

ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedy Mgr. Aleše Roztočila a soudců Mgr. Pavlíny Vrkočové a JUDr. Jiřího Pally v právní věci žalobce: **STARLIFE s.r.o.,** IČ: 267 72 493, se sídlem Palouky 616, Hostivice, zast. JUDr. Jiřím Velíškem, advokátem, se sídlem Holečkova 105/6, Praha 5, proti žalovanému: **Úřad průmyslového vlastnictví,** se sídlem Antonína Čermáka 2a, Praha 6, za účasti osoby zúčastněné na řízení: Reebok International Limited, se sídlem 4th Floor 11-12 Pall Mall, Londýn, Spojené království, zast. JUDr. Vladimírem Rottem, patentovým zástupcem, se sídlem Vinohradská 37, Praha 2, o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 20. 1. 2017, č. j. 8 A 78/2013 – 58,

takto:

I. Kasační stížnost **se zamítá.**

II. Žádný z účastníků, ani osoba zúčastněná na řízení, **nemají** právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti.

Odůvodnění:

[1] Žalobce se domáhal u Městského soudu v Praze zrušení rozhodnutí žalovaného ze dne 11. 4. 2013, č. j. O-485588/D78127/2012/ÚPV, (dále jen „napadené rozhodnutí žalovaného“), kterým bylo k rozkladu osoby zúčastněné na řízení změněno rozhodnutí Úřadu průmyslového vlastnictví ze dne 22. 10. 2012 o zamítnutí námitek podaných proti zápisu přihlášky slovní grafické ochranné známky v barevném provedení zn. sp. O-486688 ve znění „R“, jejímž přihlašovatelem je žalobce. Napadeným rozhodnutím žalovaného byla přihláška barevného slovního grafického označení zn. sp. 0-486688 ve znění „R“ na základě námitek, podaných podle ustanovení § 7 odst. 1 písm. a) zákona 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), zamítnuta pro výrobky zařazené do třídy 25: oděvy, obuv podle Niceské dohody o mezinárodním třídění výrobků a služeb pro účely zápisu známek ze dne 15. června 1957. Dále přihláška barevného slovního grafického označení zn. sp. 0-486688 ve znění „R“ byla postoupena k zápisu pro výrobky a služby zařazené do třídy 3: přípravky pro bělení a jiné prací prostředky, mýdla, parfumerie, vonné oleje, kosmetika, vlasové vody, zubní pasty; do třídy 5: farmaceutické výrobky; do třídy 28: hry, hračky, potřeby pro sport; do třídy 32: minerální vody, šumivé nápoje a jiné nápoje nealkoholické, nápoje a šťávy ovocné, sirupy: do třídy 35: propagační činnost, reklama; do třídy 38: zprostředkování přístupu uživatelů ke službám sítě Internet, hlasová komunikace prostřednictvím sítě internet, hlasové služby uživatelů pobočkových sítí připojených ke koncovému bodu veřejné telekomunikační sítě včetně zprostředkování přístupu k veřejné telefonní síti poskytované uzavřeným uživatelským skupinám i v jiných než pobočkových sítích podle Niceské dohody o mezinárodním třídění výrobků a služeb.

[2] Podoba přihlašované ochranné známky je zobrazena níže vlevo (v originále provedeno v červené barvě), namítaná ochranná známka je vyobrazena vpravo.





[3] Městský soud v Praze rozsudkem ze dne 20. 1. 2017, č. j. 8A 78/2013 - 58, žalobu zamítl.

[4] V odůvodnění uvedl, že při posuzování podobnosti slovních označení pro účely § 7 odst. 1 písm. a) zákona o ochranných známkách je nutné vzít v úvahu i pomocná kritéria vyplývající z rozhodovací praxe SDEU: (1) průměrný spotřebitel obvykle přikládá větší význam počáteční části slov než částem následujícím; (2) průměrný spotřebitel při vnímání slovního označení obvykle rozloží toto označení na slovní prvky, které mu naznačují konkrétní význam nebo které se podobají slovům, jež zná; a (3) průměrný spotřebitel nebude u složené ochranné známky za rozlišovací a převládající prvek celkového dojmu vyvolaného touto ochrannou známkou považovat její popisný prvek, ale její prvek fantazijní. Tato kritéria však nelze aplikovat mechanicky.

[5] Městský soud uvedl, že v této věci změnil předseda žalovaného částečně rozhodnutí ze dne 22. 10. 2012 z důvodu vady v hodnocení zaměnitelnosti porovnávaných označení, a to na základě skutečností zjištěných v řízení vyplývajících ze spisového materiálu a podkladů shromážděných v průběhu řízení před vydáním rozhodnutí ze dne 22. 10. 2012. Vycházel tedy ze skutečností, k nimž měl žalobce možnost se vyjádřit, změnil částečně výrok rozhodnutí ze dne 22. 10. 2012 a tuto změnu dostatečně, řádně a srozumitelně odůvodnil. Podle názoru městského soudu nebyla porušena zásada dvojinstančnosti správního řízení.

[6] Podle názoru městského soudu se žalovaný rovněž dostatečně vypořádal s inherentní nedistinktivností písmene „R“, když uvedl, že v inkriminované věci spočívá rozlišovací způsobilost jinak nedistinktivního prvku „R“ právě v jeho grafickém ztvárnění, jež je předmětem posouzení pravděpodobnosti záměny.

[7] Městský soud se dále zabýval pravděpodobností záměny porovnávaných označení, jakož i shodností dotčených výrobků a konstatoval, že výrobky přihlášené ve třídě 25 podle Niceské dohody o mezinárodním třídění výrobků a služeb jsou shodné s výrobky chráněnými v téže třídě namítanou mezinárodní ochrannou známkou. Nemohl proto přihlédnout k tzv. kompenzačnímu principu ve smyslu rozsudku SDEU ve věci C-39/97, *Canon*, neboť v daném případě byla zjištěna jak podobnost porovnávaných označení z vizuálního hlediska, a tedy i z hlediska celkového dojmu, jakým působí na průměrného spotřebitele, tak i totožnost výrobků.

[8] Městský soud také odmítl tvrzení žalobce, že přihlašované označení je již součástí známkové řady, kterou tvoří zaregistrovaná označení, jejichž součástí je písmeno „R“. Žalobcem namítané ochranné známky jsou ochranné známky kombinované, s vlastní rozlišovací způsobilostí, v nichž sice „R“ v grafické úpravě figuruje, ale předpokladem zápisu do rejstříku ochranných známek byla zjevně nápaditá kombinace jednotlivých prvků těchto ochranných známek.

[9] Městský soud se neztotožnil ani s názorem žalobce, že průměrný spotřebitel výrobků ve třídě 25 podle Niceské dohody o mezinárodním třídění výrobků a služeb, tj. oděvy a obuv, vykazuje zvýšenou pozornost při výběru zboží, vědom si častého padělání. Nebylo totiž prokázáno, že by padělání oděvů a obuvi mělo za následek zvýšenou pozornost průměrného spotřebitele. Vyšší míru pozornosti lze naopak konstatovat u výrobků vyšší hodnoty, důležitosti nebo speciálního určení. Pro účely celkového posouzení nebezpečí záměny se považuje průměrný spotřebitel dané kategorie výrobků tj. oděvy a obuv, za běžně informovaného, přiměřeně pozorného a obezřetného. Je však nutno přihlédnout k tomu, že průměrný spotřebitel má jen zřídka možnost provést přímé srovnání různých ochranných známek, ale musí se spolehnout na jejich nedokonalý obraz, který si uchoval v paměti.

[10] Závěrem městský soud uvedl, že se při vypořádání žalobcových námitek řídil nálezem Ústavního soudu ze dne 12. února 2009, sp. zn. III. ÚS 989/08, podle něhož *není porušením práva na spravedlivý proces, jestliže obecné soudy nebudují vlastní závěry na podrobné oponentuře (a vyvracení) jednotlivě vznesených námitek, pakliže proti nim staví vlastní ucelený argumentační systém, který logicky a v právu rozumně vyloží tak, že podpora správnosti jejich závěrů je sama o sobě dostatečná.* (bod 68).

[11] Proti rozsudku podal žalobce (dále jen „stěžovatel“) kasační stížnost z důvodu § 103 odst. 1 písm. a), b) a d) soudního řádu správního (dále jen „s. ř. s.“).

[12] Stěžovatel považuje napadený rozsudek za nesprávný a nezákonný a navrhl jeho zrušení. K posouzení podobnosti porovnávaných označení vypracoval tabulku, která je součástí kasační stížnosti, kde shrnul, že shodných znaků je podstatně méně než jejich vzájemných rozdílů. Podle stěžovatele si osoba zúčastněná na řízení fakticky nárokuje

dominantní postavení nikoliv pouze pro samotné grafické ztvárnění nedistinktivního velkého písmene abecedy „R“, ale i ve vztahu k tomuto písmeni jako celku, což je podle něj nepřípustné a nedovolené rozšiřování známkoprávní ochrany. Pochybení městského soudu spatřuje zejména v jeho nesprávném právním posouzení ohledně konstatování podobnosti obou porovnávaných označení. Městský soud se nezabýval jeho argumenty o tom, že základní předpoklady pro konstatování podobnosti porovnávaných označení na základě zjištěného skutkového stavu zde nebyly naplněny. Městský soud navíc nereflektoval nedostatky v úvaze žalovaného a jeho pochybení při zjišťování skutkového stavu, což mělo také za následek nezákonné rozhodnutí ve věci. Městský soud nepřípustně relativizoval způsob porovnávání označení tím, že akcentoval celkový dojem obou označení s odhlédnutím od zásadních a četných detailů specifikovaných stěžovatelem, které tvoří distinktivní znaky jednotlivých označení.

[13] Stěžovatel považuje napadený rozsudek také za nepřezkoumatelný pro nedostatek důvodů. Není z něj zřejmé, proč rozdílnost v mnoha detailech u jediného písmene nevede k celkové odlišnosti obou označení. Městský soud se, podle jeho mínění, vůbec nevypořádal s jeho námitkami stran nesprávného právního závěru žalovaného ohledně existence podobnosti mezi porovnávanými označeními, když jenom bez dalšího odůvodnění odkázal na právní závěry uvedené v rozhodnutí žalovaného, aniž by tyto podrobil bližšímu zkoumání na základě žalobních námitek vznesených stěžovatelem.

[14] Podle stěžovatele městský soud zcela opomenul vzít při posuzování vizuálního hlediska podobnosti porovnávaných ochranných známek v úvahu veškeré grafické prvky a znaky porovnávaných označení, když mimo jiné zcela přehlédl 3D grafické ztvárnění přihlašované ochranné známky ve znění, jež je ztvárněna právě užitím dvou různých barev (jasně červené a černé). Absence řádného a dostatečného odůvodnění rozhodnutí vede podle stěžovatele k nepřezkoumatelnosti napadeného rozhodnutí, a toto rozhodnutí nedává dostatečné záruky pro závěr o tom, že nebylo vydáno v důsledku libovůle a způsobem porušujícím ústavně zaručená práva účastníků řízení na spravedlivý proces.

[15] Stěžovatel podotkl, že celkový dojem porovnávaných označení bylo nutné posuzovat částečně restriktivně s ohledem na povahu porovnávaných označení, coby jednopísmenných grafických ztvárnění velkého písmene abecedy „R“, neboť celkovým dojmem, který velké písmeno „R“ vyvolá u průměrného spotřebitele, je to, že se jedná o předmětné písmeno.

[16] Stěžovatel uvedl k námitce existující vlastní známkové řady, že se městský soud měl touto námitkou zabývat a řádně se s ní vypořádat, neboť posouzení otázky existence známkové řady stěžovatele má vliv na závěr ohledně nebezpečí záměny porovnávaných označení na straně průměrného spotřebitele. Městský soud se i v této části dopustil pochybení, které mělo za následek nezákonnost napadeného rozsudku.

[17] Podle stěžovatele nemůže na straně průměrného spotřebitele dojít k nebezpečí záměny porovnávaných označení, neboť předmětná označení jsou z pohledu běžného spotřebitele nezaměnitelná a nekonkurující si, ale také označení „R“ je součástí zavedené známkové řady stěžovatele a je zjevné, že písmeno „R“ v jasně červeném ztvárnění je obecně v očích průměrných spotřebitelů notoricky známé. Žalovaný se při vydání

rozhodnutí dopustil vady řízení spočívající v tom, že skutková podstata, z níž správní orgán vycházel, nemá oporu ve spisech, přičemž při jejím zjišťování byl porušen zákon v ustanoveních o řízení před správním orgánem takovým způsobem, že to mohlo ovlivnit zákonnost, a proto měl městský soud rozhodnutí zrušit.

[18] Stěžovatel uvedl, že v dané věci lze konstatovat vyšší než normální úroveň pozornosti průměrného spotřebitele. Městský soud podle něj nerozvedl, v čem spočívá přiměřenost pozornosti a obezřetnosti průměrného spotřebitele. Podle stěžovatele se musí jednat o spotřebitele přiměřeně pozorného a obezřetného ve vztahu k určitému zboží.

[19] Stěžovatel namítl, že městský soud pominul zásadní výkladová pravidla a zásadu předvídatelnosti správního rozhodování a nerespektování metodického pokynu Úřadu Evropské unie pro duševní vlastnictví. Městský soud nezohlednil skutečnost, že se v daném případě jedná o jednopísmenné označení a na celkové posouzení dojmu grafického ztvárnění je nutno pohlížet jako na méně distinktivní. Podle něj žalovaný i městský soud zacházeli s přihlašovaným označením „R“ stejně jako s jinými víceslovnými označeními, a došlo tímto k nesprávnému posouzení právní otázky.

[20] Závěrem stěžovatel namítl, že rozhodnutí žalovaného se příčí zásadě ochrany legitimního očekávání a předvídatelnosti. Stěžovatel neměl možnost se proti němu odvolat ani možnost vyjádřit se k závěrům žalovaného. Žalovaný měl rozhodnutí ze dne 22. 10. 2012 pouze zrušit, aby byla věc opět projednána. Městský soud nesprávně posoudil právní otázku tím, že nevzal v úvahu stěžovatelem tvrzený zásah do jeho procesních práv v důsledku porušení ustanovení o správním řízení.

[21] Žalovaný ve svém vyjádření ke kasační stížnosti zdůraznil, že s ohledem na skutečnost, že velké písmeno „R“ je nedistinktivním znakem abecedy, je na pozdějším přihlašovateli, aby označení ztvárnil takovým způsobem, který jej od starší zapsané ochranné známky dostatečně odliší. V daném případě byla konstatována vizuální podobnost, neboť odchylky v detailech grafického zpracování neumožňují, aby průměrný spotřebitel obě označení spolehlivě rozeznal, přestože namítaná ochranná známka je zapsána v černobílém provedení a jako taková může být užívána v jakémkoli barevném provedení. V dané věci nedošlo k dostatečnému odlišení přihlašovaného označení, nemohla být vyloučena pravděpodobnost záměny s ochrannou známkou osoby zúčastněné na řízení v případě, že by označení byla užita na shodných či podobných výrobcích.

[22] Žalovaný odmítá tvrzení stěžovatele, že by poskytoval monopol na užívání velkého tiskacího písmene „R“ osobě zúčastněné na řízení, o čemž svědčí i množství zapsaných ochranných známek obsahujících velké tiskací písmeno „R“ v rejstříku vedeném žalovaným, patřících jiným vlastníkům.

[23] Žalovaný uvedl, že fonetické ani sémantické hledisko není v tomto případě s ohledem na provedení porovnávaných označení pro posouzení shodnosti či podobnosti relevantní. Celkový dojem předmětných označení je tak postaven na jejich vizuální podobnosti, neboť i přes drobné odchylky v detailech grafického zpracování vyvolávají označení podobný zrakový vjem a spotřebitel zpravidla nemá možnost přímého srovnání předmětných výrobků vedle sebe a je proto odkázán na nedokonalý obraz ve své paměti.

Zvolil-li si stěžovatel označení, které je tvořeno pouze jediným prvkem (velkým tiskacím písmenem „R“ s nízkou rozlišovací způsobilostí), jsou pak logicky kladeny vyšší nároky na grafické, popřípadě barevné zpracování takového označení, neboť v očích průměrného spotřebitele musí být zajištěno dostatečné odlišení napadeného označení od namítané ochranné známky.

[24] Žalovaný je přesvědčen, že městský soud vydal řádně odůvodněné a přezkoumatelné rozhodnutí. Neztotožňuje se ani s názorem stěžovatele, že se městský soud nezabýval argumenty stěžovatele, nýbrž jen provedl výklad nemožnosti uplatnění správního uvážení. Přiznání zákonného práva osobě zúčastněné na řízení a zamítnutí napadené přihlášky ochranné známky pro výrobky zařazené do třídy 25 mezinárodního třídění výrobků a služeb není projevem libovůle či porušení práva na spravedlivý proces.

[25] Dle názoru žalovaného městský soud správně vyhodnotil stěžovatelovo tvrzení ohledně známkové řady jako nepatřičné, neboť uvedené ochranné známky stěžovatele jsou kombinované, s výrazným grafickým ztvárněním a nápaditou kombinací jednotlivých prvků, jedním z nich je nedistinktivní prvek „R“. To však nic nemění na skutečnosti, že předmětem srovnání napadeného označení s namítanou ochrannou známkou musí být napadené označení v podobě, ve které bylo přihlášeno. Výsledkem tohoto srovnání pak bylo konstatování podobnosti předmětných označení.

[26] Žalovaný zopakoval, že skutečnost, že k častému padělání oděvů a obuvi dochází, pozornost průměrného spotřebitele nezvyšuje. Protože se jedná o blíže nespecifikovanou kategorii oděvů a obuvi, tj. předměty denní potřeby, bude průměrným spotřebitelem s odkazem na rozhodnutí SDEU C-210/96, *Gut Springenheide*, spotřebitel průměrně informovaný a průměrně pozorný.

[27] K další stěžovatelově námitce žalovaný uvedl, že v rozhodnutí městského soudu se nacházejí odkazy na judikaturu SDEU, nikoliv odkazy na rozhodnutí EUIPO. Judikatura SDEU je v rámci národního práva závazným výkladovým pravidlem. Naproti tomu rozhodnutí či metodické pokyny EUIPO mohou při výkladu známkového práva sloužit pouze podpůrně. Žalovaný k tomu dále konstatuje, že ačkoliv metodické pokyny EUIPO nejsou pro soud formálně závazné, ten je jako výkladovou pomůcku sám připouští.

[28] Podle žalovaného je při posuzování pravděpodobnosti záměny zásadní otázka, zda prvky, které primárně nedistinktivním znakům abecedy dodávají rozlišovací způsobilost, jsou způsobilé zároveň zajistit i dostatečné odlišení porovnávaných označení v očích průměrného spotřebitele tak, aby byla vyloučena pravděpodobnost jejich záměny, budou-li označení užita na daných, shodných či podobných výrobcích. Dle názoru žalovaného však jednotlivé odlišnosti nejsou natolik distinktivní, aby neutralizovaly podobnost předmětných označení. Dodává, že odlišení je obecným principem, který se uplatní jak při posuzování pravděpodobnosti záměny označení jednopísmenných, tak při posuzování označení víceslovných.

[29] Žalovaný podotkl, že zásada legitimního očekávání a předvídatelnosti se může vztahovat pouze na rozhodování skutkově shodných nebo podobných případů, nikoli na

výsledek odvolacího řízení. Ve správním řízení se uplatní princip dvojinstančnosti, tedy jestliže správní orgán dojde k závěru, že napadené rozhodnutí vydané v prvním stupni řízení je v rozporu s právními předpisy nebo že je nesprávné, může ve smyslu § 90 odst. 1 písm. c) správního řádu napadené rozhodnutí nebo jeho část změnit. Jak uvedl žalovaný již ve svém vyjádření k žalobě, při splnění stanovených podmínek by z důvodu zásad hospodárnosti a procesní ekonomie řízení obecně tomuto způsobu rozhodnutí rozkladového orgánu měla být dána přednost před zrušením a vrácením věci k novému projednání. Žalovaný s ohledem na výše uvedené navrhl zamítnutí kasační stížnosti.

[30] Stěžovatel ve své replice k vyjádření žalovaného zopakoval své stížnostní námitky.

[31] Osoba zúčastněná na řízení se ke kasační stížnosti nevyjádřila.

[32] Nejvyšší správní soud nejprve přezkoumal formální náležitosti kasační stížnosti a shledal, že kasační stížnost byla podána včas (§ 106 odst. 2 s. ř. s.), osobou oprávněnou, přičemž stěžovatel je zastoupen advokátem (§ 105 odst. 2 věta před středníkem s. ř. s.). Kasační stížnost je přípustná (§ 102 s. ř. s.).

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

[34] Kasační stížnost není důvodná.

[35] Z obsahu správního spisu Nejvyšší správní soud zjistil, že přihláška napadené slovní ochranné známky stěžovatele v barevném grafickém provedení zn. sp. O-486688 byla podána dne 21. 6. 2011 a zveřejněna dne 16. 11. 2011 pro výrobky a služby zařazené do třídy 3: přípravky pro bělení a jiné prací prostředky, mýdla, parfumerie, vonné oleje, kosmetika, vlasové vody, zubní pasty; třídy 5: farmaceutické výrobky; třídy 25: oděvy, obuv; třídy 28: hry, hračky, potřeby pro sport; třídy 32: minerální vody, šumivé nápoje a jiné nápoje nealkoholické, nápoje a šťávy ovocné, sirupy; třídy 35: propagační činnost, reklama; třídy 38: zprostředkování přístupu uživatelů ke službám sítě Internet, hlasová komunikace prostřednictvím sítě Internet, hlasové služby uživatelů pobočkových sítí připojených ke koncovému bodu veřejné telekomunikační sítě včetně zprostředkování přístupu k veřejné telefonní síti poskytované uzavřeným uživatelským skupinám i v jiných než pobočkových sítích podle Niceské dohody o mezinárodním třídění výrobků a služeb.

[36] Namítaná ochranná známka Společenství osoby zúčastněné na řízení č. 9453151 v grafickém provedení byla u Úřadu pro harmonizaci na vnitřním trhu (ochranné známky a vzory) (OHIM) přihlášena dne 18. 10. 2010 a zapsána dne 22. 5. 2011 pro výrobky a služby zařazené do třídy 18: univerzální sportovní tašky; sportovní tašky; gymnastické tašky; univerzální tašky; kabelky; dámské kabely; ledvinky; neceséry; pytle; batohy; malé sáčky; batohy kurýrů; plážové tašky; cestovní tašky; náprsní tašky; aktovky; klíčenky; peněženky; deštníky; třídy 25: oděvy, obuv a pokrývky hlavy podle Niceské dohody o mezinárodním třídění výrobků a služeb.

[37] Osoba zúčastněná na řízení podala dne 16. 2. 2012 námitky podle § 7 odst. 1 písm. a) zákona o ochranných známkách proti zápisu přihlašovaného označení, tj. slovní grafické ochranné známky v barevném provedení zn. sp. O-486688 ve znění „R“. Namítala, že je majitelem ochranné známky Společenství č. 9453151 ve znění „R“, které požívá práva přednosti a namítala vysokou podobnost mezi namítanou ochrannou známkou a napadeným označením, když obě označení skládající se pouze z písmene „R“ vykazují vysoký stupeň podobnosti. Obě mají velmi moderní vzhled, vertikální linii těla písmene, prodlouženou pravou nohu, tučný font, specifický úhel na vrcholu těla písmene, protažený do zřetelného bříška, volné místo mezi tělem písmene a „zakončením" bříška. Celkově jsou dle něj obě označení vizuálně ve velkém rozsahu podobná a foneticky a sémanticky shodná. Namítající společnost zdůraznila, že námitky směřují proti shodným výrobkům zařazeným do třídy 25: oděvy, obuv podle Niceské dohody o mezinárodním třídění výrobků a služeb.

[38] Rozhodnutím Úřadu průmyslového vlastnictví ze dne 22. 10. 2012 byly zamítnuty podané námitky s tím, že napadené označení i namítaná ochranná známka jsou tvořeny jedním písmenem „R“. Jejich rozlišovací způsobilost spočívá v konkrétní grafické podobě tohoto písmene, a nikoli v písmenu jako takovém. Při posouzení otázky podobnosti z vizuálního hlediska, shledal správní orgán I. stupně nepodobnost porovnávaných označení, byť obě označení tvoří shodné písmeno, značně se liší samotným svým tvarem i specifickým grafickým ztvárněním, čímž vyvolávají odlišný zrakový vjem. Vzhledem k tomu, že fonetická shoda se týká nedistinktivního prvku a sémantické hledisko není vzhledem k povaze obou označení relevantní, byla celkově konstatována nepodobnost porovnávaných označení. Výrobky, proti nimž směřovaly námitky, tj. oděvy a obuv ve třídě 25 byly shledány jako shodné, popř. podobné výrobkům „oděvy, obuv, pokrývky hlavy“ přihlašovaného označení. Shodnost či podobnost ostatních výrobků a služeb ze seznamu napadeného označení, ani pravděpodobnost záměny tohoto označení s namítanou ochrannou známkou ve vztahu k nim posuzována nebyla, neboť proti těmto výrobkům námitky nesměřovaly.

[39] Osoba zúčastněná na řízení napadla rozhodnutí ze dne 22. 10. 2012 rozkladem, v němž mj. upozorňovala na hledisko pravděpodobnosti záměny, které nebylo zohledněno a dovolávala se rozsudků Soudního dvora Evropské unie (dále jen „SDEU“) ve věci C-251/95, *SABEL BV v. Puma AG, Rudolf Dassler Sport,* a ve věci C-39/97, *Canon Kabushiki Kaisha v. Metro-Goldwyn-Mayer Inc.*, jakož i rozsudku ve věci C-342/97, *Lloyd Schuhfabrik Meyer & Co. GmbH v. Klijsen Handel BV*., a rozsudku Tribunálu ve věci T-6/01, *Matratzen Concord GmbH, dříve Matratzen Concord AG, v. OHIM*, a ve věci T-34/04, *Plus Warenhandelsgesellschaft mbH v OHIM ("Turkish Power“)*, s tím, že průměrný spotřebitel má nedokonalé vybavování, často nerozezná marginální rozdíly v označeních, jsou-li umístěna na vysoce podobných výrobcích, přičemž často nemá ani možnost přímého srovnání označení.

[40] Žalobou napadeným rozhodnutím předsedy Úřadu průmyslového vlastnictví ze dne 11. 4. 2013 č. j. O-485588/D78127/2012/ÚPV, bylo posléze rozkladu namítajícího vyhověno.

[41] Nejvyšší správní soud se ještě před posouzením ostatních námitek zabýval posouzením namítané nepřezkoumatelnosti napadeného rozsudku [§ 103 odst. 1 písm. d) s.

ř. s.], neboť nejprve je třeba posoudit, zda napadený rozsudek je vůbec přezkumu schopný. Pokud není, bylo by vyloučeno zabývat se důvodností ostatních kasačních důvodů a napadený rozsudek by musel být bez dalšího zrušen. Za nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů zdejší soud považuje například takové rozhodnutí, v němž soud v řízení o žalobě opomněl přezkoumat některou ze žalobních námitek, dále rozhodnutí, z jehož odůvodnění není zřejmé, proč právní argumentaci účastníka řízení soud považoval za nedůvodnou a proč žalobní námitky považoval za liché, mylné nebo vyvrácené, případně by nepřezkoumatelnost rozhodnutí pro nedostatek důvodů byla dána tehdy, pokud by spis obsahoval protichůdná sdělení a z rozhodnutí by nebylo zřejmé, které podklady byly vzaty v úvahu a proč (viz rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 7. 2005, č. j. 2 Afs 24/2005 - 44, ze dne 18. 10. 2005, č. j. 1 Afs 135/2004 - 73 a ze dne 11. 8. 2004, č. j. 5 A 48/2001 - 47).

[42] Dle ustálené judikatury Nejvyššího správního soudu (srov. např. rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 7. 2004, č. j. 4 As 5/2003 - 52, ze dne 8. 4. 2004, č. j. 4 Azs 27/2004 - 74, ze dne 27. 10. 2004, č. j. 7 As 60/2003 - 75, či ze dne 25. 11. 2004, č. j. 7 Afs 3/2003 - 93) platí, že není-li z odůvodnění napadeného rozsudku krajského soudu zřejmé, proč soud nepovažoval za důvodnou právní argumentaci účastníka řízení v žalobě, a proč žalobní námitky účastníka považuje za liché, mylné nebo vyvrácené, nutno pokládat takové rozhodnutí za nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů ve smyslu § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s. zejména tehdy, jde-li o právní argumentaci z hlediska účastníka klíčovou, na níž je postaven základ jeho žaloby. Nestačí, pokud soud při vypořádávání se s touto argumentací účastníka pouze konstatuje, že tato je nesprávná, avšak neuvede, v čem (tj. v jakých konkrétních aspektech resp. důvodech právních či případně skutkových) její nesprávnost spočívá.

[43] Napadený rozsudek městského soudu žádnou z vad podřaditelných pod § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s. netrpí a kasační námitky stěžovatele v tomto bodu Nejvyšší správní soud neshledal důvodnými.

[44] Ohledně zbývajících kasačních důvodů bylo nutné posoudit, zda prvky, které primárně nedistinktivním znakům abecedy dodávají rozlišovací způsobilosti, v daném případě prvky grafické, zajistí i dostatečné odlišení porovnávaných označení v očích průměrného spotřebitele tak, aby byla vyloučena pravděpodobnost jejich záměny, budou-li označení užita na daných, shodných či podobných výrobcích.

[45] V napadeném rozhodnutí bylo žalovaným konstatováno, že pokud jde o shodné či podobné detaily, jde o prodloužení pravé nožičky a nedotažení bodu přechodu bříška v nožičku až k levé svislé linii písmene. Rozdíly existují naopak ve výškovém rozdělení písmene, bříško u namítané ochranné známky zaujímá větší podíl písmene, zejména ve vertikálním směru, síle linie v jednotlivých částech písmene, sklonu, symetričnosti a ukončení linie písmen, u napadeného označení mírně zaoblené.

[46] Zmíněné rozdíly jsou patrné především při detailním a pozorném vnímání. Napadené označení má výrazný barevný aspekt. Avšak namítaná ochranná známka je zapsána jako černobílá, a může být tudíž užívána v jakémkoli barevném provedení. Provedení obou označení se sice v mnoha detailech liší, avšak tyto detaily nejsou samy o

sobě nikterak výrazné a ani jejich souhrn a vliv na celkový dojem označení nelze označit za zásadní. Žalovaný čistě vizuálně zhodnotil porovnávaná označení jako podobná v nízkém stupni.

[47] Pokud jde o fonetické hledisko, žalovaný upozornil na fakt, že uvedený druh výrobků je častěji než způsobem pultového prodeje nabízen v prodejních místech, kde jednotlivé výrobky jsou umístěny jako volně přístupné na stojanech či regálech, aby k nim měl spotřebitel přímý přístup. Nelze opominout i poměrně populární způsob prodeje předmětných výrobků prostřednictvím internetu, e-shop. První kontakt s označením na výrobku bývá tedy především vizuální.

[48] Stěžovatel v kasační stížnosti poukázal na shodné znaky napadeného označení a namítané ochranné známky, a sice mezera mezi nožičkou a bodem ukončení bříška a počátkem linie nožičky, prodloužení pravé nožičky písmene pod linii pomyslného řádku a obě porovnávaná označení jsou ztvárněna jako velké písmeno „R“ za užití hrubší linie.

[49] Ohledně rozdílů poukázal stěžovatel na to, že bod ukončení bříška a počátku nožičky je u napadeného označení špičatý a u namítané ochranné známky podélný a hranatý. U prodloužení nožičky pod linii pomyslného řádku je nožička na napadeném označení umístěna pod linii řádku v nepatrné délce, zatímco u namítané ochranné známky je umístěna v jedné polovině délky celé nožičky. Pravá nožička napadeného označení je rovná a začíná v horní polovině levé svislé linie, u namítané ochranné známky je však zakřivená o 90 stupňů a začíná v dolní polovině levé svislé linie. Nožičky napadeného označení jsou ukončeny zakulaceným tvarem, u namítané ochranné známky lineárně s ostrými rohy. Bříško u napadeného označením je ploché a tvoří menší vertikální část písmene, kdežto u namítané ochranné známky je zakulacené a tvoří vertikální část písmene. Vnitřní část bříška je u napadeného označení plochá, ale u namítané ochranné známky je bříško nafouklé a jeho vnitřní část tvoří nejpodstatnější část písmene (podle stěžovatele). U napadeného označení je bříško prodlouženo značně nad linii ukončení levé nožičky, přičemž u namítané ochranné známky je zarovnáno s linií ukončení levé nožičky. U napadeného označení šířka linie není v rámci celého písmene rovnoměrná, ve vodorovných částech je užší a ve svislých je širší. U namítané ochranné známky je rovnoměrná a symetrická v rámci celého písmene. Písmeno v napadeném označení je mírně nakloněno, u namítané ochranné známky je však kolmé bez náklonu. Napadené označení působí, jakoby se jednalo o tah štětcem, zatímco namítaná ochranná známka působí dojmem počítačového zpracování. Napadené označení je jasně červené s částečně černými okraji navozujícími 3D obrazce, ale namítaná ochranná známka je černobílá, bez grafické odchylky, vizuálně je písmeno dvourozměrné.

[50] Pokud žalovaný dospěl k závěru o vizuální podobnosti, byť nízkého stupně, zabýval se i druhou podmínkou, a to podobností výrobků a služeb. Tedy, zda existuje pravděpodobnost záměny napadeného označení s namítanou ochrannou známkou. V tomto směru zmínil také judikaturu SDEU, že průměrný spotřebitel většinou nemá na rozdíl od správního orgánu v konkrétních situacích možnost přímého porovnání obou označení, a musí se spoléhat na paměťovou stopu, kterou kontakt s příslušným označením v minulosti v jeho mysli zanechal.

[51] Podle § 7 odst. 1 písm. a) zákona o ochranných známkách *přihlašované označení se nezapíše do rejstříku na základě námitek proti zápisu ochranné známky do rejstříku podaných u Úřadu majitelem 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.*

[52] Podle výše uvedeného ustanovení je překážkou bránící zápisu přihlašovaného označení do rejstříku ochranných známek existence pravděpodobnosti záměny na straně veřejnosti, která je dána pouze při kumulativním splnění dvou zákonem stanovených podmínek, kterými jsou jednak shodnost či podobnost přihlašovaného označení se starší ochrannou známkou, a jednak shodnost nebo podobnost výrobků či služeb, na něž se přihlašované označení a namítaná starší ochranná známka vztahují (viz rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 5. 2008, č. j. 9 As 59/2007 - 141, a ze dne 26. 10. 2006, č. j. 1 As 28/2006 - 97).

[53] Podle judikatury Nejvyššího správního soudu a SDEU je rozhodující pro posouzení zaměnitelnosti ochranných známek hledisko průměrného spotřebitele (viz rozsudek SDEU ze dne 11. 11. 1997, C–251/95, *SABEL*, bod 23). Nejvyšší správní soud se otázkou zaměnitelnosti podrobně zabýval v rozsudku ze dne 24. 10. 2008, č. j. 4 As 31/2008 - 153:
„Rozhodující pro posouzení zaměnitelnosti ochranných známek je hledisko průměrného spotřebitele. Rozlišovací způsobilost [§ 4 písm. b) zákona č. 441/2003 Sb., o ochranných známkách], tj. schopnost individualizovat zboží od určitého výrobce nebo z určitého obchodního zdroje, se pohybuje od naprosté identity, shodnosti v některých prvcích, přes podobnost způsobující zaměnitelnost, až po naprostou odlišnost. Rozlišovací schopnost označení je proto nutno zkoumat vždy ve vztahu k vjemu průměrného spotřebitele, a to z více hledisek – vizuálního, fonetického, významového, porovnáváním druhu zboží a služeb či srovnáním dominantních prvků známkového motivu.
Právní úprava [§ 4 písm. b) zákona č. 441/2003 Sb., o ochranných známkách] ponechává na zhodnocení Úřadu průmyslového vlastnictví, zda přihlašované označení má dostatečnou rozlišovací způsobilost (distinktivitu). Při hodnocení schopnosti individualizovat zboží z určitého obchodního zdroje je nutno mít na zřeteli, že spotřebitel zpravidla nemá možnost vzájemně porovnat více označení či výrobků, že porovnává s obrazem v paměti či dřívějším sluchovým vjemem, že má průměrnou paměť a průměrný smysl pro detail. Zaměnitelnost může být proto dovozována jak z podobnosti v dominantním prvku, tak naopak z toho, že výrobek dominantní odlišující prvek nemá a ostatní prvky mají nízkou rozlišovací schopnost, takže vyvolávají shodný nebo velmi podobný celkový vjem.“

[54] Podle judikatury SDEU musí být existence nebezpečí záměny u veřejnosti posuzována celkově, přičemž musí být zohledněny všechny relevantní faktory projednávaného případu (viz výše uvedený rozsudek *SABEL*, bod 22; rozsudek ze dne 22. 6. 1999 C-342/97, *Lloyd Schuhfabrik Meyer*, bod 18; a rozsudek ze dne 2. 9. 2010, C-254/09 P, *Calvin Klein Trademark Trust v. OHIM*, bod 44). Celkové posouzení nebezpečí záměny předpokládá určitou vzájemnou závislost mezi zohledněnými faktory, a zejména mezi podobností ochranných známek a podobností výrobků nebo služeb, na které se ochranná známka vztahuje (viz rozsudek SDEU ze dne 29. 9. 1998, C-39/97, *Canon*, bod 17;

rozsudek Tribunálu ze dne 14. 12. 2006, ve spojených věcech T-81/03, T-82/03 a T-103/03, *Mast Jägermeister v. OHIM – Licorera Zacapaneca (VENADO)*, bod 74).

[55] Nejvyšší správní soud odkazuje na usnesení rozšířeného senátu ze dne 22. 4. 2014, č. j. 8 As 37/2011 - 154, který uvedl následující: *„Posouzení zaměnitelnosti ochranné známky podle § 7 odst. 1 písm. a) zákona o ochranných známkách či dotčenosti na právech přihláškou, která nebyla podána v dobré víře, podle § 7 odst. 1 písm. k) tohoto zákona, je věcí výkladu příslušného neurčitého právního pojmu a jeho aplikace na zjištěný skutkový stav. Správní uvážení se zde neuplatní. Závěry správního orgánu o těchto otázkách přezkoumává soud v rámci námitek uplatněných v žalobě v plném rozsahu.“*

[56] V daném případě nebyl důvod nerozhodnout o rozkladu tak, jak předseda žalovaného učinil, tj. změnit rozhodnutí ze dne 22. 10. 2012. Žalovaný vycházel ze skutečností, se kterými byl seznámen i stěžovatel v předchozím řízení. Posouzení zaměnitelnosti je v odvětví správního práva otázkou výkladu neurčitého právního pojmu a jeho aplikace na skutkový stav (srov. cit. usnesení rozšířeného senátu č. j. 8 As 37/2011 - 154). V rámci hodnocení věci předseda žalovaného posoudil odlišně podobnost porovnávaných označení a své rozhodnutí řádně, dostatečně a srozumitelně odůvodnil. Jeho rozhodnutí nebylo překvapivé, protože toliko přitakal argumentaci osoby zúčastněné na řízení. K porušení procesních práv stěžovatele nedošlo.

[57] Dále Nejvyšší správní soud odkazuje na rozsudek ze dne 28. 2. 2013, č. j. 8 As 41/2012 - 46: *„Pro posuzování podobnosti mezi výrobky podle § 7 odst. 1 písm. a) zákona o ochranných známkách je nutné zohlednit všechny relevantní faktory, které charakterizují vztah mezi dotčenými výrobky. Tyto faktory zahrnují zejména povahu výrobků, jejich účel, způsob použití, jakož i jejich konkurenční nebo komplementární charakter. Dalšími faktory, na které je možno brát ohled, jsou též distribuční kanály, relevantní veřejnost a obvyklý původ zboží (převzato z rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 5. 2008, čj. 9 As 59/2007-141). Při posuzování podobnosti slovních označení pro účely § 7 odst. 1 písm. a) zákona o ochranných známkách, je nutné vzít v úvahu mimo jiné následující faktory: (1) průměrný spotřebitel obvykle přikládá větší význam počáteční části slov než částem následujícím; (2) průměrný spotřebitel při vnímání slovního označení obvykle rozloží toto označení na slovní prvky, které mu naznačují konkrétní význam nebo které se podobají slovům, jež zná; a (3) průměrný spotřebitel nebude u složené ochranné známky za rozlišovací a převládající prvek celkového dojmu vyvolaného touto ochrannou známkou považovat její popisný prvek, ale její prvek fantazijní. Tato kritéria však nelze aplikovat mechanicky.“*

[58] Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 7. 2008, č. j. 4 As 90/2006 - 123: *„zápisná nezpůsobilost přihlašovaného označení není dána jakoukoli podobností s registrovanou ochrannou známkou, ale toliko podobností závadnou, tj. podobností, jež vyvolává pravděpodobnost záměny ohledně původu výrobků či služeb [§ 7 odst. 1 písm. a) zákona o ochranných známkách]. Nepříčí se principům známkoprávní ochrany samo o sobě, dospěje-li správní orgán k závěru o různém stupni rozlišovací způsobilosti ochranných známek; rozlišovací způsobilost ochranných známek nelze paušálně považovat za identickou.“*

[59] Nejvyšší správní soud má za to, že rozdíly v obou označeních, jak je prezentoval stěžovatel, jsou v podáních stěžovatele velice detailně rozebrány. Jak vyplývá z výše

uvedené judikatury, takovýmto detailním rozborem označení se však průměrný spotřebitel zabývat nebude. Při vizuálním kontaktu bude průměrný spotřebitel posuzovat základní znaky obou označení, přičemž shodné znaky (jako mezera mezi levou nožičkou a ukončením bříška, prodloužení pravé nožičky písmene pod linii řádku nebo užití hrubší linie při ztvárnění velkého tiskacího písmene) lze považovat za podstatné, protože se jedná o znaky na první pohled zřetelné a zřejmé (kdežto uváděné rozdíly jsou patrné až při detailnějším ohledání). Toto je navíc umocněno tím, že se jedná o výrobky fakticky shodné, zařazené do kategorie 25: oděvy a obuv. Jedná se tedy o podobnost závadnou, neboť u průměrného spotřebitele může vyvolat riziko záměny ohledně původu výrobku. Navíc se jedná o výrobky, které mohou představovat vzájemnou konkurenci. Z tohoto důvodu není důvodná ani námitka stěžovatele o monopolizaci namítané ochranné známky. Pokud například uvidí sportovní obuv s přihlašovanou ochrannou známkou, pak může běžný spotřebitel snadno získat přesvědčení, že se jedná o namítanou ochrannou známku, nikoli o označení stěžovatele. Stěžovatelovy argumenty ohledně odlišnosti porovnávaných označení zde nebyly naplněny.

[60] Nejvyšší správní soud souhlasí i s názorem městského soudu, že úroveň pozornosti průměrného spotřebitele se může měnit v závislosti na kategorii daných výrobků (viz citovaný rozsudek SDEU C-342/97, *Lloyd Schuhfabrik Meyer*, bod 26) a nelze ani vyloučit, že odborná veřejnost specializovaná na oblast dotčených výrobků může při výběru těchto výrobků vykazovat vysokou úroveň pozornosti (viz rozsudek Tribunálu ve věci T-126/03, *Reckitt Benckiser (España) v. OHIM*, bod 96). Průměrný spotřebitel výrobků zařazených do třídy oděvy a obuv však takovou vysokou úroveň pozornosti a detailní znalost jednotlivých označení vykazovat nebude.

[61] Nejvyšší správní soud neshledal, že by městský soud nesprávně posoudil otázku, zda žalovaný správně vyhodnotil a přesvědčivě odůvodnil, že přihlašované označení je nutno považovat za podobné namítané mezinárodní ochranné známce, a to ve třídě 25: oděvy a obuv. V důsledku tohoto by pak běžný spotřebitel nebyl schopen odlišit výrobky pocházející od osoby zúčastněné na řízení od výrobků pocházejících od stěžovatele.

[62] Nejvyšší správní soud konstatuje, že není dán ani žádný z důvodů uvedených v ustanovení § 103 odst. 1 písm. a) a b) s. ř. s., pro které by bylo třeba napadený rozsudek městského soudu zrušit, a dospěl k závěru, že kasační stížnost není důvodná a v souladu s § 110 odst. 1 větou druhou s. ř. s. ji zamítl.

[63] O nákladech řízení Nejvyšší správní soud rozhodl v souladu § 60 odst. 1 ve spojení s § 120 s. ř. s., neboť stěžovatel, který neměl v tomto řízení úspěch, nemá právo na náhradu nákladů řízení; žalovaný žádné náklady neuplatňoval a Nejvyšší správní soud ani žádné náklady vzniklé mu nad rámec běžné úřední činnosti ze spisu nezjistil. Osoba zúčastněná na řízení má podle § 60 odst. 5 s. ř. s. právo na náhradu jen těch nákladů, které jí vznikly v souvislosti s plněním povinnosti, kterou jí soud uložil; v tomto řízení Nejvyšší správní soud osobě zúčastněné na řízení žádnou povinnost neuložil.

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

V Brně dne 15. června 2017

Mgr. Aleš Roztočil
předseda senátu