

ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedkyně Daniely Zemanové a soudců Michaely Bejčkové a Ladislava Derky v právní věci žalobkyně: **Heineken Česká republika, a. s.,** se sídlem U Pivovaru 1, Krušovice, zast. JUDr. Milanem Kyjovským, advokátem se sídlem Poštovská 8c, Brno, proti žalovanému: **Úřad průmyslového vlastnictví**, se sídlem Antonína Čermáka 2a, Praha 6, za účasti osob zúčastněných na řízení: **I) Plzeňský Prazdroj, a. s.**, se sídlem U Prazdroje 7, Plzeň, zast. JUDr. Karlem Muzikářem, LL. M. (C. J.), advokátem se sídlem Křižovnické nám. 193/2, Praha 1, **II) Pivovar Samson, a. s.,** se sídlem V Parku 2326/18, Praha 4, proti rozhodnutí předsedy žalovaného ze dne 20. 12. 2013, čj. O-174469/D31070/2013/ÚPV, v řízení o kasační stížnosti žalovaného proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 27. 4. 2017, čj. 8 A 38/2014-90,

takto:

Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 27. 4. 2017, čj. 8 A 38/2014-90, **se ruší** a věc **se vrací** tomuto soudu k dalšímu řízení.

Odůvodnění:

I. Vymezení věci

[1] Rozhodnutím ze dne 15. 4. 2013 prohlásil žalovaný za neplatnou ochrannou známku č. 248435 ve znění „RADLER.CZ“, jejímž vlastníkem je žalobkyně – společnost Heineken Česká republika. Učinil tak na návrh společnosti Plzeňský Prazdroj (nyní osoby zúčastněné na řízení, dále též „navrhovatelka“). Neplatnost byla vyslovena s účinky *ex tunc*, protože podle žalovaného nemá označení rozlišovací způsobilost [§ 4 odst. 1 písm. b) a § 32 odst. 1 zákona č. 441/2003 Sb., o ochranných známkách]. Rozklad žalobkyně proti tomuto rozhodnutí pak zamítl předseda žalovaného dne 20. 12. 2013.

[2] Žalobě, kterou žalobkyně napadla rozhodnutí o rozkladu, městský soud vyhověl a rozsudkem ze dne 27. 4. 2017 toto rozhodnutí zrušil. Soud vyjádřil názor, že v současnosti je již slovo *radler* označením druhovým; žalovaný však podle něj nesprávně zodpověděl otázku, zda tomu tak bylo i ke dni podání přihlášky ochranné známky, tj. k 5. 12. 2001. Jednotlivé listiny, které v řízení předložila navrhovatelka a které předseda žalovaného rozebral ve svém rozhodnutí, se totiž v naprosté většině netýkají českého trhu, ale rakouského či německého. O dostupnosti nápoje *radler* v České republice v té době se zmiňují pouze dva články.

II. Kasační stížnost žalovaného, vyjádření žalobkyně a vyjádření společnosti Plzeňský Prazdroj

[3] Proti rozsudku městského soudu podal žalovaný (stěžovatel) kasační stížnost pro nepřezkoumatelnost spočívající v nedostatečném odůvodnění a pro nesprávné posouzení právní otázky. Městský soud podle něj neposoudil provedené důkazy v celkovém kontextu: vybral si pouze dva, které označil za nedostatečné, a nevysvětlil, proč nemohou obstát ostatní důkazy. Úvaha soudu, podle níž se předložené články z českého tisku povětšinou netýkají českého trhu, je zavádějící, neboť i články, které informují o druhu nápoje *radler* (nízkoalkoholického nápoje sestávajícího z piva a ovocné limonády) oblíbeného v sousedních zemích, mohou utvářet vnímání českého spotřebitele (jde tu o česky psané články v českém tisku). Pro závěr o rozlišovací způsobilosti není rozhodné, zda byl tento druh nápoje v roce 2001 v ČR běžně dostupný. Užívání konkrétního označení na českém trhu by bylo třeba zkoumat v jiném typu řízení (zrušení ochranné známky pro její neužívání, vznik rozlišovací způsobilosti v důsledku užívání označení), ne však zde.

[4] Žalobkyně má za to, že kasační stížnost by měla být zamítnuta. Upozornila na to, že autoři článků, které se zmiňovaly o nápoji *radler*, vždy pro potřeby českých čtenářů vysvětlili význam slova. Z toho lze usoudit, že průměrní spotřebitelé nevnímali toto označení jako druhové, popisné či běžné, ale spíše jako označení fantazijní. Stěžovatel podrobil přihlášku ochranné známky v letech 2001–2002 formálnímu i věcnému průzkumu a neshledal nedostatek rozlišovací způsobilosti. Známku mohl prohlásit za neplatnou i z vlastního podnětu v rámci řízení, kterým bylo navrženo zrušení známky pro její neužívání, neučinil to však.

[5] Navrhovatelka, společnost Plzeňský Prazdroj, se naopak ztotožnila s argumentací kasační stížnosti. Městský soud založil svůj rozsudek na odlišném hodnocení důkazů (listin), které ale patrně neměl k dispozici: v rozsudku se totiž o těchto listinách jen stručně zmínil. Navíc navrhovatelka při nahlížení do správního spisu v průběhu kasačního řízení zjistila, že ani NSS tyto listiny neobdržel. Městský soud dále pochybil tím, že rozhodnutí stěžovatele zrušil pro nesprávné posouzení „druhovosti“ označení. Stěžovatel však druhovost [§ odst. 1 písm. c) zákona o ochranných známkách] v tomto řízení nezkoumal, k vyslovení neplatnosti ochranné známky jej vedl jen nedostatek rozlišovací způsobilosti [§ 4 odst. 1 písm. b) tamtéž]. Navrhovatelka zdůraznila, že chybějící rozlišovací způsobilost není pouhým důsledkem druhovosti označení: tuto způsobilost může postrádat i označení, které není druhové (popisné). Rovněž podle navrhovatelky není dostupnost zboží v ČR

pokračování

určujícím znakem pro závěr, zda označení mělo, nebo nemělo v rozhodné době rozlišovací způsobilost.

III. Právní hodnocení Nejvyššího správního soudu

[6] Kasační stížnost je důvodná.

[7] Ačkoli navrhovatelka se domáhala vyslovení neplatnosti z více důvodů, stěžovatel se ve svém rozhodnutí přiklonil pouze k jedinému z nich, a to k nedostatku rozlišovací způsobilosti. Tím jsou dány i meze soudního přezkumu: NSS, stejně jako před ním městský soud, nemá důvod zabývat se dalšími možnými důvody neplatnosti, které do kasačního řízení opětovně vnáší navrhovatelka ve svých reakcích na žalobkyni. Navrhovatelka poukázala na to, že městský soud si nesprávně vykládá vztah mezi chybějící rozlišovací způsobilostí a druhovým (popisným) charakterem označení. Ani to však nepokládá NSS za nutné zkoumat – jeho úvahy se musejí omezit jen na to, zda městský soud přesvědčivě vyvrátil stěžovatelův závěr o nedostatku rozlišovací způsobilosti.

[8] Obecně lze podotknout nejen k navrhovatelce, ale i k žalobkyni, že jejich velmi rozsáhlá podání v kasačním řízení představují spíše vzájemnou polemiku než disciplinovanou reakci na námitky vznesené v kasační stížnosti (o které tu především jde). Navrhovatelka správně podotkla, že pro soud je užitečné seznámit se s postoji různých účastníků sporu, neboť to může přispět k promyšlenějšímu a kvalitnějšímu rozhodnutí. NSS se tedy se všemi zmíněnými podáními seznámil, nepokládá však za účelné je tu rekapitulovat a vyjadřovat se k jejich argumentaci nad rámec kasačních námitek.

[9] Vyjádří se pouze ke sporu o úplnost správního spisu, který se mezi navrhovatelkou a žalobkyní rozhořel až v kasačním řízení. Navrhovatelka při nahlížení do spisu v lednu a únoru 2018 zjistila, že správní spis není úplný a že v něm chybí nejdůležitější důkazy, na nichž bylo založeno stěžovatelovo rozhodnutí. To, že správní spis byl takto neúplný i v řízení před městským soudem, dovozuje navrhovatelka ze skutečnosti, že městský soud nevyjmenoval tyto listiny ve výčtu důležitých podkladů na str. 5 svého rozsudku a že na str. 10 je ani tak sám nehodnotil, jako spíše přejímal argumenty žalobkyně. Již jen pro tuto vadu by mělo být rozhodnutí městského soudu podle navrhovatelky zrušeno. Žalobkyně pak popírala navrhovatelčina tvrzení a vyjadřovala přesvědčení, že městský soud měl k dispozici úplný správní spis.

[10] S navrhovatelkou lze souhlasit jen v tom, že rozhodování bez úplného správního spisu je vadou, ke které NSS hledí i bez námitky (z úřední povinnosti). Její zbylé úvahy jsou ale jen spekulacemi. Městský soud totiž po skončení řízení o žalobě vrátil správní spis stěžovateli (stalo se tak dne 24. 5. 2017). Stěžovatel předložil správní spis Nejvyššímu správnímu soudu dne 6. 6. 2017. Poté, co navrhovatelka při nahlížení do spisu upozornila na chybějící listiny (přílohy k podání účastníků správního řízení), vyžádal si je NSS od stěžovatele. Stěžovatel předložil chybějící přílohy na CD dne 15. 3. 2018.

[11] Z toho je zřejmé, že zpětně nelze spolehlivě zjistit, jaké podklady měl či neměl městský soud k dispozici. Správní spis byl městskému soudu předložen bez soupisu

jednotlivých spisových položek (předkládat takový soupis soudu ani není běžné) a Nejvyššímu správnímu soudu jej nepředkládal přímo městský soud, ale stěžovatel, k němuž se spis v mezidobí vrátil. Závěr, že městský soud se v řízení neseznámil s určitými listinami, nemůže být postaven ani na tom, že se o nich výslovně nezmínil v rozsudku, ani na nedostatečnosti či nevyhovující kvalitě jeho argumentace. Protože je ale kasační stížnost důvodná, bude městský soud o věci rozhodovat v každém případě znovu, tentokrát s již nepopiratelně kompletním správním spisem, který mu zašle přímo NSS.

[12] Důvodem pro zrušení rozsudku městského soudu je nesprávné posouzení právní otázky. NSS se zamýšlel i nad tím, zda rozsudek netrpí nepřezkoumatelností, takovou vadu však neshledal. Lze konstatovat, že vlastní odůvodnění rozsudku je velmi strohé. Jeho značnou část tvoří obecné pasáže o rozlišovací způsobilosti a citace judikatury NSS i Soudního dvora EU. Přesto je z něj patrný názor městského soudu na spornou právní otázku, tj. na to, zda navrhovatelka prokázala nedostatečnou rozlišovací způsobilost označení *radler* v roce 2001. Městský soud se zde dopustil – jak na to upozornila navrhovatelka – nepřesnosti spočívající v záměně důvodů neplatnosti podle § 4 odst. 1 písm. b) a písm. c), neboť směšuje pojmy *nedostatek rozlišovací způsobilosti* a *druhový charakter označení*. Podstata úvahy městského soudu je ale i tak srozumitelná a přezkoumatelná.

[13] Městský soud založil svůj závěr na tom, že až na dva se předložené články z doby předcházející zápisu netýkají českého trhu a nápoj *radler* se v ČR v té době běžně neprodával. Nelze tedy podle městského soudu tvrdit, že průměrný český spotřebitel již tehdy věděl, že *radler* je pouhý druh nápoje vzniklého smícháním piva a limonády.

[14] Tuto úvahu považuje NSS ve shodě se stěžovatelem za nesprávnou a zkratkovitou. Stěžovatel v napadeném rozhodnutí hodnotil celkem devět článků z let 1997–2001 (pro věc přitom není podstatné, že se tak stalo až v rozhodnutí o rozkladu, a nikoli v rozhodnutí prvního stupně). Podrobně se zabýval každým z nich. U těch, které neinformovaly přímo o prodeji nápoje *radler* v ČR, uvedl, v čem spatřuje jejich vztah k českému prostředí a proč i tyto články mohly utvářet povědomí českého spotřebitele o významu pojmu *radler*. Vysvětlil, že i když se články většinou týkaly německého či rakouského prostředí, byly publikovány v českém tisku a byly určeny českým čtenářům. Pro ty nejsou takové informace ničím odtažitým, protože Rakousko či Německo jako sousední země patří k častým zahraničním cílům Čechů. Podle stěžovatele nelze podceňovat ani dopad článků v regionálním tisku (ostatně navrhovatelka předložila i údaje o nákladu těchto tiskovin), tím spíše, pokud jde o články s atraktivní tématikou piva. Rovněž články z celostátního tisku se věnovaly čtivým tématům (cestování, olympiády, dachsteinské ledovce) a mohly oslovit značné množství čtenářů.

[15] Žalobkyně se věnovala tomuto hodnocení novinových článků v části VIII žaloby a poukazovala na to, že článků je málo, netýkají se českého trhu, označení *radler* se v té době v ČR nepoužívalo, význam označení je tu čtenářům vysvětlován, nápoj se v ČR prakticky nedal koupit. Tuto část žaloby shledal městský soud důvodnou a právě jen na základě této námitky zrušil stěžovatelovo rozhodnutí; jeho argumentace však nemůže obstát.

pokračování

[16] Městský soud nesprávně vyšel z předpokladu, že rozebírané články se musely týkat českého trhu. Tak tomu ale není. I český spotřebitel si může vštípit představu o označení či povaze určitého výrobku na základě informací, které nepopisují právě trh český, ale jiný - zejména pokud se tyto informace týkají sousedních zemí, s nimiž mají Češi intenzivní pouta obchodní, turistická apod. Pro úvahu, zda se český spotřebitel mohl seznámit s označením jistého druhu nápoje, tedy není rozhodné, jestli si takový nápoj mohl v rozhodné době zakoupit přímo v České republice, resp. zda si jej mohl zakoupit jen ojediněle na pár místech. Podle NSS není ani důležité, že význam označení *radler* byl v některých článcích vysvětlován – tím se totiž právě označení dostávalo do povědomí čtenářů, a to jako označení typu nápoje, který má vždy podobné charakteristiky.

[17] K vyjádření samotné žalobkyně lze dodat, že neplatnost ochranné známky lze vyslovit i tehdy, jestliže přihláška ochranné známky prošla úspěšně formálním i věcným průzkumem a ochranná známka byla (i po řadu let) zapsána. Ostatně bez toho by postrádala smysl existence § 32 odst. 1 zákona o ochranných známkách, který umožňuje vyslovit neplatnost ochranné známky i z důvodů, pro které neměla být vůbec zapsána do rejstříku (srov. k tomu rozsudek NSS ze dne 25. 8. 2016, čj. 4 As 19/2016-51). Námitka, podle níž čeští spotřebitelé považovali v rozhodné době označení *radler* za fantazijní, je založena na přesvědčení žalobkyně, že označení nebylo spotřebitelům prakticky známo a že si pod ním nemohli představit nic konkrétního; to ale NSS právě vyvrátil.

[18] NSS proto nesouhlasí s výhradami městského soudu k úvahám na str. 32–34 rozhodnutí o rozkladu, kterými stěžovatel hodnotil novinové články z let 1997–2001. Stěžovatelovy úvahy v tomto bodě jsou podrobné a podložené argumenty. I podle NSS je dobře možné, aby čeští spotřebitelé nabyli povědomí o významu určitého pojmu i na základě informací, které se týkají jiného než českého trhu, a i bez ohledu na to, jestli výrobek takto označený byl na českém trhu v rozhodné době běžně (široce) dostupný.

[19] Rozsudek městského soudu je tedy nesprávný v části, v níž shledal důvodnou námitku v části VIII žaloby.

IV. Závěr a náklady řízení

[20] NSS zrušil napadený rozsudek a věc vrátil městskému soudu k dalšímu řízení (§ 110 odst. 1 věta první s. ř. s.). V něm bude městský soud vázán vysloveným právním názorem NSS (§ 110 odst. 4 s. ř. s.), a bude tedy vycházet z toho, že námitka obsažená v části VIII žaloby není důvodná. V dalším řízení se městský soud bude věnovat i dalším žalobním námitkám, jejichž hodnocení však nemůže NSS předjímat, neboť to nebylo předmětem kasační stížnosti.

[21] O náhradě nákladů řízení o kasační stížnosti rozhodne městský soud v novém rozhodnutí (§ 110 odst. 3 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 26. července 2018

Daniela Zemanová
předsedkyně senátu