvedených v žádosti o licenci zabývat rovněž otázkou nebezpečí záměny označení (názvu) programu k újmě jiného provozovatele rozhlasového či televizního vysílání jsou přitom dány a takový postup nelze považovat za projev libovůle.

Zákaz zaměnitelnosti názvu při označování subjektu práva a výsledku lidské činnosti totiž představuje právní princip, který je platný pro celý právní řád.

Vyvolávání nebezpečí záměny je podle § 44 odst. 2 písm. c) obchodního zákoníku jednou z forem nekalé soutěže. Tou se podle odstavce prvního téhož ustanovení rozumí *„jednání v hospodářské soutěži nebo v hospodářském styku, které je v rozporu s dobrými mravy soutěže a je způsobilé přivodit újmu jiným soutěžitelům, spotřebitelům nebo dalším zákazníkům. Nekalá soutěž se zakazuje.“* Podle § 47 obchodního zákoníku *„[v]yvolání nebezpečí záměny je:*

a) užití firmy nebo názvu osoby nebo zvláštního označení podniku užívaného již po právu jiným soutěžitelem,

b) užití zvláštních označení podniku nebo zvláštních označení či úpravy výrobků, výkonů anebo obchodních materiálů podniku, které v zákaznických kruzích platí pro určitý podnik nebo závod za příznačné (např. i označení obalů, tiskopisů, katalogů, reklamních prostředků),

pokud jsou tato jednání způsobilá vyvolat nebezpečí záměny nebo klamnou představu o spojení s podnikem, firmou, zvláštním označením nebo výrobky anebo výkony jiného soutěžitele“.

Zákaz této formy nekalosoutěžního jednání se promítá rovněž do dalších ustanovení obchodního zákoníku a jiných právních předpisů upravujících registraci různých subjektů práva.

Podle § 10 odst. 1 věty první obchodního zákoníku *„[f]irma nesmí být zaměnitelná s firmou jiného podnikatele a nesmí působit klamavě. K odlišení firmy nestačí rozdílný dodatek označující právní formu. U fyzické osoby postačí zpravidla k odlišení uvedení jiného místa podnikání. Má-li fyzická osoba stejné jméno s jiným podnikatelem působícím v témže místě, je povinna doplnit ve firmě údaj o jménu dostatečně odlišujícím dodatkem ve smyslu § 9 odst. 1.“* Podle § 200da odst. 1 věty první zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, soud v řízení ve věcech zápisu do obchodního rejstříku zkoumá mimo jiné i to *„[z]da navrhovaná obchodní firma není zaměnitelná s jinou již existující obchodní firmou, případně není-li klamavá“*. V případě zjištění o zaměnitelnosti či klamavosti obchodní firmy soud návrh na její zápis do obchodního rejstříku zamítne.

Podle § 5 odst. 5 zákona č. 227/1997 Sb., o nadacích a nadačních fondech a o změně a doplnění některých souvisejících zákonů (zákon o nadacích a nadačních fondech), ve znění pozdějších předpisů, platí pro řízení ve věcech nadačního rejstříku obdobně ustanovení obchodního zákoníku a občanského soudního řádu vztahující se na řízení ve věcech obchodního rejstříku. Z toho vyplývá, že i v řízení ve věcech nadačního rejstříku zkoumá rejstříkový soud, zda navrhovaná název nadace či nadačního fondu není zaměnitelný s názvem jiné již existující nadace či nadačního fondu, případně zda není klamavý. I v případě zaměnitelnosti či klamavosti názvu nadace či nadačního fondu musí být tedy návrh na její (jeho) zápis do nadačního rejstříku zamítnut.

To samé platí ve vztahu k obecně prospěšným společnostem, neboť i podle § 5 odst. 5 zákona č. 248/1995 Sb., o obecně prospěšných společnostech a o změně a doplnění některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů, platí pro řízení ve věcech rejstříku obecně prospěšných společností obdobně ustanovení obchodního zákoníku a občanského soudního řádu o obchodním rejstříku.

Podle § 6 odst. 4 zákona č. 83/1990 Sb., o sdružování občanů, ve znění pozdějších předpisů, *„[n]ázev sdružení se musí výrazně lišit od názvu právnické osoby, která již vyvíjí činnost na území České republiky, od názvu orgánu veřejné moci České republiky, od názvu mezinárodní organizace, jejího orgánu nebo její instituce a od názvu Evropské unie a jejích orgánů“*. Podle § 7 odst. 2 téhož zákona, nemá-li návrh na registraci občanského sdružení tuto náležitost, *„ministerstvo na to přípravný výbor bezodkladně, nejpozději do 5 dnů od doručení návrhu, upozorní s tím, že dokud tyto vady nebudou odstraněny, řízení o registraci nebude zahájeno“*.

Zákaz zaměnitelnosti při označování zboží a služeb, jakož i nemožnost jejich registrace při porušení tohoto zákazu jsou zakotveny v zákoně č. 441/2003 Sb., o ochranných známkách a o změně zákona č. 6/2002 Sb., o soudech, soudcích, přísedících a státní správě soudů a o změně některých dalších zákonů (zákon o soudech a soudcích), ve znění pozdějších předpisů, (zákon o ochranných známkách), ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon č. 441/2003 Sb.).

pokračování

Podle § 1 zákona č. 441/2003 Sb. *„[o]chrannou známkou může být za podmínek stanovených tímto zákonem jakékoliv označení schopné grafického znázornění, zejména slova, včetně osobních jmen, barvy, kresby, písmena, číslice, tvar výrobku nebo jeho obal, pokud je toto označení způsobilé odlišit výrobky nebo služby jedné osoby od výrobků nebo služeb jiné osoby“*.

Podle § 6 zákona č. 441/2003 Sb. *„[d]o rejstříku se nezapíše označení, pokud je shodné se starší ochrannou známkou, která je přihlášena nebo zapsána pro jiného vlastníka či přihlašovatele pro shodné výrobky či služby; to neplatí, pokud vlastník či přihlašovatel starší ochranné známky udělí písemný souhlas k zápisu pozdější ochranné známky do rejstříku“*. Není-li přihlašované označení způsobilé zápisu ochranné známky do rejstříku ochranných známek podle § 6, Úřad průmyslového vlastnictví přihlášku k tomuto zápisu zamítne. Není-li přihlašované označení způsobilé zápisu do rejstříku jen pro část výrobků či služeb, Úřad průmyslového vlastnictví přihlášku zamítne v tomto rozsahu (§ 22 odst. 1 věta první a druhá zákona č. 441/2003 Sb.).

Ustanovení § 7 zákona č. 441/2003 Sb. zní takto:

„(1) Přihlašované označení se nezapíše do rejstříku na základě námitek proti zápisu ochranné známky do rejstříku podaných u Úřadu (dále jen "námitky")

a) vlastníkem starší ochranné známky, pokud z důvodu shodnosti či podobnosti se starší ochrannou známkou a shodnosti nebo podobnosti výrobků či služeb, na něž se přihlašované označení a ochranná známka vztahují, existuje pravděpodobnost záměny na straně veřejnosti; za pravděpodobnost záměny se považuje i pravděpodobnost asociace se starší ochrannou známkou,

b) vlastníkem starší ochranné známky, která je shodná s přihlašovaným označením nebo mu je podobná, pokud má být takové označení zapsáno pro výrobky nebo služby, které sice nejsou podobné těm, pro které je starší ochranná známka zapsána, avšak jde o starší ochrannou známku, která má v České republice dobré jméno, a užívání přihlašovaného označení by nepoctivě těžilo z rozlišovací způsobilosti nebo dobrého jména starší ochranné známky nebo jim bylo na újmu,

c) vlastníkem starší všeobecně známé známky, pokud z důvodu shodnosti či podobnosti se starší všeobecně známou ochrannou známkou a shodnosti nebo podobnosti výrobků nebo služeb, na něž se přihlašované označení a všeobecně známá ochranná známka vztahují, existuje pravděpodobnost záměny na straně veřejnosti; za pravděpodobnost záměny se považuje i pravděpodobnost asociace se starší ochrannou známkou,

d) vlastníkem starší všeobecně známé známky, která je shodná s přihlašovaným označením nebo je mu podobná, pokud má být takové označení zapsáno pro výrobky nebo služby, které sice nejsou podobné těm, pro které je starší všeobecně známá známka chráněna, avšak jde o starší všeobecně známou známku, která má v České republice dobré jméno, za předpokladu, že užívání této ochranné známky ve vztahu k těmto výrobkům nebo službám by ukazovalo na vztah mezi těmito výrobky nebo službami a vlastníkem všeobecně známé ochranné známky,

e) vlastníkem starší ochranné známky Společenství, která je shodná s přihlašovaným označením nebo je mu podobná, pokud má být takové označení zapsáno pro výrobky nebo služby, které sice nejsou podobné těm, pro které je starší ochranná známka zapsána, avšak jde o starší ochrannou známku, která má na území Evropských společenství dobré jméno, a užívání přihlašovaného označení bez řádného důvodu by nepoctivě těžilo z rozlišovací způsobilosti nebo dobrého jména starší ochranné známky Společenství nebo jim bylo na újmu,

f) vlastníkem ochranné známky zapsané v jiné unijní zemi Pařížské úmluvy nebo ve státě, který je členem Světové obchodní organizace, pokud přihlášku podal zástupce, zprostředkovatel, obstaravatel nebo jiná osoba pověřená hájit hospodářské zájmy vlastníka ochranné známky podle článku 6septies Pařížské úmluvy (dále jen "obstaravatel") na své vlastní jméno a bez souhlasu vlastníka, ledaže by tento obstaravatel své jednání řádně odůvodnil,

g) uživatelem nezapsaného označení nebo jiného označení užívaného v obchodním styku pro shodné nebo podobné výrobky nebo služby, které je shodné s přihlašovaným označením nebo je mu podobné, pokud označení nemá místní dosah a právo k tomuto označení vzniklo před dnem podání přihlášky,

...

(2) Námitky podle odstavce 1 písm. a), b), e) a f) může podat rovněž přihlašovatel ochranných známek v těchto ustanoveních uvedených.

(3) V případě, že osoba oprávněná podat námitky podle odstavce 1 (dále jen "namítající") po podání námitek udělí písemný souhlas k zápisu přihlášené ochranné známky do rejstříku, platí, že své námitky vzala zpět, a Úřad řízení o námitkách zastaví.“

Podle § 22 odst. 2 zákona č. 441/2003 Sb. Úřad průmyslového vlastnictví *„přihlášku zamítne, obsahuje-li přihlašované označení prvky starší ochranné známky, která je přihlášena nebo zapsána pro jiného vlastníka, jestliže by tyto prvky mohly vést k záměně se starší ochrannou známkou; Úřad přihlášku nezamítne, pokud vlastník či přihlašovatel starší ochranné známky udělí písemný souhlas k zápisu pozdější ochranné známky do rejstříku“*.

Podle § 8 odst. 1 zákona č. 441/2003 Sb. *„[v]lastník ochranné známky má výlučné právo užívat ochrannou známku ve spojení s výrobky nebo službami, pro něž je chráněna.“*

Zvláštním druhem výrobku jako hmotného statku určeného k uvedení na trh a zvláštním druhem služby je rozhlasové a televizní vysílání, kterým se podle § 2 odst. 1 písm. a) zákona č. 231/2001 Sb., rozumí *„poskytování pořadů a dalších částí vysílání uspořádaných v rámci programu, včetně služeb přímo souvisejících s programem, provozovatelem vysílání veřejnosti prostřednictvím sítí elektronických komunikací v podobě chráněné nebo nechráněné podmíněným přístupem za účelem simultánního sledování pořadů a dalších částí vysílání“*. Podle písm. g) téhož ustanovení se pak provozovatelem rozhlasového a televizního vysílání rozumí *„právnická nebo fyzická osoba, která sestavuje program, včetně služeb přímo souvisejících s programem, určuje způsob organizace rozhlasového a televizního vysílání a má za toto vysílání redakční odpovědnost, a pod zvukovým nebo obrazovým označením, jež program a služby přímo související s programem nezaměnitelně identifikuje, tento program a služby přímo související s programem prvotně šíří nebo prostřednictvím třetích osob nechává šířit“*.

Jestliže tedy vlastník musí své výrobky nebo služby označit tak, aby byly odlišitelné od jiných výrobků nebo služeb, a jestliže v případě jejich zaměnitelnosti nemůže k újmě další osoby takové označení požívat právní ochrany ve formě ochranné známky, neboť orgán státní správy přihlášku k jejímu zápisu do rejstříku ochranných známek zamítne, pak zde není žádný racionální důvod postupovat odlišně ve vztahu k označení (názvu) programu rozhlasového či televizního vysílání. Naopak provozování rozhlasového či televizního vysílání představuje specifickou, společensky mimořádně důležitou, právem

rozsáhle regulovanou a malým množstvím vysílačů značně limitovanou službu, kterou tak lze poskytovat pouze na základě licence. Tím spíše proto není možné připustit takovou změnu označení (názvu) programu rozhlasového či televizního vysílání, které by k újmě jiného provozovatele bylo zaměnitelné s označením (názvem) stávajícího programu. Proto v případě zjištění o zaměnitelnosti označení (názvu) programu nemůže žalovaná udělit souhlas se změnou skutečností uvedených v žádosti o licenci, pokud k tomu dotčený provozovatel vysílání nedá souhlas. V opačném případě by totiž žalovaná vydala rozhodnutí, které by žadateli umožňovalo nekalosoutěžní jednání popsané v § 47 obchodního zákoníku. Tento postup by byl v příkrém rozporu s předpokladem racionálního zákonodárce, který jistě nezamýšlel vyvolat protiprávní stav na základě správního aktu a posléze ho napravit za pomoci právních prostředků ochrany proti nekalé soutěži uvedených v § 53 a násl. obchodního zákoníku, kterých by se případně bylo nutné domáhat v občanském soudním řízení.

Z těchto důvodů je třeba na absenci zákazu zaměnitelnosti označení (názvu) programu rozhlasového či televizního vysílání a na absenci možnosti neudělit souhlas se změnou skutečností uvedených v žádosti o licenci z důvodu porušení tohoto zákazu nahlížet jako na zákonodárcem nezamýšlenou mezeru v zákoně č. 231/2001 Sb., kterou je nutné uzavřít.

Jak již bylo zmíněno, nelze podle § 6, § 7 a § 22 zákona č. 441/2003 Sb. povolit zápis ochranné známky do rejstříku ochranných známek v případě její shody či podobnosti se starší ochrannou známkou, ledaže by s tím vlastník starší ochranné známky souhlasil. Není tedy žádného důvodu, proč by nemělo být postupováno stejně i ve vztahu k označení (názvu) programu rozhlasového nebo televizního vysílání, když se jedná stejně jako v případě ochranné známky o právem chráněné označení určitého výrobku či služby.

Na základě analogické aplikace těchto ustanovení zákona č. 441/2003 Sb. lze tedy učinit závěr, že žalovaná neudělí písemný souhlas se změnou označení názvu programu i v případě, že označení (název) programu by bylo zaměnitelné s označením (názvem) stávajícího programu, ledaže by s tím dotčený provozovatel rozhlasového či televizního vysílání souhlasil. V takovém případě totiž zaměnitelností nedochází k újmě provozovatele stávajícího programu rozhlasového či televizního vysílání a tím ani k nekalosoutěžnímu jednání. Zaměnitelnost označení (názvu) dvou programů učiněná ve shodě s jejich provozovateli nelze, stejně jako u právem chráněného označení jiných výrobků či služeb formou ochranné známky, hodnotit jako skutečnost, která by způsobila újmu jiným provozovatelům vysílání nebo rozhlasovým posluchačům či televizním divákům a byla by důvodem pro neudělení souhlasu se změnou označení názvu programu. Zadavatelé reklamy totiž uzavírají příslušné smlouvy s jednotlivými provozovateli vysílání, nikoliv s rozhlasovými či televizními programy, a jsou bezpochyby jako profesionálové v daném oboru obeznámeni s tím, kdo je provozovatelem konkrétního programu, na němž chtějí svou reklamu odvysílat. Rozhlasoví posluchači a televizní diváci jsou pak jistě schopni během krátké doby odlišit rozdílnou programovou specifikaci dvou programů s obdobným označením (názvem).

Městský soud v Praze i žalovaná tedy pochybily, když dospěly k závěru, že v řízení o změně skutečností uvedených v žádosti o licenci nebylo možné se zabývat změnou

označení názvu programu MAGIC BRNO ani jeho možnou zaměnitelností s názvem stávajícího programu Hitrádio Magic.

Popsané pochybení však nemá žádný vliv na zákonnost napadeného rozsudku, neboť provozovatelem programu rozhlasového vysílání Hitrádio Magic není stěžovatelka, nýbrž společnost MEDIA BOHEMIA a.s., která je s provozovatelem programu rozhlasového vysílání MAGIC BRNO majetkově propojena. Stěžovatelka se tedy v tomto směru v přezkumném soudním řízení nedomáhá ochrany svých práv, nýbrž přivlastňuje si práv třetích osob, k čemuž není oprávněna. Tento závěr Městského soudu v Praze považuje Nejvyšší správní soud za správný a dodává, že ani v případě zaměnitelnosti označení programu rozhlasového vysílání MAGIC BRNO s označením Hitrádio Magic by tedy žalobou napadené rozhodnutí nemohlo způsobit zkrácení práv stěžovatelky ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s.

S ohledem na tuto skutečnost Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že kasační stížnost není důvodná, a proto ji podle § 110 odst. 1 věty druhé zamítl.

O nákladech účastníků řízení o kasační stížnosti rozhodl Nejvyšší správní soud podle § 60 odst. 1 věty první ve spojení s § 120 s. ř. s. Stěžovatelka neměla ve věci úspěch a plně úspěšná žalovaná žádné náklady řízení neuplatňovala. Proto Nejvyšší správní soud vyslovil, že žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení.

Osoby zúčastněné na řízení o kasační stížnosti nemají podle § 120 a § 60 odst. 5 s. ř. s. právo na náhradu nákladů řízení, neboť jim soud v tomto řízení neuložil žádnou povinnost a nejsou dány ani důvody zvláštního zřetele hodné pro přiznání této náhrady.

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

V Brně dne 30. května 2013

JUDr. Jiří Palla
předseda senátu