

ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Miluše Doškové a soudců JUDr. Karla Šimky a Mgr. Evy Šonkové v právní věci žalobce: **KMITEX s. r. o.** (do 18. 11. 2015 KINEX CZ s. r. o.), se sídlem Praha 9, Novovysočanská 537/31, zast. JUDr. Petrem Schlesingerem, advokátem se sídlem Bratčice 137, proti žalovanému: **Úřad průmyslového vlastnictví**, se sídlem Praha 6, Antonína Čermáka 2a, za účasti osoby zúčastněné na řízení: **HTC holding a. s.** (dříve KINEX BEARINGS a. s., dříve KINEX a. s.), se sídlem Bratislava, Dobrovičova 8, Slovensko, zast. JUDr. Janem Žákem, advokátem se sídlem Praha 2, Anny Letenské 34/7, proti rozhodnutí předsedy žalovaného ze dne 29. 11. 2013, č. j. O-96993/D41379/2013/ÚPV, v řízení o kasačních stížnostech žalovaného a osoby zúčastněné na řízení proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 23. 5. 2017, č. j. 8A 20/2014 – 105,

takto:

Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 23. 5. 2017, č. j. 8A 20/2014 – 105, **se zrušuje** a věc **se vrací** tomuto soudu k dalšímu řízení.

Odůvodnění:

I. Vymezení věci

[1] Kasačními stížnostmi podanými v zákonné lhůtě se žalobce a osoba zúčastněná na řízení jako stěžovatelé domáhají zrušení shora uvedeného rozsudku městského soudu, kterým bylo zrušeno rozhodnutí předsedy žalovaného ze dne 29. 11. 2013, č. j. O-96993/D41379/2013/ÚPV, a věc byla vrácena žalovanému k dalšímu řízení. Žalovanému byla uložena povinnost zaplatit žalobci na náhradě nákladů řízení částku 15 342 Kč k rukám jeho zástupce, a ve vztahu k osobě zúčastněné na řízení bylo vysloveno,

že nemá právo na náhradu nákladů řízení. Rozhodnutím předsedy žalovaného byl zamítnut žalobcův rozklad proti rozhodnutí žalovaného (dále též „Úřad“) ze dne 27. 5. 2013, č. j. O-96993/D071749/2012/ÚPV, o prohlášení kombinované ochranné známky č. X ve znění „KINEX cz“ (v grafické podobě () za neplatnou, vydaného na návrh společnosti KINEX, a. s. IČ: 31561896, se sídlem Bytča, 1. Mája 71/36, Slovensko, a to s účinky *ex tunc.*

[2] Přihlášku napadené kombinované ochranné známky č. X ve znění „KINEX cz“ podal dne 6. 2. 1995 podnikatel J. Ř., obchodní jméno: J. Ř. – B., IČ: X, místo podnikání P., N. 1204, a to pro výrobky zařazené do třídy 8: ruční nářadí a nástroje podle Niceské dohody o mezinárodním třídění výrobků a služeb pro účely zápisu známek ze dne 15. června 1957. Přihlašovatel pak dne 11. 12. 1995 převedl přihlášku ochranné známky na společnost KINEX s. r. o., IČ: 62917455, zapsanou do obchodního rejstříku dne 11. 12. 1995, jejímž byl společníkem a jednatelem. Napadená ochranná známka byla zapsána do rejstříku dne 13. 3. 1996.

[3] Dne 26. 10. 2012 podala společnost KINEX, a. s. IČ: 31561896, se sídlem Bytča, 1. Mája 71/36, Slovensko, mj. návrh na prohlášení předmětné ochranné známky č. X (č. spisu 96993) ve znění „KINEX cz“ za neplatnou. Navrhovatel tvrdil, že je majitelem dvou prioritních ochranných známek, přičemž ochrannou známku „KINEX“ (v grafické podobě ), č. spisu 3993, užívá s právem přednosti od 16. 12. 1954. Napadenou ochrannou známku označil za zaměnitelnou ve všech distinktivních znacích, a za zapsanou v rozporu s § 2 odst. 1 písm. f), g) a s § 3 odst. 1 zákona č. 137/1995 Sb., o ochranných známkách (dále jen „zákon č. 137/1995 Sb.“), i v rozporu s § 4 písm. g), l) a m) zákona č. 441/2003 Sb. o ochranných známkách a o změně zákona č. 6/2002 Sb., o soudech a soudcích, přísedících a státní správě soudů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon č. 441/2003 Sb.“).

[4] Žalovaný rozhodnutím ze dne 27. 5. 2013, č. j. O-96993/D0717, prohlásil podle § 32 odst. 1 ve spojení s § 4 písm. g), a m) zákona č. 441/2003 Sb. napadenou kombinovanou ochrannou známku č. X ve znění „KINEX cz“ za neplatnou s účinky *ex tunc*. Poukázal na skutečnost, že navrhovatel je majitelem národních ochranných známek „KINEX“ č. 151889 s právem přednosti od 16. 12. 1954 a č. 192238 s právem přednosti od 3. 2. 1995. Napadenou ochrannou známku označil za v podstatě kopii ochranné známky zapsané v 50. letech státnímu podniku působícímu na území celé nynější České a Slovenské republiky a takto vnímané spotřebiteli. Navrhovatel přitom známku užíval na trhu při prodeji svých výrobků, a to i v České republice. Majitel napadené ochranné známky si toho musel být v důsledku předchozí spolupráce s navrhovatelem vědom, a tedy se zjevně snažil známosti ochranné známky využít ve svůj prospěch a oklamat spotřebitele.

[5] S těmito závěry se ztotožnil i předseda žalovaného v rozhodnutí o rozkladu, v němž postup i rozhodnutí žalovaného shledal odpovídajícími zákonu. Vzal za prokázané, že navrhovatel vlastní a od 90. let užíval ochranné známky č. 151889 a č. 192238 v podobě „KINEX“, což podrobně popsal. Vyobrazení navrhovatelových ochranných známek a napadené ochranné známky považoval za shodné, odlišnost spočívající v dovětku „cz“ posoudil jako nevýraznou. Původní souhlas majitele ochranné známky v době zapsání napadené ochranné známky ztratil opodstatnění s ohledem na podpis smlouvy uzavřené

mezi nimi dne 18. 5. 1995. S ohledem na to, že přihláška napadené ochranné známky nebyla podána v dobré víře, vyloučil aplikaci § 12 odst. 1 zákona o č. 441/2003 Sb. S poukazem na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 4. 2010, č. j. 5 As 17/2009 – 152, (bod 55), nepovažoval za chybné, že ochranná známka byla prohlášena za neplatnou ve vztahu ke všem výrobkům, neboť tak tomu má v případě přihlášek podaných ve zlé víře být. Přihlašovatel v době podání přihlášky o prioritní ochranné známce věděl a byl veden úmyslem dosáhnout zisku, což bylo v rozporu s dobrými mravy. Za nedůvodnou žalovaný označil rozkladovou námitku založenou na § 14 zákona č. 441/2003 Sb., neboť takový postup je na místě jen při zkoumání starší ochranné známky, nikoliv při zkoumání absolutní zápisné nezpůsobilosti. Žalovaný shrnul, že přihlašovatel po ukončení smluvní spolupráce s navrhovatelem začal na trh bez jeho svolení dodávat výrobky pod téměř identickou ochrannou známkou, což mohlo ve spotřebitelích vyvolat dojem, že se jedná o výrobky navrhovatele. To je v rozporu s dobrými mravy a poctivými obchodními zvyklostmi. Napadená ochranná známka byla zapsána v rozporu s § 2 odst. 1 písm. f) a g) zákona č. 137/1995 Sb., a rovněž v rozporu s § 4 písm. g) a m) zákona č. 441/2003 Sb.

II. Rozsudek městského soudu

[6] Žaloba stála na tvrzení, že napadená ochranná známka byla zapsána podle zákona č. 137/1995 Sb., navrhovatel o tom věděl, a přesto neuplatnil námitky proti zápisu. Ochranná známka také není zcela shodná s navrhovatelovou prioritní ochrannou známkou, kterou navíc její majitel navzdory výzvě neužíval. Žalobce své užívání ochranné známky také označil za vykonávané se souhlasem navrhovatele.

[7] Městský soud v napadeném rozsudku poukázal na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 9. 11. 2011, č. j. 1 As 50/2011 – 104, podle něhož se procesní podmínky podání posuzují podle zákona č. 441/2003 Sb., ovšem zápisná způsobilost podle zákona č. 137/1995 Sb. Vycházel rovněž z rozsudků Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 4. 2014, č. j. 8 As 37/2011 - 154, a ze dne 30. 4. 2008, č. j. 1 As 3/2008 – 195 (všechny v tomto rozsudku citované rozsudky Nejvyššího správního soudu jsou dostupné na www.nssoud.cz). Městský soud vzal v úvahu smlouvu o uzavření budoucích smluv ze dne 18. 5. 1995 mezi prodávajícím KINEX, a. s., Bytča, Slovenská republika, IČ: 31561896, a kupujícím KINEX CZ, IČ: 62917455, se sídlem Praha 9, Česká republika, obsahující plán realizace kupních smluv v době od 1. 7. 1995 do 31. 12. 1999 včetně tří prodlužovacích dodatků na další období. Ze správního spisu dále poukázal na kopii dopisu Patentové, známkové a advokátní kanceláře, která jménem navrhovatele vyzvala majitele ochranné známky dne 25. 6. 2008, aby upustil od užívání samostatného označení „KINEX“ a místo něho užíval při svých obchodních aktivitách ochrannou známku „KINEX cz“, který předseda žalovaného nevzal při rozhodnutí v úvahu. Soud rovněž vážil jemu předložené čestné prohlášení Ing. I. K. ze dne 13. 12. 2013, že v době svého působení ve vedení společnosti KINEX, a. s., Bytča spolupracovali se společností KINEX CZ s. r. o. a na žádost J. Ř. souhlasil se zaregistrováním značky „KINEX cz“. Městský soud nepřisvědčil žalobní námitce odlišných podmínek zápisu podle zákona č. 137/1995 Sb. s poukazem na Pařížskou úmluvu na ochranu průmyslového vlastnictví ze dne 20. března 1883 (včetně jejích revizí), publ. pod č. 64/1975 Sb. (dále jen „Pařížská unijní úmluva“) a její výklad provedený v rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne

24. 5. 2006, č. j. 5 A 57/2001 - 43, publ. pod č. 926/2006 Sb. NSS. Městský soud připodobnil vztah mezi přihlašovatelem a navrhovatelem vztahu „nevěrného agenta“, tedy shledal mezi nimi vztah hospodářské spolupráce doložený smlouvou ze dne 18. 5. 1995. Na druhé straně zpochybnil oprávnění Ing. K. k poskytnutí souhlasu k užívání ochranné známky.

[8] Městský soud uzavřel, že závěry předsedy žalovaného o nedostatku dobré víry nebyly dostatečně odůvodněny. Přihláška ochranné známky byla podána 6. 2. 1995 a po dobu 16 – 17 let nebyly proti ní navrhovatelem vzneseny žádné výhrady, které by zpochybňovaly její platnost, její rozlišovací způsobilost nebo dokonce otázku dobré víry. Přihlašovatel s navrhovatelem si nebyli neznámými, ale naopak nejméně od roku 1995 mezi nimi existovala úzká obchodní spolupráce, takže o svých obchodních aktivitách byli informováni. Navrhovatel nejpozději od roku 2008 věděl o existenci ochranné známky „KINEX cz“ a proti jejímu užívání nic nenamítal. Z čl. VIII. smlouvy ze dne 18. 5. 1995 je zřejmé svolení společnosti KINEX, a. s., Bytča k užívání ochranné známky společností KINEX CZ s. r. o. po dobu platnosti smlouvy, přičemž ze správního spisu není zřejmé, jak to bylo s platností smlouvy v roce 2008. Ke změně popsaného stavu došlo až v roce 2012, aniž by byl zřejmý podstatný důvod. Z toho městský soud dovodil nedostatek skutkových zjištění a spekulativnost důvodů žalovaného, pročež zrušil rozhodnutí předsedy žalovaného.

[9] Po poukazu na nález Ústavního soudu ze dne 12. 2. 2009, sp. zn. III. ÚS 989/08, následuje na s. 13 napadeného rozsudku odstavec tohoto znění: „*Podle městský soud v Praze přezkoumal napadené rozhodnutí správního orgánu v rozsahu žalobních bodů a ze shora uvedených důvodů dospěl k závěru, že žalovaný správní orgán při svém rozhodnutí neporušil zákonem stanovené povinnosti a nevydal nezákonné rozhodnutí. Z těchto důvodů proto soud podané žalobě nevyhověl a podle § 78 odst. 7 soudního řádu správního jí zamítl tak, jak je ve výroku tohoto rozsudku uvedeno*“. V dalším odstavci pak městský soud uvedl, že výrok o náhradě nákladů řízení plyne z § 60 odst. 1 soudního řádu správního a z toho, že žalobce neměl ve věci úspěch a žalovanému správnímu orgánu žádné náklady nevznikly. V poučení je uvedeno, že proti tomuto usnesení lze podat kasační stížnost. Tento rozsudek byl doručen účastníkům řízení ve dnech 23. 6. a 25. 6. 2017 a je opatřen doložkou právní moci dne 26. 6. 2017.

[10] Ve spise městského soudu je v návaznosti na žádost žalobcova zástupce ze dne 27. 6. 2017 požadující opravu chyb v odůvodnění rozsudku založen další rozsudek tohoto soudu opatřený stejnou spisovou značkou (nikoliv číslem jednacím) jako první rozsudek. Na první straně tohoto rozsudku je obyčejnou tužkou nadepsáno „OPRAVENÁ VERZE“. V textu kromě místy formálně odlišné úpravy (s. 5 - 6) se nachází odlišný text na straně 13. Konkrétně po odstavci obsahujícím poukaz nález Ústavního soudu sp. zn. III. ÚS 989/08 byl zjevně vypuštěn odstavec o důvodnosti žaloby (aniž byl nahrazen jiným závěrem) a za ním se nachází změněný odstavec o náhradě nákladů řízení obsahující konstatování o úspěchu žalobce a výpočet náhrady jemu přiznaných nákladů řízení. V poučení je uvedeno, že proti tomuto usnesení lze podat kasační stížnost. Odlišné od původního rozsudku je i datum tohoto rozsudku dne 27. dubna 2017, přičemž první rozsudek byl datován dnem 23. května 2017, kdy byl také vyhlášen (č. l. 101 spisu). Za tímto rozsudkem (č. l. 125) jsou založeny pokyny kanceláři ze dne 29. 6. 2017

k vyhotovení čistopisu rozsudku s doložkou právní moci a po běžných pokynech je rukou připsáno „*K upozornění zástupce žalobce na str. 13 vypuštěn 3. odst. a vyměněn 4. odst.)*“ což je nečitelně podepsáno. K pokynům jsou připojeny doručenky, v nichž je jako identifikace písemnosti uvedeno „8A 20/2014 - opravený rozsudek s právní mocí“. Doručen pak byl 11. 7. 2017. Podle výtisku předloženého druhým stěžovatelem s doplněním kasační stížnosti, byl tento opatřen shodným číslem jednacím s prvním rozsudkem a nebylo na něm nijak seznatelné, že se jedná o opravený rozsudek, vyjma odlišností v textu odůvodnění výše popsaných.

III. Kasační stížnosti

[11] Proti rozsudku městského soudu podali kasační stížnosti žalovaný a osoba zúčastněná na řízení.

III.1. Kasační stížnost žalovaného

[12] Žalovaný (dále též „první stěžovatel“) ve své kasační stížnosti poukázal na skutečnost, že osoba zúčastněná na řízení podala návrh z důvodů nedobré víry přihlašovatele podle § 4 zákona o ochranných známkách. Úřad proto nezkoumal zásah do staršího práva navrhovatele ve spojení s § 7 zákona č. 441/2003 Sb., neboť se nejednalo o návrh podaný podle § 32 odst. 3 téhož zákona. Strpěním užívání je možné argumentovat pouze v případě návrhu podle § 32 odst. 3. Pokud správní rozhodnutí popisovalo vývoj vztahů mezi účastníky, bylo to jen na podporu úvahy, že přihlašovatel nejednal v dobré víře. Argumentuje-li soud nemožností zjistit ze správního spisu vývoj vztahů mezi přihlašovatelem a navrhovatelem, je třeba vycházet z toho, že se jedná o řízení návrhové, a vše co bylo v řízení předloženo, je obsahem spisu. Absolutní důvody zápisné nezpůsobilosti ochranné známky je oprávněn v návrhu uplatnit každý, aniž by byl povinen tvrdit zásah do svých již existujících práv. V řízení pak je zkoumáno, zda napadená ochranná známka byla v roce 1996 zapsána do rejstříku v rozporu se zákonem, či nikoliv. Jakékoliv doplňování podkladů uložené soudem, zejména zjišťování dění mezi roky 2008 a 2012, je tedy nad rámec projednávaného návrhu. Na s. 17 a 18 svého rozhodnutí žalovaný konstatoval doklady vztahující se k tomuto období, které byly brány v potaz a je z nich zřejmé, že od r. 2008, kdy se navrhovatel o užívání ochranné známky dověděl, činil kroky, které vyústily v podání návrhu. Ostatně i městský soud toto implicitně uznal, když odmítl čestné prohlášení i výslech Ing. K. Vlastník napadené ochranné známky nikdy nevysvětlil, proč usiloval o paralelní registraci ochranné známky v době, kdy s majitelem spolupracoval a podle smlouvy o spolupráci měl hájit jeho zájmy. V tom považuje rozsudek městského soudu za nesrozumitelný.

[13] První stěžovatel dále poukazuje na nesrozumitelnost odůvodnění rozsudku, v němž soud na jedné straně shledal důvod ke zrušení rozhodnutí předsedy žalovaného, a vzápětí jeho postup a rozhodnutí vyhodnotil jako zákonné a vedoucí k zamítnutí žaloby, což podpořil i výrokem o náhradě nákladů řízení. V tom je napadený rozsudek nepřezkoumatelný pro nesrozumitelnost. Ze všech těchto důvodů stěžovatel navrhuje zrušení napadeného rozsudku městského soudu a vrácení věci tomuto soudu k dalšímu řízení.

III.2. Kasační stížnost osoby zúčastněné na řízení

[14] Osoba zúčastněná na řízení (dále též „druhý stěžovatel“) ve své kasační stížnosti namítá kasační důvod podle § 103 odst. 1 písm. a), b) a d) zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní (dále jen „s. ř. s.“). Rozsudek městského soudu považuje za nepřezkoumatelný a za nesprávně posuzující právní otázku zápisné způsobilosti ochranné známky. Nepřezkoumatelnost spatřuje v tom, že předmětem přezkumu byla zákonnost rozhodnutí předsedy žalovaného v otázce nezpůsobilosti ochranné známky „KINEX CZ“, č. sp. 96993, a to z hlediska neexistence dobré víry žalobce jako jejího přihlašovatele. Soud si v souladu s judikaturou příléhavě vymezil tři rozhodné podmínky: zda přihlašovatel věděl nebo měl vědět o existenci starší ochranné známky, zda přihlášením ochranné známky došlo k poškození namítatele, a zda neexistuje důvod ospravedlňující jednání přihlašovatele; to vše je třeba zkoumat k okamžiku podání přihlášky, tj. ke dni 6. 2. 1995. Z těchto hledisek měl soud napadené rozhodnutí žalovaného také zkoumat, ovšem neučinil tak, což činí jeho rozsudek nepřezkoumatelným pro nedostatek důvodů. To nelze odůvodnit ani nepříléhavým odkazem na nález Ústavního soudu sp. zn. III. ÚS 989/08. K zachování zásad spravedlivého procesu a rovnosti účastníků řízení je třeba, aby se soud vypořádal se všemi námitkami účastníků řízení, tedy nejen žalobcovými, ale i žalovaného a osoby zúčastněné na řízení. Ze stěžovatelových oponentních námitek se soud jen okrajově zmínil o vyjádření Ing. K., aniž z něho učinil závěr o existenci či neexistenci dobré víry přihlašovatele. Navíc tvrzení o souhlasu daném Ing. K. žalobce uplatnil ve správním řízení až po koncentraci řízení, a to ještě v rozporu se svým původním tvrzením, že žádný souhlas nepotřeboval. Soud se také nevypořádal s tím, že přihláška ochranné známky byla podána dne 6. 2. 1995, kdežto tvrzený souhlas Ing. K. měl být vydán až dne 18. 5. 1995. Názor městského soudu vyjádřený v rozsudku není odůvodněn, je nelogický a vnitřně rozporný.

[15] Druhý stěžovatel rovněž poukazuje na rozpornost výroku a odůvodnění i samotného odůvodnění rozsudku v tvrzení, že žaloba je současně důvodná i nedůvodná; i v tom spatřuje nepřezkoumatelnost pro nesrozumitelnost.

[16] Nesprávné právní posouzení věci druhý stěžovatel spatřuje v tom, že soud zkoumal zápisnou způsobilost z jiných než rozhodných důvodů, v podstatě základní hlediska otočil. Místo zkoumání, zda přihlašovatel ochranné známky č. sp. 96993 z roku 1995 věděl o ochranné známce č. sp. 3993 z r. 1954, zaměřil se na to, zda naopak majitel starší ochranné známky věděl o žalobci a jeho spekulativní nápodobě ochranné známky. Soud tak zkoumal dobrou víru vlastníka starší ochranné známky, a nikoliv přihlašovatele, přičemž mnohé jeho skutkové závěry jsou v přímém rozporu s obsahem spisu. Pochybnosti soudu o úplnosti dokazování se vztahují k období let 2008 - 2012, tedy k období, kdy se stěžovatel dověděl o existenci ochranné známky „KINEX cz“ a kdy podal návrh na prohlášení její neplatnosti. Stěžovatel poukazuje na rozsudek Nejvyššího správního soudu sp. zn. 1 As 3/2008 o rozhodném skutkovém stavu. Pochybnosti vznesené městským soudem tak nasvědčují jeho nedokonalé znalosti spisu. Časové hledisko by mohlo hrát roli jen pohledem, který vypořádal žalovaný, tj. pohledem případného neužívání prioritní ochranné známky. Dřívějšímu vlastníku ochranné známky „KINEX“ č. sp. 3993 (společnosti KINEX, a. s.) nelze klást k tíži, že návrh nepodal dříve, neboť toto právo v případě zlé víry ve smyslu § 12 odst. 1 zákona č. 441/2003 Sb. není časově omezeno. Na

tom nic nemění ani soudem zmíněný dopis patentového zástupce ze dne 25. 6. 2008. Jednak dokazování ve správním řízení nebylo o tento dopis podle § 77 odst. 2 správního řádu doplněno, jednak by tento dopis neměl vliv na zákonnost rozhodnutí žalovaného. Tehdejší vlastník prioritní ochranné známky se o žalobcově ochranné známce dozvěděl právě až v roce 2008 a nejprve se zabýval zajištěním, aby tato známka nebyla užívána na trhu, a teprve poté začal řešit zásah do práv ke své ochranné známce. V předmětném dopise bylo řešeno jen neoprávněné užívání ochranné známky č. sp. 3993 s tím, že namísto toho má žalobce užívat tehdy ještě platnou ochrannou známku „KINEX cz“ č. sp. 96993. Stěžovateli tehdy ještě nebyly známy všechny relevantní skutečnosti, zejména celý rozsah protiprávního jednání žalobce. Odlišnost ochranných známek spočívající v písmenech „cz“ nelze považovat za důvod rozlišovací způsobilosti, neboť nejde o dominantní prvek napadené ochranné známky „KINEX cz“ č. sp. 96993; dominantní prvky obou ochranných známek jsou totožné. Výzva patentového zástupce spočívala na mylné úvaze, že písmena „cz“ pro odlišení stačí. Z tohoto dopisu však lze jednoznačně dovodit, že tehdejší vlastník si nepřál být na trhu zaměňován se žalobcem a tento dopis proto nemůže být vykládán jako souhlas s užíváním ochranné známky, k němuž ostatně patentový zástupce nebyl oprávněn. Po zjištění, že není možný smír, počal stěžovatelův předchůdce shromažďovat podklady pro podání návrhu proti žalobcově ochranné známce. Poté byl podán návrh žalovanému a současně i civilní žaloba k Městskému soudu v Praze (sp. zn. 41 Cm 87/2012). Tehdejší vlastník (KINEX, a. s.) nestrpěl protiprávní jednání žalobce KMITEX s. r. o. ani s ním nevyslovil souhlas. V civilním řízení (rozsudek Městského soudu v Praze č. j. 41 Cm 87/2012 - 217 ve spojení s rozsudkem Vrchního soudu v Praze č. j. 3 Cmo 302/2014 - 336) bylo nastíněné jednání žalobce posouzeno jako protiprávní a bylo mu zakázáno používání mj. i sporné ochranné známky, stažení z trhu všech jí označených měřidel a zaplacení zadostiučinění ve výši 167 897,70 eur s přísl. Tyto rozsudky byly vydány až po skončení správního řízení, a proto je v něm stěžovatel nemohl navrhnout k důkazu. Nyní však i jimi je prokázán spekulativní motiv žalobce při přihlášení napadené ochranné známky. Stěžovatel je názoru, že dokonce ani strpění odvozované z dopisu patentového zástupce by pro věc nebylo relevantní, neboť trvalo dobu kratší pěti let. Tehdejšímu vlastníku ochranné známky „KINEX“ tedy zůstalo zachováno právo domáhat se prohlášení neplatnosti ochranné známky „KINEX cz“, nehledě na to, že při jednání ve zlé víře se lhůty neuplatní. Stěžovatel proto jen podotýká, že napadená ochranná známka byla zapsána 13 let před předmětným dopisem patentového zástupce. Ze všech těchto důvodů nemohou závěry městského soudu obstát. Ostatně absolutní zápisnou nezpůsobilost byl žalovaný povinen zkoumat již v roce 1996 při podání přihlášky a měl ji zamítnout.

[17] Druhý stěžovatel spatřuje v postupu městského soudu rovněž závažné vady řízení. Ačkoliv bylo ve věci nařízeno jednání až po třech letech od podání žaloby, soud se zjevně řádně neseznámil s obsahem správního spisu. Soud totiž tvrdí, že ze spisu není zřejmé, zda smlouva ze dne 18. 5. 1995 platila ještě v roce 2008; přitom současně konstatuje její opakované prodloužení končící v roce 2003. Podle názoru soudu by tak žalovaný měl prokazovat negativní skutečnost, a to, že k žádnému dalšímu prodloužení smlouvy nedošlo; přitom opak nikdo ani netvrdil. Soud stejně tak přehlédl, že společnost KINEX, a. s. uzavřela dne 16. 1. 2012 licenční smlouvu se společností KIN MT Group s. r. o. a udělila jí výhradní licenci k užívání starší ochranné známky KINEX č. sp. 3993. I z toho není pochyb o tom, že jakákoliv spolupráce mezi vlastníkem

ochranné známky a přihlašovatelem napadené ochranné známky byla nepochybně ukončena před podáním návrhu na zrušení napadené ochranné známky. Stejně tak není jasné, z čeho soud dovozoval existenci spolupráce mezi majitelem ochranné známky a přihlašovatelem před uzavřením smlouvy ze dne 18. 5. 1995. O všech těchto skutečnostech přitom řádně pojednal žalovaný a jeho rozhodnutí nestálo na neúplných podkladech, jak tvrdí soud. Proto druhý stěžovatel navrhuje zrušení napadeného rozsudku městského soudu a vrácení věci tomuto soudu k dalšímu řízení. Druhý stěžovatel ke své kasační stížnosti připojil rozsudky Městského soudu v Praze ze dne 19. 2. 2014, č. j. 41 Cm 87/2012 - 217, a Vrchního soudu v Praze ze dne 20. 10. 2015, č. j. 3 Cmo 302/2014 - 336.

[18] Druhý stěžovatel rozšířil svou kasační stížnost podáním ze dne 14. 7. 2017, jímž se současně vyjádřil ke kasační stížnosti prvního stěžovatele. Rozšíření kasační stížnosti spočívá v upozornění na skutečnost, že dne 11. 7. 2017 mu byl doručen druhý rozsudek ve věci samé, ovšem datovaný dnem předcházejícím rozhodnutí soudu, opatřený doložkou vykonatelnosti ke dni 27. 7. 2017, bez elektronického podpisu toho, kdo rozsudek vypravil, a obsahující nesprávné poučení označující rozsudek za usnesení. V textu byly provedeny změny, které nelze považovat za pouhé technické opravy zjevných nesprávností ve smyslu § 54 odst. 4 s. ř. s. Postupem městského soudu bylo zasaženo do stěžovatelova práva na spravedlivý proces. K charakteru zjevných nesprávností druhý stěžovatel poukazuje na nález Ústavního soudu ze dne 22. 4. 2014, sp. zn. II. ÚS 2678/13, a na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 7. 2004, č. j. 5 Azs 84/2004 - 87. Ustanovení § 54 odst. 4 s. ř. s. nemůže sloužit k vydání „opraveného rozsudku“ tak, aby byl výrok uveden do souladu s odůvodněním, a to ještě poté, kdy byl napaden kasačními stížnostmi. Navíc změnou data vydání rozsudku soud v novém vyhotovení nadělal ještě více zmatků, neboť nyní není jasné ani to, který rozsudek je první a který druhý v pořadí. Navíc soud účastníkům řízení ani neavizoval, že hodlá původní rozsudek opravit. Soud druhý rozsudek ve své datové zprávě nazval jako opravený, což ovšem není patrné na vytištěném rozsudku. Mínil-li městský soud opravit svůj rozsudek, měl tak učinit před podáním kasačních stížností a formou usnesení. Proto druhý stěžovatel doplňuje svou kasační stížnost o návrh, aby kasační soud zrušil též „opravený“ rozsudek ze dne 27. 4. 2017. Současně dává druhý stěžovatel Nejvyššímu správnímu soudu v úvahu, zda současně se zrušením rozsudku městského soudu nepřikázat věc po jejím vrácení jinému senátu městského soudu.

IV. Vyjádření ke kasačním stížnostem

[19] Ke kasačním stížnostem obou stěžovatelů se vyjádřil žalobce, ke kasační stížnosti žalovaného se vyjádřil druhý stěžovatel (osoba zúčastněná na řízení).

[20] Žalobce ve svém vyjádření ke kasační stížnosti prvního stěžovatele (žalovaného) uvedl, že tento stěžovatel účelově pomíjí správný právní názor městského soudu, že zápisná způsobilost ochranné známky „KINEX cz“ se posoudí podle zákona č. 137/1995 Sb.; to ostatně plyne i z rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 9. 11. 2011, č. j. 1 As 50/2011 - 104. Tento stěžovatel rovněž pomíjí správný závěr městského soudu, že v řízení nebyl dostatečně zjištěn skutkový stav. Ze spisu žalovaného je zřejmé, že dotčená kombinovaná ochranná známka byla zapsána na základě přihlášky podané v dobré víře a se

souhlasem vlastníka starší ochranné známky, což plynulo i ze smlouvy uzavřené dne 18. 5. 1995. Přitom v době zápisu byla součást značky spočívající v písmenech „cz“ žalovaným shledána jako dostatečně rozlišující prvek v souladu s § 3 zákona č. 137/1995 Sb. To i podle názoru Nejvyššího správního soudu vyjádřeného v rozsudku ze dne 30. 4. 2008, č. j. 1 As 3/2008 - 195, zakládá zákonnou presumpci dobré víry. Dopis patentového zástupce vlastníka prioritní ochranné známky ze dne 25. 6. 2008 rovněž dokládá dobrou víru přihlašovatele a souhlas vlastníka prioritní ochranné známky. Ten ani nepodal námitky proti přihlášce, což by jistě v případě nesouhlasu učinil. Proto je nesprávná i úvaha žalovaného o neuplatnění § 12 odst. 1 zákona č. 441/2003 Sb. Tvrzení žalovaného, že pro posouzení věci byly rozhodné pouze podklady, které byly součástí správního spisu, je v rozporu se základními zásadami správního řízení, vyjádřenými v § 2 odst. 1 a 4, § 3 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, podle nichž je třeba vždy řádně zjistit skutkový stav. Poukaz žalovaného na znění rozsudku na s. 13 je pouhým poukazem na opravitelné písařské chyby. O provedení oprav také žalobce soud požádal a soud mu vyhověl vydáním opraveného rozsudku. Omylem uvedené nesprávné datum je rovněž pouhou písařskou chybou, která na zákonnosti rozsudku nic nemění. Proto žalobce navrhuje zamítnutí kasační stížnosti prvního stěžovatele.

[21] Žalobce ve svém vyjádření ke kasační stížnosti druhého stěžovatele označil jeho tvrzení za vykonstruovaná a nepodložená. Přihláška napadené ochranné známky byla posouzena v souladu se zákonem a s judikaturou správních soudů k § 7 odst. 1 písm. k) zákona č. 441/2003 Sb. Soud dospěl ke správnému závěru o existenci dobré víry přihlašovatele, přičemž tvrzení opaku shledal nepodloženým. Ochranná známka s ohledem na označení „cz“ nemohla klamat veřejnost o povaze, jakosti nebo zeměpisném původu výrobků. Vlastník prioritní ochranné známky a přihlašovatel napadené ochranné známky si nebyli cizími subjekty, ale nejméně od roku 1995 úzce spolupracovali, a to až do konce roku 2003. Vlastník ochranné známky „KINEX“ také proti zápisu ochranné známky „KINEX cz“ nepodal námitky a ještě v roce 2008 dopisem svého patentového zástupce napadenou ochrannou známku zjevně akceptoval. Nová společnost KIN MT Group s. r. o., na kterou žalobce převedl licenci, byla založena právě prvním přihlašovatelem J. Ř. ve spolupráci s koncernem KINEX. Pokud by žalobce měl pochybnosti o jeho dobré víře při přihlášení ochranné známky, nikdy by s ním nespolupracoval. Příkladmo žalobce poukazuje na personální propojení, např. na skutečnost, že J. Ř. je jako akcionář členem dozorčí rady společnosti KINEX Measuring, a. s., se sídlem v Bytči, Slovenská republika. Není pravdou, že by se soud nevypořádal s tvrzeními všech ostatních účastníků soudního řízení. Druhý stěžovatel pouze účelově poukazuje na nepřezkoumatelnost rozsudku, kterou spatřuje v písařských chybách, které ovšem byly soudem napraveny. Při užití digitálních technik může dojít k přenosu odstavců textu z jiného soudního rozhodnutí, což může být přehlédnuto. Vzhledem k tomu, že se jednalo o chyby v odůvodnění, nebylo třeba nápravu provádět formou usnesení.

[22] Vady vytýkané druhým stěžovatelem a směřující k § 103 odst. 1 písm. b) s. ř. s. jsou nesmyslně cíleny vůči městskému soudu, ač by tento důvod přicházel v úvahu jen při vadách řízení před správním orgánem; navíc jsou tyto námitky neopodstatněné. Stěžovatelovo tvrzení o zániku spolupráce v r. 2003 je v rozporu se zněním dopisu patentového zástupce z roku 2008.

[23] Rozšíření kasační stížnosti druhým stěžovatelem je opožděné, neboť dne 11. 7. 2017 mu nebyl doručen nový rozsudek, ale oprava původního rozsudku. Písařská chyba v datu opraveného rozsudku není důvodem k podání kasační stížnosti a stejně tak není chybná doložka vykonatelnosti výroku II. rozsudku, která respektuje lhůtu k zaplacení nákladů řízení. Písemné vyhotovení opravy rozsudku je opatřeno podpisem zapisovatelky a nesprávnost v poučení je rovněž jen chybou v psaní. Žalobce navrhuje, aby kasační stížnost druhého stěžovatele včetně jejího rozšíření byla zamítnuta jako nedůvodná.

[24] Druhý stěžovatel se vyjádřil ke kasační stížnosti prvního stěžovatele. Plně se s ní ztotožnil, zejména s posouzením údajného strpění majitele ochranné známky s užíváním napadené ochranné známky přihlašovatelem. Žalovaný nemohl překročit zákonem stanovenou koncentraci řízení zjišťováním skutečností, které nebyly pro rozhodnutí relevantní. Jen stěží by bylo v zájmu majitele ochranné známky „KINEX“, č. sp. 3993, tuto rozmělnit zaměnitelným označením „KINEX cz“, č. sp. 96993. Pokud by přihlašovatel skutečně měl souhlas majitele ochranné známky, jistě by toto tvrzení uplatnil ve správním řízení včas, namísto toho, aby složitě prokazoval nezaměnitelnost známek a nepotřebnost souhlasu. Rozsudek městského soudu je nepřezkoumatelný i pro četné vady odůvodnění a rozpor odůvodnění s výrokem. Městský soud dokonce překvapivě i po podání kasačních stížností zatížil své rozhodnutí dalšími vadami.

V. Posouzení věci Nejvyšším správním soudem

V.1. Podmínky a rozsah přezkumu

[25] Nejvyšší správní soud nejprve posoudil formální náležitosti kasačních stížností a konstatoval, že kasační stížnosti jsou podány osobami k tomu oprávněnými, jsou podány včas, jde o rozhodnutí, proti němuž je kasační stížnost přípustná, a za stěžovatele jedná buď advokát, nebo zaměstnanec s vysokoškolským právnickým vzděláním. Žalobce ovšem poukazuje na skutečnost, že druhý stěžovatel rozšířil kasační stížnost až po uplynutí zákonné lhůty k podání kasační stížnosti. To je třeba posoudit přednostně, neboť rozsah kasačního přezkumu určuje pouze včasná kasační stížnost. Podle § 106 odst. 2 s. ř. s. musí být kasační stížnost podána do dvou týdnů po doručení rozhodnutí; tuto lhůtu nelze prominout. Kasační stížnost přitom musí obsahovat mj. i důvody, z jakých stěžovatel rozhodnutí soudu napadá (odst. 1 téhož ustanovení). To ovšem neznamená, že již v zákonné lhůtě musí být uvedeny veškeré důvody a že je nelze později rozšířit. To plyne z nálezu Ústavního soudu ze dne 14. 3. 2007, sp. zn. II. ÚS 136/06. Ústavní soud zde vyslovil, že lhůta je koncentrována pouze v případě výzvy k doplnění kasační stížnosti podle § 106 odst. 3 s. ř. s. Pokud kasační stížnost obsahuje při podání zákonné náležitosti, není podle Ústavního soudu důvodu k tomu, aby byla stěžovateli odepřena možnost rozšířit kasační stížnost na výroky dosud nenapadené či rozšířit její důvody kdykoliv do doby, než o ní bude rozhodnuto. Není proto podstatné, že druhý stěžovatel doplnil svou kasační stížnost o nové důvody dalším podáním. Ostatně tyto důvody byly již dříve namítány prvním stěžovatelem, nehledě na to, že směřují proti vadnému postupu městského soudu, přičemž k vadám ohrožujícím zákonnost rozhodnutí musí kasační soud přihlížet i z moci úřední nad rámec kasačních důvodů (§ 109 odst. 4 s. ř. s.).

V.2. Důvodnost kasačních stížností

[26] Důvodnost kasačních stížností Nejvyšší správní soud posoudil v mezích jejich rozsahu a uplatněných důvodů (§ 109 odst. 3, 4 s. ř. s.). Oba stěžovatelé uplatňují kasační důvody podle § 103 odst. 1 písm. a) a d) s. ř. s., tedy nezákonnost spočívající v nesprávném právním posouzení věci a nepřezkoumatelnost spočívající v nesrozumitelnosti či jiné vadě v řízení před soudem. Druhý stěžovatel namítá i kasační důvod podle § 103 odst. 1 písm. b) s. ř. s., který spatřuje v tom, že rozsudek městského soudu nemá oporu ve spise, či je s ním v rozporu. Zde je třeba přisvědčit žalobcovu vyjádření, že tento kasační důvod směřuje proti vadám správního rozhodnutí nemajícího oporu ve spise, a vůči soudu může směřovat, jen pokud ten z těchto důvodů správní rozhodnutí nezrušil, ač tak učinit měl. Kasační důvod podle § 103 odst. 1 písm. b) jednáním označeným druhým stěžovatelem nemůže být vůbec naplněn, kasační soud jeho existenci nebude posuzovat. Jednání, na něž druhý stěžovatel v této souvislosti poukazuje, je však podřaditelné vadám zkoumaným v rámci kasačního důvodu podle § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s.

[27] O kasačních stížnostech Nejvyšší správní soud rozhodl bez nařízení jednání za podmínek vyplývajících z ustanovení § 109 odst. 2 věty první s. ř. s. S ohledem na to, že kasační stížnosti jsou obdobné, bude o nich pojednáno souhrnně.

V.2.a. Nepřezkoumatelnost rozsudku

[28] Nejvyšší správní soud se v prvé řadě zabýval tím, zda je rozsudek městského soudu přezkoumatelný, neboť jen u rozhodnutí přezkoumatelného lze zpravidla vážit další kasační námitky. Není podstatné, že jeden ze stěžovatelů kasační důvod podle § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s. uvádí výslovně, kdežto druhý činí tuto výhradu pouze popisem vytýkaných vad; neboť, podstatný je obsah kasační stížnosti, a také, jak již výše uvedeno, k nepřezkoumatelnosti rozsudku by kasační soud musel přihlédnout i nad rámec kasačních důvodů.

[29] Při posuzování nepřezkoumatelnosti Nejvyšší správní soud vychází z ustálené judikatury Ústavního soudu (např. nález Ústavního soudu ze dne 20. 6. 1996, sp. zn. III. ÚS 84/94, uveřejněný pod č. 34 ve svazku č. 3 Sbírky nálezů a usnesení Ústavního soudu, nález Ústavního soudu ze dne 26. 6. 1997, sp. zn. III. ÚS 94/97, uveřejněný pod č. 85 ve svazku č. 8 Sbírky nálezů a usnesení Ústavního soudu) i z ustálené judikatury Nejvyššího správního soudu (např. rozsudek ze dne 4. 12. 2003, č. j. 2 Ads 58/2003 – 75, publ. pod č. 133/2004 Sb. NSS, rozsudek ze dne 27. 6. 2007, č. j. 3 As 4/2007 – 58, rozsudek ze dne 18. 10. 2005, č. j. 1 Afs 135/2004 – 73, publ. pod č. 787/2006 Sb. NSS, rozsudek ze dne 8. 4. 2004, č. j. 4 Azs 27/2004 – 74, a další).

[30] V daném případě je nepřezkoumatelnost oběma stěžovateli zejména spatřována v jiné vadě řízení před soudem spočívající ve vydání dvou rozsudků městským soudem v téže věci, přičemž z druhého prioritně datovaného rozsudku není zřejmé, že se jedná o opravu prvně doručeného rozsudku, za niž druhý rozsudek považuje žalobce.

[31] Předně je třeba konstatovat, že rozsudek, v němž část odůvodnění nejen že není oporou výroku, ale protiřečí mu, lze považovat za nepřezkoumatelný pro nesrozumitelnost ve smyslu § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s. Tento rozpor se ovšem netýkal

věcných důvodů, pro které městský soud zrušil správní rozhodnutí, ale určitého formálního závěru o důvodnosti (nedůvodnosti) žaloby. Odůvodnění výroku o náhradě nákladů řízení se pak k vynesenému výroku zjevně vůbec nevztahovalo. Je třeba posoudit, zda je takový stav opravitelný.

[32] Podle § 54 odst. 4 s. ř. s. předseda senátu opraví v rozsudku i bez návrhu chyby v psaní a počtech, jakož i jiné zjevné nesprávnosti; týká-li se oprava výroku, vydá o tom opravné usnesení. První otázkou je, zda se v daném případě jednalo o chybu v psaní a počtech či jinou zjevnou nesprávnost, druhou otázkou pak, zda a jakým způsobem lze takovou chybu napravit. V případě, kdy městský soud v odůvodnění rozsudku uvedl určitý závěr k důvodnosti žaloby a z něho odvodil odůvodnění náhrady nákladů řízení, přičemž ani v jednom případě toto odůvodnění nebylo v souladu s výrokem tohoto rozsudku, nemůže se jednat o chyby v psaní či v počtech; v úvahu přichází posouzení, zda se může jednat o zjevnou nesprávnost. Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 3. 11. 2011, č. j. 4 Ads 139/2011 – 400, uvedl, že *„(z)a zjevnou nesprávnost ve smyslu § 54 odst. 4 s. ř. s. může být považována pouze chyba, ke které došlo zjevným a okamžitým selháním v duševní či mechanické činnosti osoby, za jejíž účasti bylo rozhodnutí vyhlášeno či vyhotoveno, a která je každému zřejmá. Zřejmost takové nesprávnosti vyplývá především z porovnání výroku rozhodnutí s jeho odůvodněním, případně i z jiných souvislostí“*. Naplněním pojmu „zjevná nesprávnost“ se zabýval i Ústavní soud, který v nálezu ze dne 22. 4. 2014, sp. zn. II. ÚS 2678/13 za ni neuznal případ, kdy odůvodnění bylo ve zjevném rozporu s výrokem rozsudku. Ústavní soud to označil za nepřezkoumatelnost rozsudku, již nelze napravit cestou opravy chyb a zjevných nesprávností. Těmi podle Ústavního soudu jsou chyby mající spíše technický charakter (překlepy, zkomoleniny, přepisy, chyby v počítání či nečitelnost textu). Jím posuzovaný případ byl podobný nyní přezkoumávanému. Výrok ústavní stížností napadeného rozsudku Nejvyššího správního soudu spočíval v zamítnutí kasační stížnosti, přičemž v odůvodnění bylo konstatováno, že se kasační stížností napadený rozsudek ruší a věc se vrací krajskému soudu k dalšímu řízení. Nejvyšší správní soud rozpor řešil opravným usnesením, jímž opravil odůvodnění tak, aby odpovídalo výroku. Ústavní soud takový postup označil za porušující právo na spravedlivý proces.

[33] Běžné užívání výpočetní techniky při vyhotovování soudních rozhodnutí vytváří prostor pro pochybení technického rázu při přenášení textu z konceptů či jiných obdobných rozhodnutí. Tím je vysvětlitelná záměna pojmu „usnesení“ a „rozsudku“ v poučení o kasační stížnosti, která se týká obou písemných vyhotovení rozsudku, či záměna data rozsudku, kde se ovšem vada týká rozsudku „opraveného“, nikoliv původního. Takové chyby jsou při kontrole také lehce přehlédnutelné, nehledě na to, že uvedení nesprávného pojmu v poučení nezpůsobuje nesrozumitelnost rozhodnutí ani nezpůsobuje účastníkům řízení újmu. Odůvodnění obsahující opačný závěr o důvodnosti žaloby působí nesrozumitelně, odůvodnění výroku o náhradě nákladů řízení neobsahovalo výpočet přiznané náhrady, ale naopak vyjádření o vyloučení přiznání nároku. Opravou bylo odstraněno a nenahrazeno posouzení důvodnosti žaloby a byl doplněn odstavec obsahující podklad pro nárok na náhradu nákladů řízení a její výpočet. Pohledem citované judikatury se nejednalo o opravitelnou zjevnou nesprávnost.

[34] I za situace, kdy by se jednalo o opravitelnou zjevnou nesprávnost, jak mínil městský soud, nepostupoval správně. Ustanovení § 54 odst. 4 s. ř. s. předpokládá provedení

opravy rozhodnutí usnesením pouze v případě, opravuje-li se výrok. V tom se soudní řád správní liší od občanského soudního řádu (zákon č. 99/1963 Sb., ve znění pozdějších předpisů). Podle § 164 o. s. ř. se chyby v psaní a v počtech, jakož i jiné zjevné nesprávnosti opravují usnesením, je-li opravován výrok, anebo není-li možné provést opravu ve stejnopisech rozhodnutí. Instrukce Ministerstva spravedlnosti č. 505/2001 - Org., kterou se vydává vnitřní a kancelářský řád pro okresní, krajské a vrchní soudy, ve stávajícím znění, pak v § 14 odst. 5 obsahuje popis postupu pouze v případě vydání opravného usnesení, ač ve znění platném do 31. 12. 2012 se tento postup vztahoval i na opravy odůvodnění, které nebyly provedeny usnesením. Městskému soudu by nebylo možno vytýkat nedodržení ministerské instrukce, která se na jeho soud vztahuje, pokud soudní řád správní ukládá opravení chyb a zjevných nesprávností usnesením pouze v případě opravy výroku. Praxe ve správním soudnictví se sice ubírá cestou rozhodování opravnými usneseními i v případě oprav týkajících se odůvodnění, ovšem opraví-li soud zjevnou nesprávnost v odůvodnění jinak, nejde o porušení zákona.

[35] Oprava chyb a zjevných nesprávností však vždy musí být provedena tak, aby bylo zřejmé, která část rozhodnutí se opravuje a jak. Při vyhotovování písemného znění rozsudku na počítačích a při doručování rozsudků zpravidla do datových schránek lze takovou opravu provést jen tak, že bude zřetelně vyznačena část, která se opravuje a jak. Při záměně celého odstavce proto musí být vyznačena část, která se vypouští, a část, která se do písemného vyhotovení rozsudku nově zařazuje. Není-li postupováno vydáním opravného usnesení, ale cestou zaslání nového písemného vyhotovení rozsudku s opravou odůvodnění, je třeba to na rozsudku vyznačit. Jen tak je oprava provedena srozumitelně a přesvědčivě a nevyvolává pochybnosti o tom, v jakém znění rozsudek platí.

[36] Městský soud opravil odůvodnění napadeného rozsudku, aniž se jednalo o opravitelnou zjevnou nesprávnost, a navíc tak učinil zcela nesrozumitelným postupem a v účastnících řízení vyvolal pochybnosti o správném znění odůvodnění rozsudku. Z opravy tak, jak ji provedl, není zřejmé, že se jedná o opravený rozsudek a že druhá verze je tou správnou. Opravení data této druhé verze rozsudku (datace předchází vyhlášení rozsudku, aniž by šlo o chybu číselnou) by sice bylo možné, za dané situace by to však bylo krokem stupňujícím již vyvolaný zmatek.

[37] Výše uvedený postup městského soudu, který vyústil v doručení dvou písemných vyhotovení rozsudku se shodným číslem jednacím, se zčásti odlišným odůvodněním a rozdílnými daty, je naplněním kasačního důvodu podle § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s.

[38] Druhý stěžovatel spatřuje vadu řízení i v tom, že městský soud nevzal v úvahu vyjádření a argumentaci jím v řízení předestřené. Druhý stěžovatel má v soudním řízení postavení osoby zúčastněné na řízení, která má podle § 34 odst. 3 s. ř. s. právo předkládat písemná vyjádření i vyjádřit se při jednání. Rozsudek však je rozhodnutím ve věci samé, tedy v prvé řadě je posouzením důvodnosti žalobních námitek. To ovšem neznamená, že se soud nezabývá argumentací žalovaného či osoby zúčastněné na řízení, mají–li pro posouzení věci význam. Jak uvedl rozšířený senát Nejvyššího správního soudu v usnesení ze dne 5. 12. 2017, č. j. 2 As 196/2016 – 123: *(n)ezabýval-li se krajský soud podstatným vyjádřením osoby zúčastněné na řízení, nezakládá samo o sobě nepřezkoumatelnost jeho rozhodnutí pro nedostatek důvodů. Jedná se však o vážnou vadu řízení, která dle okolností*

případu může vést ke zrušení rozhodnutí napadeného kasační stížností [§ 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s.]. V daném případě bylo vyjádření druhého stěžovatele věcné a městský soud neuvedl, proč pro něj nebylo podstatné nebo proč je nepovažuje za pravdivé; jen přisvědčil argumentům žalobce. Jeho postup lze proto rovněž označit za vadu podle § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s. vedoucí k nepřesvědčivosti rozsudku.

V.2.b. Věcná správnost rozsudku

[39] Obě písemná vyhotovení napadeného rozsudku mají shodný výrok a shodné odůvodnění v části, jež je oporou pro výrok o zrušení správního rozhodnutí. Z toho plyne, že výše popsaná nepřezkoumatelnost postupu a rozhodnutí nebrání tomu, aby kasační soud uvážil o kasačních důvodech poukazujících na nesprávné právní posouzení věci. Oba stěžovatelé shodně brojí proti tomu, že městský soud považoval skutkový stav zjištěný ve správním řízení za nedostatečný, zejména ve vztahu k období od roku 2008, což podle něho mělo vliv na úplnost a správnost posouzení dobré víry přihlašovatele ochranné známky „KINEX cz".

[40] Návrh na prohlášení neplatnosti ochranné známky „KINEX cz" byl podán dne 26. 10. 2012, přičemž přihláška napadené známky byla podána dne 6. 2. 1995. Návrh byl tedy podán za účinnosti zákona č. 441/2003 Sb., ovšem napadená ochranná známka byla přihlášena a zapsána za účinnosti zákona č. 137/1995 Sb. Podle § 52 odst. 1 zákona č. 441/2003 Sb., *„(j)e-li podán návrh na prohlášení neplatnosti ochranné známky za neplatnou z důvodů jejího zápisu v rozporu se zákonem, posuzuje se zápisná způsobilost ochranné známky podle zákona platného v době zápisu ochranné známky do rejstříku."* To bylo vyjádřeno i v rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 9. 11. 2011, č. j. 1 As 50/2011 – 104, podle něhož, *„(p)okud zákon č. 441/2003 Sb. dává určité osobě právo napadnout již zapsanou ochrannou známku, posoudí se procesní otázky takového podání, včetně účinků rozhodnutí Úřadu průmyslového vlastnictví, a toho, kdy lze návrh učinit, podle procesních norem zákona č. 441/2003 Sb. Naopak zápisná způsobilost ochranné známky (důvody neplatnosti ochranné známky atd.) se posoudí podle zákona č.137/1995 Sb."* Taková situace zde byla a městský soud také na citované ustanovení zákona č. 441/2003 Sb. i na citovaný judikát poukázal.

[41] Návrh na prohlášení neplatnosti ochranné známky „KINEX cz" byl zjevně podán podle § 31 odst. 1 zákona č. 441/2003 Sb. a stál na tvrzení důvodů neplatnosti podle § 2 odst. 1 písm. f) a g) § 3 odst. 1 zákona č. 137/1995 Sb., a § 4 písm. g), l) a m) zákona č. 441/2003 Sb. Podání takového návrhu není časově nijak omezeno, a stejně tak není vázáno na skutečnost, zda navrhovatel mohl být účasten původního řízení a vznést v něm námitky, a zda tak učinil, či nikoliv; z toho plyne, že délku doby mezi zápisem napadené ochranné známky a podáním návrhu na prohlášení její neplatnosti nelze přičítat navrhovateli k tíži, stejně tak jako skutečnost, že jeho právní předchůdce nepodal v řízení o přihlášce ochranné známky „Kinex cz" námitky proti zápisu. K prohlášení neplatnosti může dojít buď na základě návrhu, nebo z vlastního podnětu úřadu. Návrh na prohlášení neplatnosti ochranné známky musí být podle § 34 odst. 1 zákona č. 441/2003 Sb. odůvodněn a doložen důkazy; tím je dán rozsah zkoumání platnosti napadené ochranné známky. V daném případě byl podán návrh, z jehož mezí žalovaný nevykročil. Podle § 34 odst. 3 téhož zákona Úřad vyzve vlastníka ochranné známky, aby se k návrhu na prohlášení neplatnosti vyjádřil. Nevyjádří-li se vlastník ochranné známky ve stanovené

lhůtě, Úřad rozhodne podle obsahu spisu. Řízení tak je střetem tvrzení navrhovatele a vlastníka ochranné známky, pokud ten práva k vyjádření využije. Povinností žalovaného ve správním řízení pak je posoudit pohledem návrhových důvodů a uplatněných protitvrzení, zda napadená ochranná známka v době svého přihlášení neměla být zapsána. Rozhodné časové období, k němuž je zkoumána zápisná způsobilost, je doba podání přihlášky a doba zápisu.

[42] V rozhodné době návrhem namítané důvody neplatnosti ochranné známky byly následující. Podle § 2 odst. 1 zákona č. 137/1995 Sb. bylo mj. vyloučeno zapsání označení odporujícího veřejnému pořádku nebo dobrým mravům [písm. f)], označení, které může klamat veřejnost zejména o povaze, jakosti nebo zeměpisném původu výrobků nebo služeb [písm. g)], a podle § 3 odst. 1 téhož zákona Úřad nemohl zapsat označení shodné s ochrannou známkou, která je přihlášena nebo zapsána pro jiného majitele pro stejné nebo podobné výrobky nebo služby s dřívějším právem přednosti, popřípadě obsahuje prvky přihlášeného označení či zapsané ochranné známky, které by mohly vést k záměně. Žalovaný shledal naplnění důvodů k prohlášení neplatnosti ochranné známky podle § 2 odst. 1 písm. f) a g) zákona. Ochranná známka by však po nabytí účinnosti zákona č. 441/2003 Sb. nemohla být prohlášena za neplatnou, pokud by její zápis byl v souladu s tímto zákonem (§ 52 odst. 1 poslední věta). Proto žalovaný i jeho předseda shodně poukázali i na odpovídající ustanovení tohoto zákona. Téměř shodné znění lze shledat u ustanovení § 2 odst. 1 písm. f) zákona č. 137/1995 Sb. a § 4 odst. 1 písm. f) zákona č. 441/2003 Sb., stejně tak je obdobné znění ustanovení § 2 odst. 1 písm. g) zákona č. 137/1995 Sb. a § 4 odst. 1 písm. g) zákona č. 441/2003 Sb. Pokud jde o nedostatek dobré víry podle písm. m) téhož ustanovení (*jestliže je zjevné, že přihláška ochranné známky nebyla podána v dobré víře)*, vycházel žalovaný z názoru vysloveného Nejvyšším správním soudem v rozsudku ze dne 30. 4. 2008, č. j. 1 As 3/2008 - 195, podle něhož lze nalézt jeho obdobu v zákoně č. 137/1995 Sb. v § 2 odst. 1 písm. f) a g). Lze zde jen podotknout, že tento rozsudek se vztahoval k důvodům zápisné nezpůsobilosti podle § 7 odst. 1 písm. k) zákona č. 441/2003 Sb.

[43] Městský soud v napadeném rozsudku po konstatování rozhodné právní úpravy argumentuje judikaturou k posouzení zaměnitelnosti ochranné známky podle § 7 zákona č. 441/2003 Sb., aniž je zřejmé, proč tak činí. Návrh na prohlášení neplatnosti ochranné známky z důvodů uvedených v § 7 je možný podle § 32 odst. 3 tohoto zákona; takový návrh ovšem podán nebyl. V řízení o takto podaném návrhu se také uplatní judikatura k tzv. „nevěrnému agentovi“ (k tomu srovnej např. rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 5. 2006, č. j. 5 A 57/2001 - 43, ze dne 30. 4. 2008, č. j. 1 As 3/2008 - 195, ze dne 4. 8. 2011, č. j. 1 As 79/2011 - 107, či publikaci Zákon o ochranných známkách, Komentář, Koukal, Charvát, Hejdová, Černý, Wolters Kluver, Praha 2017, k § 32 odst. 3). Krajský soud odkazoval na rozhodnutí Nejvyššího správního soudu, které se rovněž vztahují k posuzování podmínek podle § 7 odst. 1 zákona č. 441/2003 Sb., (ze dne 30. 4. 2008, č. j. 1 As 3/2008 – 195, a ze dne 22. 4. 2014, č. j. 8 As 37/2011 - 154). Z rozsudku městského soudu nelze vysledovat, z jakého důvodu se zabýval podmínkami ustanovení, na němž nestál návrh na prohlášení neplatnosti ochranné známky a na němž nebylo založeno napadené rozhodnutí; přitom hodnotil důkazy pro podmínky dle tohoto ustanovení podstatné a zabýval se z tohoto hlediska úplností dokazování. Pokud městský soud vysledoval nějaký vztah mezi důvody, pro které navrhovatel považoval ochrannou

známku za nezákonně zapsanou, a zněním § 7 zákona č. 441/2003 Sb., v rozsudku to neuvedl. Stěžovatelům je proto třeba přisvědčit v tom, že městský soud posuzoval zákonnost rozhodnutí žalovaného podle jiných než rozhodných ustanovení zákona a ve vztahu k nim shledal důvod pro zrušení rozhodnutí žalovaného. Tím byl naplněn kasační důvod podle § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s.

[44] Městský soud se výslovně nezabýval žalobní námitkou, že předseda žalovaného nevzal v úvahu některá žalobcova odvolací tvrzení s poukazem na koncentrační zásadu řízení; žalobce se s poukazem na správní řád domníval, že v řízení neměla být uplatněna. Městský soud tuto žalobní námitku opomenul vypořádat a současně žalovanému vytkl nedostatek skutkových zjištění, který by však žalovaným tvrzenou koncentraci řízení rovněž vylučoval. Opomenutí pro věc rozhodné žalobní námitky zakládá nepřezkoumatelnost rozsudku, k níž musí kasační soud přihlížet nad rámec kasačních důvodů (§ 109 odst. 4 s. ř. s.).

VI. Závěr a náklady řízení

[45] Z výše uvedeného je zřejmé, že kasační stížnosti jsou důvodné a byly naplněny kasační důvody podle § 103 odst. 1 písm. a), d) s. ř. s. Proto Nejvyšší správní soud podle § 110 odst. 1 věty první s. ř. s. napadený rozsudek městského soudu zrušil a věc vrátil tomuto soudu k dalšímu řízení. Požadoval-li druhý stěžovatel zrušení „obou rozsudků“, je třeba připomenout, že se nejedná o dva rozsudky, ale o dvě verze jeho písemného vyhotovení. Zrušením rozsudku pozbývají obě účinnosti.

[46] Druhý stěžovatel ponechal na uvážení kasačního soudu, zda po zrušení rozsudku nepřikázat věc k rozhodnutí jinému senátu městského soudu. Nejvyšší správní soud důvody, pro které rozsudek městského soudu ruší, nepovažuje za natolik intenzivní, aby vůbec považoval za nutné vážit, zda a případně jakým postupem by bylo možno odejmout věc zákonnému soudci.

[47] V dalším řízení je městský soud vázán právním názorem Nejvyššího správního soudu (§ 110 odst. 4 s. ř. s.). Znamená to zejména, že posoudí veškeré žalobní námitky, přičemž zákonnost rozhodnutí žalovaného bude posuzovat podle zákonných ustanovení, které byly pro řízení o prohlášení neplatnosti ochranné známky vymezeny podaným návrhem a podle nichž bylo či mělo být rozhodováno.

[48] Městský soud v konečném rozhodnutí rovněž rozhodne o nákladech řízení o těchto kasačních stížnostech (§ 110 odst. 3 věta první s. ř. s.).

Poučení: Proti tomuto rozsudku **nejsou** opravné prostředky přípustné.

V Brně dne 25. ledna 2018

JUDr. Miluše Došková

pokračování

předsedkyně senátu