



ČESKÁ REPUBLIKA

**ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY**

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Miluše Doškové a soudců Mgr. Radovana Havelce a JUDr. Vojtěcha Šimíčka v právní věci žalobce **CORMEN, s. r. o.**, se sídlem Bystřice nad Pernštejnem, Průmyslová 1420, zastoupeného Mgr. Robertem Tschöplem, advokátem se sídlem Brno, Radnická 14/16, proti žalovanému **Úřadu průmyslového vlastnictví**, se sídlem Praha 6, Antonína Čermáka 2a, za účasti společnosti **Ecolab GmbH & Co. OHG**, se sídlem Spolková republika Německo, Düsseldorf, Reisholzer – Werfstrasse 38 – 42, zastoupené JUDr. Magdalenou Hrdličkovou, Ph.D., advokátkou se sídlem Praha 6, Lomená 20, v řízení o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 16. 3. 2007, č. j. 10 Ca 24/2006 - 70,

t a k t o :

Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 16. 3. 2007, č. j. 10 Ca 24/2006 - 70, **se zrušuje** a věc **se vrací** tomuto soudu k dalšímu řízení.

O d ů v o d n ě n í :

Rozhodnutím předsedy žalovaného ze dne 29. 11. 2005, č. j. O-344575 (dále jen „napadené rozhodnutí“), byl podle § 59 odst. 2 zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), zamítnut rozklad žalobce proti rozhodnutí Úřadu průmyslového vlastnictví ze dne 26. 4. 2005, č. j. 76315/2004, kterým byla, postupem dle § 32 odst. 3 zákona č. 441/2003 Sb., o ochranných známkách, v tehdy účinném znění (dále jen „zákon o ochranných známkách“), prohlášena ochranná známka žalobce č. 267363 ve znění „ISONA“ za neplatnou s účinky *ex tunc*.

Rozhodnutí žalovaného napadl žalobce u Městského soudu v Praze žalobou, kterou se domáhal zrušení obou rozhodnutí. Rozsudkem ze dne 16. 3. 2007, č. j. 10 Ca 24/2006 - 70, městský soud žalobu zamítl.

Městský soud, poté co se vypořádal s námitkou chybějících náležitostí žaloby (které posoudil jako odstraněné), uvedl, že v projednávané věci nebylo zpochybněno, že ochranná

známka žalobce „ISONA“ byla do rejstříku zapsána dne 10. 11. 2004 (s právem přednosti od 19. 3. 2004), a to pro přípravky pro bělení a pro jiné prostředky k praní, přípravky pro čištění, leštění, odmašťování a broušení, mýdla, šampony, krémy pro ošetření a regeneraci pokožky rukou a mycí pasty na ruce (třída 3 mezinárodního třídění výrobků a služeb). Taktéž není sporu, že mezinárodní ochranné známce osoby na řízení zúčastněné „USONA“ (s dřívějším právem přednosti, a to od 12. 7. 1965) byla přiznána na území České republiky ochrana pro mýdla, voňavky, přípravky pro čištění a leštění kovů, dřeva a skla, toaletní prostředky, prací prostředky na bázi mýdla, soda a škrob, esenciální oleje, krémy a kosmetiku (taktéž třída 3 mezinárodního třídění výrobků a služeb). Spornou otázkou je, zda byla předsedou žalovaného správně posouzena existence pravděpodobnosti záměny uvedených ochranných známek, coby zákonného důvodu pro prohlášení ochranné známky žalobce za neplatné.

Městský soud úvodem upozornil, že pojem „zaměnitelné známky“ zákon neupravuje, a proto při výkladu tohoto pojmu vycházel ze znění § 1 zákona o ochranných známkách. V návaznosti na citované ustanovení dospěl k závěru, že smyslem a účelem známek je rozlišení výrobků či služeb, stejně jako různých výrobců či poskytovatelů služeb. Zaměnitelná známka se tak vnější úpravou i seznamem zboží nebo služeb podobá jiné známce v takové míře, že vzniká možnost záměny výrobků (služeb) či výrobců stejného zboží (poskytovatelů stejné služby) za jiné. Nestanoví-li zákon zvláštní kritéria, je především na žalovaném, aby zaměnitelnost posuzoval na základě skutkových zjištění učiněných v průběhu řízení komplexně, tedy ze všech rozhodných hledisek. Běžnými hledisky jsou zejména hledisko vizuální, fonetické a významové shody, dále seznam zboží a služeb, pro něž je známka zapsána, a také celkový dojem známky. Přitom však musí žalovaný zaměnitelnost posuzovat ve vztahu k okruhu subjektů, jejichž ochranné známky mohou vyvolat dojem záměny; rozhodující je hledisko „běžného spotřebitele“. Jen dostatečně originální označení může plnit rozlišovací funkci ochranné známky, tj. zbavit zboží na trhu anonymity, identifikovat a propagovat výrobce, zajistit, že pod tímž označením bude spotřebiteli nabízeno zboží téhož výrobce, být nástrojem získání a udržení soutěžní pozice na trhu, být regulátorem odbytu a garantem udržení a zvyšování kvality výrobků v oblasti informačních a komunikačních systémů i nositelem informace o kompatibilitě výrobku. Tato hlediska přitom navazují i na blíže zmiňovanou judikaturu bývalého nejvyššího správního soudu. Dovodil, že označení mohou být zaměnitelná, pokud při střetu dvou označení je zjištěna shoda nebo zaměnitelnost kterékoli součásti označení (prvku slovního, grafického, obrazového). S odkazem na § 7 odst. 1 písm. a) zákona o ochranných známkách shledal městský soud, že právní úprava zdůraznila požadavek ochrany označení dosud zapsaných a ochrany spotřebitele tím, že oproti původnímu požadavku, aby nebyla zapsaná označení „zaměnitelná“, nyní postačuje, aby existovala i jen pravděpodobnost záměny, resp. pravděpodobnost asociace se starší ochrannou známkou. Citované ustanovení tak odráží výkladové stanovisko, že o shodu nebo zaměnitelnou podobnost označení jde i tam, kde kterákoli součást označení je schopna u běžného spotřebitele vyvolat „pamětní obraz“ značky určitého, jemu již známého výrobce určitého typu výrobků.

Na základě těchto právních východisek dal městský soud za pravdu závěru žalovaného, dle kterého obě ochranné známky mají stejný slovní základ („ - SONA“), a proto nabývá na významu porovnání ostatních prvků v tom smyslu, zda se vyznačují dostatečnou originalitou, která by vyloučila zaměnitelnost ochranné známky jako celku. Městský soud se tedy soustředil na celkový dojem obou ochranných známek, přičemž podobně jako žalovaný shledal, že sytavka na počátku slovního základu snižuje intenzitu důrazu kladeného na výslovnost první, jediné odlišné slabiky. Přestože tedy písmena „I“ a „U“ nejsou z vizuálního a fonetického hlediska zaměnitelná, jsou-li následována zcela shodnými písmeny, je jejich odlišnost potlačena, a to zejména při nedbalé výslovnosti. Městský soud taktéž neuznal námitku, že žalobce je vlastníkem dalších ochranných známek (např. „ISOLDA“), které tvoří se známkou „ISONA“

známkovou řadu, neboť to nic nemění na závěru o zaměnitelnosti ochranných známek „ISONA“ a „USONA“. Městský soud neuznal ani námitku, že z fonetického hlediska tvoří rozdílná první slabika více jak jednu třetinu celého názvu. Spatřuje totiž vizuální i fonetickou shodnost v rozsahu čtyřech pětin (dle počtu písmen) s tím, že žalobce přeceňuje důležitost počátečních písmen. Žalobcovo tvrzení považuje za významné toliko z hlediska fonetického zkoumání, nikoli z hlediska běžného spotřebitele, který nezkoumá, zda je úvodní hláska ochranné známky slabikou či nikoli. V daném případě má městský soud označení za natolik blízka, že nevylučuje možnost, že běžný spotřebitel bude usuzovat na obměnu zapsané známky téhož subjektu.

I k námitce, že žalobce nemá povědomost o reálném užívání známky „USONA“ v obchodním styku, městský soud přisvědčil žalovanému. Uvedl, že z takto formulové námitky nevyplývá, že by žalobce její užívání popíral nebo že by podal návrh na zrušení ochranné známky pro neužívání. Aprobóval tedy názor, dle kterého tato skutečnost bránila zohlednění předmětné námitky v nyní posuzovaném řízení. Pokud jde o zjištění, že majitelem mezinárodní ochranné známky „USONA“ již není společnost Henkel KGaA, ale žalobce, městský soud uvedl, že předseda žalovaného tuto skutečnost správně zohlednil v průběhu řízení, když po předložení potřebných dokumentů pokračoval v řízení s žalobcem, tj. společností Ecolab GmbH & Co. OHG, který setrval na původním návrhu. Konečně k námitce, že výrobky, pro něž jsou ochranné známky zapsány, nejsou shodné nebo podobné, upozornil městský soud na rozpornost tohoto tvrzení s tím, co žalobce uvedl v úvodní části žaloby, kde výslovně připustil, že výrobky za podobné či shodné považovat lze. Nadto pouhým porovnáním třídy 3 mezinárodního třídění výrobků a služeb a seznamu výrobků připojeného k jednotlivých ochranným známkám je na první pohled patrné, že se zde nachází výrobky se shodným nebo podobným určením. Ze všech uvedených důvodů proto soud žalobu jako nedůvodnou zamítl.

Proti tomuto rozsudku brojil žalobce (dále jen „stěžovatel“) kasační stížností odkazující se na důvody uvedené v ustanovení § 103 odst. 1 písm. a) a b) soudního řád správního (dále jen „s. ř. s.“).

Stěžovatel v kasační stížnosti především uvádí, že se žalovaný ani městský soud dostatečně nevypořádali s jeho tvrzením, že vlastník mezinárodní ochranné známky „USONA“ (osoba zúčastněná) tuto známku v České republice, ani v mezinárodním měřítku nepoužívá. To, že se vlastník známky „USONA“ domáhá účinků vyplývajících z právní ochrany této ochranné známky, nelze vykládat tak, že její používání nebude správním orgánem vůbec zkoumáno. Argumentace žalovaného a jím označená judikatura Evropského soudního dvora (dále jen „ESD“) neobstojí právě proto, že nebyly posuzovány konkrétní okolnosti případu, tj. používání a využívání ochranné známky dřívější. V případě, kdy totiž ochranná známka využívána není, snižuje se i faktická možnost vyvolání záměny. K tomu stěžovatel citoval části odůvodnění rozsudků ESD ze dne 11. 11. 1997 ve věci C-251/95 *SABEL BV v Puma AG, Rudolf Dassler Sport* a ze dne 22. 6. 1999 ve věci C-342/97 *Lloyd Schuhfabrik Meyer & Co. GmbH v Klippen Handel BV*. S ohledem na to, že nedošlo k posouzení věci ve všech souvislostech, mohlo dojít jak k nezákonnosti spočívající v nesprávném posouzení právní otázky soudem, tak i k naplnění dalšího zákonného důvodu kasační stížnosti, tj. vady řízení spočívající v tom, že skutková podstata, z níž správní orgán v napadeném rozhodnutí vycházel, nemá oporu ve spisech.

Dále se stěžovatel v kasační stížnosti zaměřil na zaměnitelnost ochranných známek „ISONA“ a „USONA“. Je toho názoru, že se obě známky neliší pouhou jednou pětinou, ale dokonce jednou třetinou. Nadto již v průběhu správního řízení doložil odlišnost výslovnosti písmen „I“ a „U“, kterou vědomě i podvědomě vnímá každý už tím, že při výslovnosti „U“ musí stáhnout rty. Tvrzení žalovaného, že výslovnost těchto písmen má k sobě velmi blízko, není

v rozhodnutí nijak doloženo a ani městský soud se s těmito argumenty nevypořádal. Navíc odkaz na prvorepublikovou judikaturu v době převisu nabídky nad poptávkou a hypermarketového prodeje nemůže postihnout celou problematiku, neboť citované ustanovení vychází z jiného skutkového stavu. Ze všech výše uvedených důvodů stěžovatel navrhuje, aby Nejvyšší správní soud rozsudek městského soudu zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

Žalovaný ve svém vyjádření k věci nejprve uvedl, že v rozsudku městského soudu bylo zcela v intencích zákona přihlednuto k běžně zohledňovaným hlediskům podobnosti známek i ke komplexnímu dopadu, jaký budou mít na průměrného spotřebitele. Své závěry Městský soud v Praze podepřel jak recentní judikaturou, tak i dřívější judikaturou Nejvyššího správního soudu. Poukaz stěžovatele na to, že se jednalo o judikaturu prvorepublikovou, která není s to postihnout současné podmínky, žalovaný odmítá, neboť na prvorepublikovou judikaturu navázal jak nyní platný zákon o ochranných známkách, tak jeho předchůdce – zákon č. 137/1995 Sb., o ochranných známkách. Co se týče namítaného faktického nevyužívání ochranné známky „USONA“ osobou na řízení zúčastněnou, žalovaný uvedl, že teprve v rozkladu stěžovatel konstatoval, že *„je pravděpodobné, že ji její majitel na území České republiky užívá jen velmi zřídka“*. Ani stěžovatel tudíž nepopřel užívání ochranné známky „USONA“ na českém území a nebylo tedy na místě, aby žalovaný ze své pozice uvedené tvrzení jakkoli podporoval. Zahájit řízení, ve kterém se posoudí absence užívání ochranné známky z toho pohledu, zda se nejedná o ochrannou známku primárně neplnící svou funkci, je totiž ze zákona výhradně v kompetenci třetích osob. V tomto smyslu se k otázce vyjádřil i městský soud. Ze všech uvedených důvodů proto žalovaný navrhuje zamítnutí kasační stížnosti.

Osoba zúčastněná na řízení se ke kasační stížnosti nevyjádřila.

Nejvyšší správní soud přezkoumal napadený rozsudek v rozsahu podané kasační stížnosti (§ 109 odst. 2, věta před středníkem s. ř. s.) a z důvodů v ní uvedených (§ 109 odst. 3, věta před středníkem s. ř. s.). Ve věci přitom rozhodl bez nařízení jednání za podmínek vyplývajících z § 109 odst. 1, věty první s. ř. s.

Nejprve se Nejvyšší správní soud zabýval námitkou nezákonnosti spočívající v nesprávném posouzení právní otázky soudem v předcházejícím řízení [§ 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s.], které mohlo vést v projednávané věci i k naplnění stížního důvodu podle § 103 odst. 1 písm. b) s. ř. s., tj. k zatížení správního řízení vadou spočívající v tom, že skutková podstata, z níž správní orgán vycházel, neměla oporu ve spisu nebo s nimi byla v rozporu, nebo že při jejím zjišťování byl porušen zákon v ustanoveních o řízení před správním orgánem takovým způsobem, že to mohlo ovlivnit zákonnost. Nesprávně posouzená právní otázka přitom měla základ v tvrzení žalobce (poprvé vzneseném již v řízení o rozkladu), že osoba zúčastněná na řízení (tj. vlastník ochranné známky „USONA“), tuto známku v České republice, ani v mezinárodním měřítku nepoužívá. Touto námitkou se však žalovaný v napadeném rozhodnutí věcně nezabýval, neprovedl žádné důkazy k verifikaci výše uvedeného tvrzení a uvedl pouze, že otázka reálného užívání ochranné známky „USONA“ nemůže být předmětem řízení podle § 32 odst. 3 zákona o ochranných známkách, ale že je třeba, aby žalobce, má-li pochybnosti o reálném užívání této ochranné známky, vyvolal jako třetí osoba správní řízení o jejím zrušení podle § 31 odst. 1 písm. a) zákona o ochranných známkách. Zdejší soud tak zejména musí odpovědět na otázku, zda při posuzování existence pravděpodobnosti záměny na straně veřejnosti z důvodu shodnosti nebo podobnosti novější známky se známkou starší [§ 7 odst. 1 písm. a) zákona o ochranných známkách], je žalovaný povinen zkoumat i to, zda a v jaké míře je starší ochranná známka reálně využívána svým vlastníkem.

Podle ustanovení § 7 odst. 1 písm. a) zákona o ochranných známkách se přihlašované označení nezapíše do rejstříku na základě námitek proti zápisu ochranné známky vlastníkem starší ochranné známky, pokud z důvodu shodnosti či podobnosti se starší ochrannou známkou, a shodnosti nebo podobnosti výrobků či služeb, na něž se přihlašované označení a ochranná známka vztahují, existuje pravděpodobnost záměny na straně veřejnosti; za pravděpodobnost záměny se považuje i pravděpodobnost asociace se starší ochrannou známkou. Pojmům „pravděpodobnost záměny“ a „pravděpodobnost asociace“ nejsou ani v zákoně o ochranných známkách, ani ve směrnici přiřazeny legální definice, a taktéž ani citovaný zákon, ani příslušná komunitární směrnice (viz dále) neobsahují kritéria, při jejichž naplnění lze o pravděpodobnosti záměny či pravděpodobnosti asociace hovořit. Proto na ně Nejvyšší správní soud nahlíží jako na neurčité právní pojmy. Ty zahrnují jevy nebo skutečnosti, které nelze zcela přesně právně definovat, jejichž obsah a rozsah se může měnit, neboť často bývá podmíněn časem a místem aplikace normy. Zákonodárce správnímu orgánu v některých případech dává pomocné vodítko tím, že se snaží uvést co nejvíce znaků věcí nebo jevů, které má neurčitý právní pojem zahrnovat. Použití neurčitého právního pojmu klade na správní orgány zvýšené argumentační nároky; ty se pak musí projevit ve formulační a logické kvalitě vydaného rozhodnutí, neboť se správní orgán při interpretaci musí zabývat konkrétní skutkovou podstatou, jakož i ostatními okolnostmi případu, a sám musí alespoň rámcově obsah a význam užitého neurčitého pojmu objasnit, a to z toho hlediska, zda posuzovaná věc lze do rámce vytvořeného rozsahem neurčitého pojmu zařadit (srov. např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 7. 2005, č. j. 5 Afs 151/2004 - 73, publikovaný pod č. 701/2005 Sb. NSS). Zde sluší upozornit, že je to primárně právě správní orgán, na němž leží posouzení, zda přezkoumávaný skutkový stav naplňuje obsah neurčitého právního pojmu; není nutné, a dokonce ani žádoucí, aby soud nahrazoval ve svém rozsudku právní a skutkový rozbor, které měl učinit správní orgán sám.

V projednávané věci předseda žalovaného rozhodoval dne 29. 11. 2005, tedy v době po přistoupení České republiky do Evropské unie. Česká republika byla přitom povinna učinit nezbytná opatření k tomu, aby ode dne přistoupení k Evropské unii dosáhla souladu se směrnicemi a rozhodnutími ve smyslu čl. 249 Smlouvy o založení Evropského společenství, tedy i se směrnicí Rady č. 89/104/EHS ze dne 21. 12. 1988, kterou se sblíží právní předpisy členských států o ochranných známkách (dále jen „směrnice“). Při použití vnitrostátního práva byl proto městský soud, který měl toto právo vyložit, povinen učinit tak co možná nejvíce dle smyslu a účelu směrnice, aby bylo dosaženo směrnici předvídaného výsledku a byl splněn čl. 249, třetí pododstavec Smlouvy o založení Evropského společenství. Vzhledem k tomu, že implementační lhůta této směrnice uplynula již před přistoupením České republiky, přičemž ta si v jejím případě nevyjednala žádné výjimky (ani z hlediska možného odložení implementace), nelze než dovodit, že v době vydání druhostupňového správního rozhodnutí bylo nutno směrnici (vždy minimálně ve smyslu nepřímé aplikace) při rozhodování zohlednit. Je proto nasnadě, že výklad § 7 odst. 1 písm. a) zákona (ale i jeho § 32 odst. 3 – viz dále) musí být konformní s příslušnými ustanoveními Směrnice, zejména pak (v případě § 7 odst. 1 zákona) s jejím čl. 4 odst. 1 písm. b), a v konečném důsledku i s judikaturou ESD, která se k výkladu tohoto článku vztahuje (obdobně viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 10. 2006, č. j. 1 As 28/2006 - 97, publikovaný pod č. 1064/2007 Sb. NSS). ESD pojem „pravděpodobnost záměny“ a s ním souvisejícího pojmu „pravděpodobnost asociace“ interpretoval mj. v rozsudcích ve věcech C-251/95 *SABEL BV v Puma AG, Rudolf Dassler Sport*, C-342/97 *Lloyd Schuhfabrik Meyer & Co. GmbH v Klijsen Handel BV*, C-39/97 *Canon Kabushiki Kaisha v Metro - Goldwyn - Meyer Inc., formerly Pathe Communications Corporation* a C-120/04 *Medion AG v Thomson multimedia Sales Germany & Austria GmbH*.

V rozsudku C-251/95 *SABEL BV v Puma AG, Rudolf Dassler Sport*, C-342/97 *Lloyd Schuhfabrik Meyer & Co* dospěl ESD k závěru, že pravděpodobnost záměny na straně veřejnosti

musí být zhodnocena v celkovém kontextu, s přihlédnutím ke všem faktorům podstatným pro konkrétní okolnosti případu. Posuzováním konkrétních okolností případu v celkovém kontextu, resp. v celkovém dojmu, ESD rozumí vizuální, sluchovou nebo pojmovou podobnost, která musí být postavena na celkovém dojmu ochranné známky, majíc na mysli zejména její rozlišující a převažující komponenty, neboť běžný spotřebitel obvykle vnímá ochrannou známku jako celek, aniž by se soustředil na jednotlivé detaily. V odstavci 23. rozsudku C-342/97 *Lloyd Schuhfabrik Meyer & Co. GmbH v Klijsen Handel BV* pak ESD upřesnil, že do celkového kontextu, v němž je prováděno zhodnocení způsobilosti ochranné známky odlišit výrobky nebo služby jedné osoby od výrobků či služeb osoby jiné, spadá mj. posouzení toho, jak intenzivní, geograficky rozšířené a dlouhotrvající užívání ochranné známky bylo či je. Dle názoru Nejvyššího správního soudu tedy v případě, kdy vyvstane při interpretaci pojmu „pravděpodobnost záměny“ ve známkoprávním řízení pochybnost, že dříve zapsaná ochranná známka, s níž má být novější ochranná známka zaměnitelná, není na určitém vymezeném území po určitou dobu využívána, je třeba místní a časový aspekt užívání starší ochranné známky vždy najisto postavit, neboť jde o jedno z judikaturou označených kritérií pro posouzení existence „pravděpodobnosti záměny“ na straně veřejnosti, jak ji zmiňuje § 7 odst. 1 písm. a) zákona o ochranných známkách a čl. 4 odst. 1 písm. b) směrnice.

Tomuto závěru ostatně odpovídá i § 14 odst. 2 zákona o ochranných známkách (a v obdobném smyslu znějící čl. 11 odst. 1 směrnice), podle něhož ochranná známka nemůže být prohlášena za neplatnou z důvodu existence starší ochranné známky, pokud tato starší ochranná známka nesplňuje podmínky užívání uvedené § 13 zákona o ochranných známkách. Přestože lze souhlasit s žalovaným a městským soudem v tom směru, že správní řízení o zrušení ochranné známky (§ 31 zákona o ochranných známkách) je autonomní ke správnímu řízení o prohlášení její neplatnosti (§ 32 zákona o ochranných známkách), neboť obě správní řízení směřují k jinému typu rozhodnutí s jinými důsledky, podle Nejvyššího správního soudu právě s odkazem na citovanou judikaturu ESD neexistuje důvod, pro který by v obou řízeních nemohlo být poukázáno na stejné skutkové okolnosti. Může - li být totiž výsledkem správního řízení podle § 32 zákona o ochranných známkách prohlášení ochranné známky za neplatnou s účinky *ex tunc*, a stanoví-li zákon výslovně, že ochrannou známku nelze za určitých okolností za neplatnou prohlásit (zde podmínka, že starší ochranná známka, s níž se novější dostává do kolize, není využívána zákonem předvídaným způsobem), je na místě, aby se žalovaný předtím, než učiní rozhodnutí o neplatnosti ochranné známky, splnění či nesplnění této vylučující podmínky dostatečně věnoval. I v řízení o neplatnosti ochranné známky se totiž plně uplatní zásady správního řízení, zejména zásada materiální pravdy. Podle § 3 odst. 4, § 32 odst. 1 a § 46 správního řádu z roku 1967 musí rozhodnutí správního orgánu vycházet ze spolehlivě zjištěného stavu věci (na tomto principu je vystavěna i současná úprava správního řízení). Je povinností správního orgánu z vlastní iniciativy a vlastními prostředky objasňovat sporné skutečnosti, zejména ty, na nichž rozhodnutí stojí a padá. Pokud jde o navržené důkazy, není navíc žalovaný vázán toliko návrhy účastníků, nýbrž byl povinen sám opatřit potřebné podklady pro rozhodnutí. Tím spíše je patrné, že žalovaný nedostál své povinnosti zjistit stav věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti, když z věcného hlediska zcela přešel podstatnou námitku a vyjádřil se k ní pouze v procesním smyslu odkazem na jiný typ řízení.

Nejvyšší správní soud tak uzavírá, že řízení před žalovaným bylo zatíženo vadou spočívající v tom, že žalovaný při zjišťování skutkové podstaty porušil zákon v ustanoveních o řízení takovým způsobem, že to mohlo ovlivnit zákonitost jeho rozhodování, a pro tuto vadu řízení měl městský soud napadené rozhodnutí zrušit [§ 103 odst. 1 písm. b) s. ř. s.]. Městský soud tak pochybil, neshledal-li napadené rozhodnutí žalovaného z výše uvedeného důvodu za nepřezkoumatelné.

Co se týče zbývajících námitek kasační stížnosti, tedy na prvním místě tvrzení, že se městský soud nevypořádal se zásadním argumentem stěžovatele, že se obě ochranné známky liší nikoli jen v jedné pětině (jak tvrdí žalovaný), ale dokonce v jedné třetině (jak tvrdí stěžovatel), a že artikulace písmen „I“ a „U“ je diametrálně odlišná, Nejvyšší správní soud nemohl přehlédnout, že stěžovatel pouze opakuje již dříve uvedené skutečnosti, ke kterým se žalovaný i městský soud dostatečně vyjádřili. V tomto ohledu proto Nejvyšší správní soud plně odkazuje zejména na odůvodnění rozsudku městského soudu, jež se fonetickou, sémantickou, vizuální a audiální stránkou obou ochranných známek zabývalo naprosto vyčerpávajícím a odpovídajícím způsobem. Městský soud taktéž srozumitelně odůvodnil, proč se neztotožnil s názorem stěžovatele, že rozdílné první písmeno (rozdílná slabika) názvů ochranných známek je dostačující pro jejich vzájemné rozlišení. Podobně jako žalovaný přihlédl jednak ke shodné zbývajícím částem názvů ochranných známek, jednak ke znělé sykavce („ - SONA“), která způsobuje zaměnitelnost prvních písmen „I“ a „U“. Odůvodnění žalovaného i městského soudu přitom přináší logické a konzistentní objasnění náhledu na předmětné ochranné známky a klade důraz právě na hledisko běžného spotřebitele, jež při kontaktu s jednou či druhou ochrannou známkou (případně s oběma zároveň) neanalyzuje jejich sémantickou a fonetickou skladbu v takovém rozsahu a při takové míře odbornosti, jak činí stěžovatel. Jak již bylo uvedeno výše (v návaznosti na judikaturu ESD), běžný spotřebitel zpravidla vnímá ochranné známky podvědomě jako celky, přičemž má tendenci odhlížet od detailů, jež samy o sobě nejsou v názvu dominantní a nedisponují dostatečnou distinktivní schopností. Proto Nejvyšší správní soud tuto námitku neshledal jako opodstatněnou.

Stejně tak se Nejvyšší správní soud ztotožnil se závěrem žalovaného a městského soudu, že není podstatné, zda stěžovatel disponuje ještě dalšími ochrannými známkami („ISOLDA“), jež tvoří se spornou známkou „ISONA“ tzv. známkovou řadu. Nejvyšší správní soud dodává, že v přezkoumávaném případě považuje za rozhodnou odpověď na otázku, zda později zapsaná ochranná známka nevyvolává u běžného spotřebitele asociaci s dříve zapsanou ochrannou známkou jiného subjektu, tj. zda nevede u spotřebitele k dojmu, že zboží označené ochrannou známkou by mohlo pocházet od téhož výrobce, případně od výrobců od sebe odlišných, kteří jsou však mezi sebou ekonomicky propojeni (blíže viz 30. odstavec rozsudku ESD ve věci C-39/97 *Canon Kabushiki Kaisha v. Metro - Goldwyn - Meyer Inc., formerly Pathe Communications Corporation*). Poukazuje-li totiž stěžovatel na existenci další známky zapsané v jeho prospěch, a to ochranné známky „ISOLDA“, náležející (jak již bylo zmíněno) se známkou „ISONA“ do tzv. známkové řady, pak Nejvyšší správní soud, vycházejíc z této argumentace, vnímá, že i známka „USONA“ by teoreticky mohla být běžným spotřebitelem vnímána jako známka téže známkové řady se známkou „ISONA“. U známek „ISONA“ a „USONA“ lze nalézt prakticky tutéž míru shodnosti jako u známek „ISONA“ a „ISOLDA“, neboť při posouzení podobnosti na základě počtu slabik se obě dvojice od sebe liší právě jednou třetinou. Argumentace odkazem na jinou ochrannou známku stejné známkové řady tak o to více nasvědčuje tomu, že by běžný spotřebitel mohl mezi známkami „ISONA“ a „USONA“ vnímat asociaci a přisuzovat je témuž soutěžiteli. Stížní námitka spočívající v odkazu na existující známkovou řadu stěžovatele proto nemůže obstát.

Konečně pokud jde o výhrady stěžovatele k odkazu městského soudu na prvorepublikovou judikaturu Nejvyššího správního soudu, lze s ní souhlasit potud, že s tím jak se pozitivní právní úprava vyvíjí v čase, mění se i názory judikatury a jurisprudence na některé právní instituty, a to nejen ve vazbě na konkrétní znění jednotlivých právních předpisů, ale i v kontextu systému pozitivního práva jako celku a s ohledem na potřeby právní praxe a společenský a ekonomický vývoj. Konkrétní rozsudky prvorepublikového Nejvyššího správního soudu, na něž městský soud v napadeném rozsudku odkázal, však vycházejí z pojetí práv k ochranné známce, jež je obdobné současné právní úpravě, a nadto městský soud tyto odkazy

použil na podporu obecného (a spíše okrajového) závěru o schopnosti určité známky vyvolat u běžného spotřebitele paměťovou stopu, což je úvaha nadčasová a neomezená platností jednoho právního předpisu. Nejvyšší správní soud tak odkaz na prvorepublikovou judikaturu neshledává jako nepatřičný či absolutně nepřiléhavý, jak se pokouší stěžovatel. Za nepřiléhavý a ne zcela srozumitelný lze naopak označit odkaz stěžovatele na momentální ekonomickou situaci na trhu ve smyslu hodnocení makroekonomických veličin.

Nejvyšší správní soud nad rámec stížních námitek závěrem poznamenává, že neshledává překážku pro věcné posouzení námítky neuzívání starší ochranné známky „USONA“ v řízení o neplatnosti později zapsané známky „ISONA“ jen proto, že tato námitka byla poprvé uplatněna až v řízení o rozkladu. Správní řád z roku 1967, podle nějž bylo ve správním řízení subsidiárně postupováno, nestanoví, že by správní řízení bylo ovládáno principem koncentrace, resp. neúplné apelace. Naopak je třeba vycházet ze znění § 59 správního řádu (ve spojení s § 42 a 45 zákona o ochranných známkách a § 61 odst. 3 správního řádu), jež ukládá odvolacímu orgánu přezkoumat napadené rozhodnutí vždy v celém rozsahu, případně doplnit dosavadní řízení a odstranit zjištěné vady, ukáže - li se takový postup jako nutný.

S ohledem na skutečnost, že Nejvyšší správní soud shledal jako důvodnou kasační námitku opírající se o důvody uvedené v ustanovení § 103 odst. 1 písm. b) s. ř. s., nezbylo mu, než rozsudek městského soudu zrušit a věc mu vrátit k dalšímu řízení (§ 110 odst. 1, věta první před středníkem s. ř. s.).

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

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

V Brně dne 29. srpna 2008

JUDr. Miluše Došková
předsedkyně senátu