



ČESKÁ REPUBLIKA

**ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY**

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedy Mgr. Radovana Havelce a soudců JUDr. Miluše Doškové a JUDr. Vojtěcha Šimíčka v právní věci žalobce **ELEKTROTECH Company, s. r. o.**, sídlem Praha 5, Sulova 1356, zastoupeného Mgr. Klárou Studenou, advokátkou se sídlem Praha 7, Komunardů 36, proti žalovanému **Úřadu průmyslového vlastnictví**, se sídlem Praha 6, Antonína Čermáka 2a, za účasti osob zúčastněných na řízení **I. MDC Company XXI, s. r. o.**, se sídlem Praha 5, Kartouzská 200/4, zastoupené Mgr. Klárou Studenou, advokátkou se sídlem Praha 7, Komunardů 36, **II. Baltaxia, a. s.**, se sídlem Liberec, U Nisy 604/15, zastoupené JUDr. Gabrielem Brenkou, advokátem se sídlem Praha 1, Štěpánská 17, v řízení o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 20. 6. 2012, č. j. 7 Ca 198/2008 - 116,

t a k t o :

- I.** Kasační stížnost **s e z a m í t á .**
- II.** Žalobce **n e m á** právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti.
- III.** Žalovanému **s e** náhrada nákladů řízení o kasační stížnosti **n e p ř i z n á v á .**
- IV.** Osoby zúčastněné na řízení **n e m a j í** právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti.

O d ů v o d n ě n í :

Rozhodnutím ze dne 29. 5. 2008, sp. zn. O-117494 (dále též „napadené rozhodnutí“), zamítl předseda žalovaného rozklad žalobce a potvrdil rozhodnutí Úřadu průmyslového vlastnictví ze dne 21. 6. 2004, sp. zn. O-117494, č. j. 8003/2004, kterým byl zamítnut návrh žalobce na prohlášení ochranné známky č. 209774 ve znění „SAIRA“ (která je ve vlastnictví osoby zúčastněné na řízení ad II.), za neplatnou [§ 32 odst. 1 zákona č. 441/2003 Sb., o ochranných známkách a o změně zákona č. 6/2002 Sb., o soudech, soudcích, přísedících a státní správě soudů a o změně některých dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o ochranných známkách“)]. Napadené rozhodnutí žalovaného je v pořadí již druhým rozhodnutím ve věci návrhu žalobce. Prvním rozhodnutím ze dne 31. 8. 2005,

sp. zn. O-117494, předseda žalovaného rozkladu žalobce vyhověl a změnil rozhodnutí Úřadu průmyslového vlastnictví ze dne 21. 6. 2004, sp. zn. O-117494, č. j. 8003/2004, tak, že se slovní ochranná známka č. 209774 ve znění „SAIRA“ podle § 32 odst. 1 zákona o ochranných známkách prohlašuje za neplatnou pro část seznamu výrobků ve třídě 29 mezinárodních třídění výrobků a služeb, a to pro rybí produkty. Toto rozhodnutí napadla osoba zúčastněná na řízení II. u Městského soudu v Praze žalobou; rozsudkem ze dne 30. 5. 2006, č. j. 11 Ca 265/2005 – 47, byla žaloba zamítnuta. Ke kasační stížnosti osoby zúčastněné na řízení II. byl nicméně rozsudek městského soudu Nejvyšším správním soudem zrušen a věc mu byla vrácena k dalšímu řízení, a to rozsudkem ze dne 18. 5. 2007, č. j. 5 As 62/2006 – 87. Městský soud následně rozsudkem ze dne 20. 7. 2007, č. j. 11 Ca 130/2007 – 103, žalobě vyhověl a rozhodnutí o rozkladu ze dne 31. 8. 2005, sp. zn. O-117494, zrušil a věc vrátil k novému řízení.

Nově vydané rozhodnutí žalovaného o rozkladu ze dne 29. 5. 2008, sp. zn. O-117494, napadl žalobce u Městského soudu v Praze žalobou, rozsudkem ze dne 20. 6. 2012, č. j. 7 Ca 198/2008 - 116, byla žaloba zamítnuta. Proti tomuto rozsudku směřuje nyní projednávaná kasační stížnost.

Městský soud v odůvodnění svého rozsudku předeslal, že napadená ochranná známka byla zapsána do rejstříku ochranných známek za účinnosti zákona č. 137/1995 Sb., o ochranných známkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon č. 137/1995 Sb.“); za účinnosti tohoto zákona byl i podán návrh na její výmaz podle § 25 odst. 1 písm. a). O návrhu však bylo rozhodováno již za účinnosti současného zákona o ochranných známkách, kterým byl zákon č. 137/1995 Sb. zrušen. Při posuzování důvodnosti návrhu na výmaz ochranné známky tak bylo nutné postupovat dle přechodných ustanovení zákona o ochranných známkách. Podle jeho § 52 odst. 4 platí, že byl-li přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona podán návrh na výmaz podle § 25 dosavadního zákona č. 137/1995 Sb., bude projednán jako návrh na zrušení ochranné známky nebo prohlášení ochranné známky za neplatnou při splnění podmínek a s účinky stanovenými v tomto zákoně. Podle § 52 odst. 1 zákona o ochranných známkách zůstávají ochranné známky zapsané podle dřívějších právních předpisů v platnosti. Je-li podán návrh na prohlášení ochranné známky za neplatnou z důvodu jejího zápisu v rozporu se zákonem, posuzuje se zápisná způsobilost ochranné známky podle zákona platného v době zápisu ochranné známky do rejstříku; ochranná známka však nebude prohlášena za neplatnou, je-li její zápis v souladu s tímto zákonem. Vzhledem k tomu, že napadená ochranná známka byla přihlášena a zapsána za účinnosti zákona č. 137/1995 Sb., bylo nutno posuzovat její zápisnou způsobilost jak podle zákona č. 137/1995 Sb., tak podle zákona o ochranných známkách; obsah § 2 odst. 1 písm. c) zákona č. 137/1995 Sb., a § 4 písm. c) zákona o ochranných známkách je přitom významově totožný. Šlo tedy o posouzení toho, zda označení „SAIRA“ je označením vyloučeným ze zápisu, tedy je-li tvořeno výlučně označeními nebo údaji, které slouží v obchodě k určení druhu, jakosti, množství, účelu, hodnoty, zeměpisného původu nebo doby výroby výrobků nebo poskytnutí služeb nebo k označení jiných jejich vlastností.

Dále městský soud konstatoval, že zápisnou způsobilost ochranné známky „SAIRA“ v řízení o jejím prohlášení za neplatnou bylo nutné zkoumat pouze v rozsahu podaného návrhu, tedy v mezích žalobcova tvrzení, že ochranná známka „SAIRA“ je označením pro mořskou rybu, tj. druh výrobku ve smyslu § 2 odst. 1 písm. c) zákona č. 137/1995 Sb. [§ 4 písm. c) zákona o ochranných známkách], což vylučuje její zápis do rejstříku ochranných známek. Namítá-li tedy žaloba (mimo jiné) jednání v rozporu s dobrými mravy, spočívající v parazitování na dřívějším dovozu, respektive klamání spotřebitelů o obsahu produktu, činí tak nad rámec důvodů uvedených v návrhu na výmaz ochranné známky, potažmo její prohlášení za neplatnou. Žalovaný proto, v souladu s § 82 odst. 4 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“) nepřipustil rozšíření důvodů tohoto návrhu a ani z odůvodnění

pokračování

žalobou napadeného rozhodnutí nijak neplyne, že by se předseda žalovaného zabýval námitkou jednání držitele ochranné známky v rozporu s dobrými mravy, tedy otázkou nekalosoutěžní. Městský soud tak naznal, že v rozsahu žalobního bodu o rozporu s dobrými mravy a parazitování majitele ochranné známky na dřívějším dovozu se žaloba mívá s důvody napadeného rozhodnutí i s důvody vlastního návrhu na výmaz ochranné známky, potažmo jejího prohlášení za neplatnou, a tudíž i s důvody, jimiž se měl žalovaný, ve smyslu naplnění zápisné způsobilosti ochranné známky, zabývat.

Při vlastním posouzení závěrů žalovaného (jeho předsedy) městský soud vycházel z toho, že mezi účastníky je nesporné, že *cololabis saira* (latinský název) a tomu odpovídající český ekvivalent *roboretká pacifická* nebo *sajra tichomořská* je mořská ryba, což plyne i z obsahu správního spisu. Žalovaný svou úvahu postavil na tom, že aby byla u spotřebitele vyvolána představa souvislosti mezi druhovým označením a ochrannou známkou, musí být druhové označení přinejmenším do určité míry známé. Žalovaný na základě nespécifikovaného tvrzení žalobce o dřívějším dovozu rybí konzervy „SAIRA“, plněné rybou sajrou, a nalezením pojmu *saira* (*sajra*) pouze v odborné literatuře, dovedl, že pojem slova *saira* není průměrnému spotřebiteli znám. Dále konstatoval, že i kdyby byly na československý trh dříve dodávány výroky z předmětné ryby, žalobce neprokázal, že si spotřebitelé s výrazem „SAIRA“ spojují jiný druh ryby, než nabízený vlastníkem ochranné známky, tedy makrelu. Naopak, z listin předložených vlastníkem ochranné známky (faktury za výrobky a reklamní akce, nabídkové letáky) dovedl, že s označením „SAIRA“ si spotřebitel spojuje výrobky vlastníka ochranné známky, tedy konzervy s makrelou. Vzhledem k tomu, že nebylo prokázáno spotřebitelské chápání významu pojmu „SAIRA“ jako konkrétního druhu ryby, a s přihlédnutím k neexistenci odborné zoologické znalosti u majoritní části spotřebitelského spektra, žalovaný dovedl, že výraz „SAIRA“ je spíše výrazem fantazijním, na základě čehož je dána dostatečná distinktivnost označení i pro rybí produkty. K tomu městský soud uvedl, že odůvodnil-li žalovaný svůj závěr o neznalosti latinského názvu ryby *saira* spotřebiteli z vyhledání daného pojmu pouze v odborné literatuře, z neprokázání tvrzení žalobce o dodávání ryby sajry s označením „SAIRA“ nebo „sajra“, při současném prokázání aktuálního dodávání výrobků z makrely s označením „SAIRA“, je zřejmé, na základě jakých úvah k uvedenému závěru dospěl a tento závěr je podložen i obsahem správního spisu. Městský soud doplnil, že fakt, že většina spotřebitelů nemá odbornou zoologickou znalost, je skutečností všeobecně známou, ke které není nutné provádět dokazování. Nepotvrdil ani žalobcem tvrzené účelové užívání pojmu *roboretká*, namísto *sajra*, žalovaným. Úvahy žalovaného ohledně znalosti spotřebitele se týkaly ryby jako takové, bez ohledu na ten který český ekvivalent. Podle městského soudu nemá průměrný spotřebitel vytvořeno povědomí o rybě sajře. Závěr o fantazijní povaze označení „SAIRA“ je dostatečně podložen žalobou nespórováním skutkovým zjištěním o neprokázání prodeje ryby na rozhodném trhu (ČR); zatímco povědomí spotřebitele o označení „SAIRA“ ve spojení s makrelou je pouze v úrovni pravděpodobnosti, závěr o spotřebitelské neznalosti ryby *sajry tichomořské* ob stojí již na základě neprokázání dovozu této ryby a neznalosti jejího odborného názvu, ve spojení s laickou znalostí spotřebitelů o názvech ryb, jež se v ČR nevyskytují nebo neprodávají.

Namítal-li žalobce, že Nejvyšší správní soud na str. 6 rozsudku ze dne 18. 5. 2007, č. j. 5 As 62/2006 – 87, potvrdil původní závěr žalovaného, že označení „SAIRA“, není označením fantazijním, městský soud konstatoval, že kasační soud vyslovil pouze závěr o nepřezkoumatelnosti důvodů předcházejícího rozhodnutí, aniž by popřel právo žalovaného na vlastní správní uvážení.

Žalovaný se podle názoru městského soudu nedopustil ani porušení obecných zásad správního řízení tím, že změnil svůj původní názor na věc. Ten odpovídá závěru prvostupňového rozhodnutí, přičemž jeho předchozí (druhohstupňové) rozhodnutí bylo soudem zrušeno

pro nepřezkoumatelnost. Závěr žalovaného o fantazijní povaze označení „SAIRA“ (jak byl popsán výše) je přitom zcela v souladu se zásadami logického myšlení.

Městský soud doplnil, že se žalovaný sice nezabýval fonetickou shodností napadené ochranné známky s označením ryby v jazyce latinském a českém, avšak neučinil tak proto, že své rozhodnutí postavil na úvaze o fantazijní povaze označení, dovozeného z neznalosti ryby sajry spotřebiteli; proto nebyl naplněn důvod zápisné nezpůsobilosti podle § 2 odst. 1 písm. c) zákona č. 137/1995 Sb. [§ 4 odst. 1 písm. c) zákona o ochranných známkách]. Není-li druhové označení spotřebitelům známo (běžně nevyjadřuje druh zboží na území ČR), není údajem, který slouží k určení druhu výrobku. V takovém případě žalovaný nebyl povinen provést fonetické srovnání, jež je namístě při posuzování zaměnitelnosti porovnávaných označení.

Konečně k podání žalobce ze dne 28. 1. 2010, kterým bylo namítáno, že žalobce prokázal, že značná část průměrného spotřebitele si označením „SAIRA“ spojuje rybí výrobek, a že nelze hodnotit povědomí spotřebitelů o druhovém označení ryby současným stavem, neboť povědomí může být v budoucnu změněno, městský soud uvedl, že bylo učiněno až po uplynutí lhůty uvedené v ustanovení § 75 odst. 2 soudního řádu správního (dále jen „s. ř. s.“). Proto k jeho obsahu nebylo možné přihlídnout.

Rozsudek městského soudu napadl žalobce (dále jen „stěžovatel“) kasační stížností, opírající se o důvody podle § 103 odst. 1 písm. a), b), d) s. ř. s.

Stěžovatel v kasační stížnosti především namítá, že napadené rozhodnutí předsedy žalovaného je nepřezkoumatelné, neboť je odůvodněno jen subjektivními závěry, nemajícimi oporu v důkazech. Pouze na základě nahlédnutí do několika slovníků a encyklopedií dospěl žalovaný k závěru, že spotřebitel z důvodu delšího užívání označení „SAIRA“ pro makrelu, spojuje toto označení právě s touto rybou. Ohledně této otázky neprováděl žalovaný podrobnější dokazování, například průzkumem veřejného mínění či marketingovým výzkumem. Pravděpodobný názor spotřebitele, ke kterému žalovaný dospěl, nemá oporu ve spisovém materiálu.

Dále stěžovatel poukazuje na to, že v předchozím rozhodnutí o rozkladu ze dne 31. 8. 2005, které bylo zrušeno, dospěl žalovaný k názoru, že označení „SAIRA“ nebude spotřebitel vnímat jako fantazijní. Tento názor byl v rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 18. 5. 2007, č. j. 5 As 62/2006 – 87, označen jako řádně odůvodněný. Přesto se ve svém novém rozhodnutí žalovaný od tohoto názoru odklonil a dospěl k závěru opačnému, a sice že označení „SAIRA“ bude majoritní část spotřebitelského spektra bez odborných zoologických znalostí chápat jako fantazijní ve vztahu k rybím produktům. Tento závěr přitom není odůvodněn; jak bylo již uvedeno shora.

Podle stěžovatele žalovaný zcela přehlíží vysokou podobnost označení „SAIRA“ a druhového označení ryby *sajra tichomořská*, kterou v napadeném rozhodnutí záměrně nazývá dalším možným českým názvem *rohorečka pacifická*; zastírá tak rozporuplnost svých závěrů.

Stěžovatel dále namítá, že napadené rozhodnutí aprobuje chování osoby zúčastněné na řízení II., které je v rozporu s dobrými mravy podle § 3 odst. 1 občanského zákoníku, neboť vlastník ochranné známky „SAIRA“ prodává pod tímto označením jiný druh ryby, a to makrelu. Naopak ostatní obchodní subjekty musí prodávat rybu sajru pod jiným obchodním názvem. Přiznání výlučného práva k druhovému označení ryby sajra ve znění „SAIRA“ pro rybí produkty jedinému subjektu na trhu podle stěžovatele znamená znemožnění používat

pokračování

toto označení ostatními subjekty. Žalovaný sice uvádí, že ostatní subjekty mohou toto označení užívat v údajích o složení a obsahu konzervy, nicméně takové užití je omezující, neboť neumožňuje spotřebitele informovat o druhu výrobku již z jeho názvu nebo prodávat výrobek pod generickým názvem „SAJRA“. Přitom zejména u potravinářských výrobků je obvyklé, že jsou prodávány čistě pod generickým názvem, bez uvedení konkrétní značky či fantazijního názvu výrobku (*MLÉKO*, *SMETANA*, *SARDINKY*, apod.). Přiznání výlučného práva k označení druhu ryby sajra ve znění „SAIRA“ jedinému subjektu na trhu je v rozporu se zákonem o ochranných známkách a v rozporu s dobrými mravy.

Stěžovatel považuje za nepřezkoumatelný i rozsudek městského soudu. Dle jeho názoru lze se závěry městského soudu jen těžko polemizovat, neboť v odůvodnění jeho rozsudku chybí relevantní rozhodovací důvody a nevypovídá se s jednotlivými žalobními body. K námitce nepřezkoumatelnosti závěrů žalovaného, týkajících se průměrného spotřebitele, městský soud pouze v obecné rovině konstatoval, že napadené rozhodnutí je správné, aniž by jej rozebral a vyvrátil žalobní argumenty. Názor městského soudu, že nedostatek odborné zoologické znalosti většiny spotřebitelů je skutečností obecně známou, ke které není nutné provádět důkazy, považuje stěžovatel taktéž za nesprávný. Naopak zásadní otázkou je stanovení okruhu průměrného spotřebitele rybích produktů, což mělo být součástí napadeného rozhodnutí; to takovou úvahu zcela postrádá. Nejvyšší správní soud přitom v rozsudku ze dne 18. 5. 2007, č. j. 5 As 62/2006 – 87, konstatoval, že průměrným spotřebitelem rybích výrobků je poměrně široký okruh spotřebitelské veřejnosti, který není třeba podceňovat. S tím se stěžovatel ztotožňuje. Znalosti spotřebitele z oblasti druhů ryb a rybích produktů, vhodných ke konzumaci, není třeba nazývat odbornými zoologickými znalostmi. Skutečnost, že spotřebitel je obeznámen s existencí a nabídkou určitého okruhu konzumovatelných mořských ryb (například zná lososa, sardinky, makrelu, sajru apod.), neznamená, že má odborné znalosti z oblasti zoologie.

Osoba zúčastněná na řízení II. ve vyjádření ke kasační stížnosti navrhla její zamítnutí s tím, že napadené správní rozhodnutí i rozsudek městského soudu považuje za správné. Odkazuje rovněž na průběh soudního sporu ve věci nekalé soutěže, v němž osoba zúčastněná na řízení I. byla žalobcem a osoba zúčastněná na řízení II. žalovaným, přičemž v tomto sporu šlo rovněž o užívání označení „SAIRA“. Tvrzení o svém nekalosoutěžním jednání považuje za absurdní, neboť zmiňovaný soudní spor skončil jejím úplným úspěchem.

Žalovaný ani osoba zúčastněná na řízení I. se ke kasační stížnosti nevyjádřili.

Nejvyšší správní soud přezkoumal napadený rozsudek v rozsahu podané kasační stížnosti (§ 109 odst. 3, věta před středníkem s. ř. s.) a z důvodů v ní uvedených (§ 109 odst. 4, věta před středníkem s. ř. s.). Ve věci přitom rozhodl bez nařízení jednání za podmínek vyplývajících z § 109 odst. 2, věty první s. ř. s.

Kasační stížnost není důvodná.

Z logiky věci se Nejvyšší správní soud zabýval nejprve tvrzenou nepřezkoumatelností napadeného rozsudku. Z rozsáhlé judikatury tohoto soudu (srov. například rozsudky ze dne 29. 7. 2004, č. j. 4 As 5/2003 – 52, ze dne 18. 10. 2005, č. j. 1 Afs 135/2004 – 73, publikovaný pod č. 787/2006 Sb. NSS, ze dne 14. 7. 2005, č. j. 2 Afs 24/2005 – 44, publikovaný pod č. 689/2005 Sb. NSS, ze dne 17. 1. 2008, č. j. 5 As 29/2007 – 64, a ze dne 25. 5. 2006, č. j. 2 Afs 154/2005 – 245; veškerá citovaná judikatura zdejšího soudu je dostupná z www.nssoud.cz) se podává, že rozhodnutí soudu je nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů, jestliže například není zřejmé, jakými úvahami se soud řídil při naplňování zásady volného hodnocení důkazů či utváření závěru o skutkovém stavu, dále z jakého důvodu nepovažoval

za důvodnou právní argumentaci v žalobě, proč považuje žalobní námitky za liché, mylné nebo vyvrácené, či proč subsumoval skutkový stav pod zvolené ustanovení právního předpisu. Dalším důvodem nepřezkoumatelnosti rozhodnutí je případ, kdy soud opomene přezkoumat některou ze včas uplatněných žalobních námitek či obsahuje-li odůvodnění rozsudku toliko převzaté pasáže z publikovaného judikátu v jiné, skutkově i právně odlišné věci, aniž dále rozvádí dopad převzatých závěrů na konkrétní souzený případ a na samotné rozhodnutí ve věci. Nejvyšší správní soud ověřil, že se v nyní posuzované věci městský soud vyjádřil ke všem žalobním bodům stěžovatele a své závěry dostatečně a srozumitelně odůvodnil. Pokud stěžovatel považuje za nepřezkoumatelný způsob, jakým městský soud vypořádal žalobní bod týkající se způsobu, jakým vnímá průměrný spotřebitel ochrannou známku „SAIRA“, zde nelze než konstatovat, že městský soud tento žalobní bod hodnotil právě z pohledu toho, zda odpovídající závěr žalovaného (jeho předsedy) obстоjí z hlediska skutkových zjištění a zda je logický a neodporuje obsahu správního spisu; to vše při respektování diskrečního oprávnění prvostupňového orgánu i žalovaného.

Stěžovatel dále považuje názor městského soudu, že nedostatek odborné zoologické znalosti většiny spotřebitelů je skutečností obecně známou, za příliš zjednodušující; znalost spotřebitele, které ryby lze konzumovat, nelze podle stěžovatele považovat za odbornou zoologickou znalost. Je pravdou, že Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 18. 5. 2007, č. j. 5 As 62/2006 – 87, který se týkal této věci, konstatoval, že „[p]ro posuzování zápisné způsobilosti označení je také vždy rozhodující, jak jej bude vnímat průměrný spotřebitel. Předpokládané vědomosti a informovanost takového spotřebitele jsou různé u různých výrobků a služeb, a přestože u potravin (rybích výrobků) bude průměrný spotřebitel reprezentantem poměrně široké spotřebitelské veřejnosti, není třeba jej podceňovat. Posuzování zápisné způsobilosti každého přihlášeného označení probíhá vždy individuálně, podle jeho konkrétních znaků a z hlediska splnění zákonných podmínek.“ Nejvyšší správní soud je přesvědčen, že předseda žalovaného v nově vydaném rozhodnutí ani městský soud hledisko průměrného spotřebitele rybích výrobků nepodcenili. Názor, že průměrný spotřebitel rybích produktů nemá odbornou zoologickou znalost, lze považovat za logický, neboť jde, jak již bylo naznačeno, o představitele široké spotřebitelské veřejnosti; u takto vymezené, vnitřně neheterogenní skupiny, lze hlubší zoologické znalosti jen stěží předpokládat. Se stěžovatelem lze souhlasit pouze potud, že povědomost spotřebitele o tom, které druhy ryb jsou vhodné ke konzumaci, nepředstavuje odbornou (zoologickou) znalost; v posuzovaném případě by tak stačilo, pokud by průměrný spotřebitel věděl o existenci ryby *sajry* a měl tuto rybu spojenou s konkrétním rybím potravinovým výrobkem na trhu.

Obecně je nutno vycházet z toho, že průměrný spotřebitel má průměrné vědomosti a je běžně informovaný. Zastupuje relevantní okruh veřejnosti, tj. osoby, kterým jsou určité výrobky či služby určeny. Například v rozsudku zdejšího soudu ze dne 14. 7. 2005 č. j. 6 A 61/2002 - 52, publikovaném pod č. 1132/2007 Sb. NSS, se uvádí, že „[p]ojem „spotřebitel“ je třeba ve známkovém právu vnímat tak, aby zahrnoval co nejširší okruh dotčených osob, neboť nelze odblížet od smyslu ochranné známky jako takové, která nepochybně představuje jeden z nejúčinnějších prostředků, jak dostat do povědomí co největší okruhu lidí výrobky či služby daného podnikatele.“ Se shodným přístupem k vymezení pojmu *spotřebitel* se lze setkat ve známkovém právu Evropských společenství (Evropské unie). Za spotřebitele je považován *průměrný, běžně informovaný, přiměřeně pozorný a obezřetný spotřebitel* (srov. rozsudek Evropského soudního dvora ve věci C-210/96 *Gut Springenbeide und Tusky*).

Úvaha předsedy žalovaného při vymezení okruhu veřejnosti představující průměrné spotřebitele rybích produktů je v napadeném rozhodnutí vyjádřena na str. 12, kde je zřejmé, že byl vzat v úvahu celý průřez relevantní spotřebitelskou veřejností, včetně různých věkových kategorií. Je evidentní, že pojem *průměrného spotřebitele* byl vykládán extenzivně, což je v souladu

pokračování

s judikatorní praxí. Předseda žalovaného se tak především nezaměřoval pouze na část spotřebitelského spektra, na které své závěry stavěl stěžovatel, a sice na občany střední či starší generace, kteří si údajně měli dobře pamatovat dovážené konzervy pod názvem „SAIRA“, plněné rybou sajrou, ale vzal v potaz všechny věkové kategorie průměrných spotřebitelů a dospěl k odůvodněnému závěru, že spojitost označení „SAIRA“ s rybou sajrou tichomořskou již není aktuální, neboť s touto rybou se průměrný spotřebitel již delší dobu na trhu ČR vůbec nesetkává. Městský soud tento přístup akceptoval, přičemž argumentoval v zásadě stejným způsobem. I v tomto směru tedy odůvodnění napadeného rozsudku z pohledu přezkoumatelnosti ob stojí.

Lze tedy uzavřít, že kasační námitky, upínající se k důvodům definovaným v ustanovení § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s., nejsou důvodné.

Stěžovatel namítá též nepřezkoumatelnost napadeného správního rozhodnutí a tvrdí, že závěry předsedy žalovaného jsou subjektivní a neopírají se o obsah spisového materiálu, a to i pokud jde o otázku pohledu průměrného spotřebitele; dle stěžovatele měl být ve věci proveden průzkum veřejného mínění či marketingový výzkum. Ani s tímto tvrzením se Nejvyšší správní soud neztotožňuje. Odvolací správní orgán při posuzování toho, zda je možné zapsanou ochrannou známkou „SAIRA“ vyhodnotit jako druhové označení ryby *sajry tichomořské*, vycházel z hlediska spotřebitele, který má průměrnou paměť, průměrnou pozornost a průměrný smysl pro detail, přičemž náležitě odůvodnil na str. 11 a 12 napadeného rozhodnutí, proč má za to, že si takový spotřebitel nebude se slovním označením „SAIRA“ spojovat rybu *sajru tichomořskou* a bude jej vnímat spíše jako výraz fantazijní, ve vztahu k rybím produktům. Konstatoval dále, že detailní znalost mořských ryb nelze u průměrného spotřebitele předpokládat; s rybou *sajrou tichomořskou* se spotřebitel na českém trhu již delší dobu vůbec nesetkává, a proto se spojení pojmu „SAIRA“ s touto rybou nejeví již jako aktuální. Je naopak pravděpodobné, že průměrný spotřebitel si označení „SAIRA“ spojuje právě s výrobky osoby zúčastněné na řízení II. Z uvedeného je zřejmé, že se předseda žalovaného touto otázkou zabýval v intencích stěžovatelem uplatněné argumentace, přičemž srozumitelně a logicky vyložil, proč jeho náhled na spotřebitelské vnímání posuzované ochranné známky nesdílí.

Nejvyšší správní soud k tomu pouze doplňuje, že názor průměrného spotřebitele není otázkou, kterou by bylo nutno dokazovat a která by měla mít oporu ve spise, například v podobě průzkumu spotřebitelského průzkumu. Otázkou, zda hledisko průměrného spotřebitele musí být založeno na zjišťování skutečného názoru spotřebitelů, například znaleckým posouzením či průzkumem veřejného mínění, nebo zda toto posouzení vychází z úvahy správního orgánu o předpokládaném vnímání průměrného spotřebitele, se Nejvyšší správní soud zabýval například v rozsudcích ze dne 5. 12. 2007, č. j. 3 As 29/2007 – 95, ze dne 2. 12. 2009, č. j. 3 As 13/2009 - 76, či ze dne 2. 9. 2009, č. j. 1 As 41/2009 – 145, které čerpaly své závěry z již zmiňovaného rozsudku Evropského soudního dvora ze dne 16. července 1998, *Gut Springenbeide a Tusky* (C-210/96, Recueil, s. 4657, bod 35 až 37). Žalovaný musí brát v úvahu pravděpodobné očekávání průměrně informovaného, pozorného a rozumného průměrného spotřebitele. Podle Evropského soudního dvora tedy zásadně není zapotřebí pořizovat znalecké posudky či sociologické výzkumy reálných názorů spotřebitelů. Závěry žalovaného proto považuje Nejvyšší správní soud za logické, dostatečně odůvodněné a nevybočující z mezí správního uvážení. V tomto světle ani nelze žalovanému vytýkat, že ze správního spisu nelze ověřit, na základě čeho zjistil názor průměrného spotřebitele; žalovaný tento závěr založil na správním uvážení, což je zcela v souladu s citovanou judikaturou českou i evropskou. Je tedy zřejmé, že není naplněn ani kasační důvod ve smyslu ustanovení § 103 odst. 1 písm. b) s. ř. s.

Pokud jde dále o stěžovatelem rozporované právní hodnocení věci [§ 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s.], městský soud správně aproboval názor předsedy žalovaného, že má-li jít o druhové označení, které je z tohoto důvodu vyloučeno ze zápisu do rejstříku ochranných známek, musí být přinejmenším do určité míry známo. Žalobou napadené rozhodnutí přitom neposuzovalo podobnost označení „SAIRA“ a slova *sajra*, nýbrž se zaměřilo, podle § 2 odst. 1 písm. c) zákona č. 137/1995 Sb. [respektive dle § 4 písm. c) zákona o ochranných známkách], na to, zda zapsané označení „SAIRA“ lze považovat za druhové označení, kteřé souvisí s rybou *sajrou tichomořskou*, respektive *roboretkou pacifickou*, tedy, zda právě z toho důvodu není vyloučeno ze známkoprávní ochrany. Zde lze zmínit názor vyslovený v rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 9. 4. 2009, č. j. 7 As 56/2008 – 170 (publikovaného pod č. 1920/2009 Sb. NSS), který se vyjádřil k plausibilitě tohoto typu označení. V kontextu judikatury Evropského soudního dvora, vztahující se k čl. 7 odst. 1 písm. c) již zrušeného nařízení Rady (ES) 40/94, o ochranné známce Společenství [obsahově korespondující s čl. 3 odst. 1 písm. c) směrnice Evropského parlamentu a Rady 2008/95/ES, kterou se sblíží právní předpisy členských států o ochranných známkách (kodifikované znění) i se zněním § 4 písm. c) zákona o ochranných známkách] zdejší soud konstatoval, že „*aby se na označení vztahoval zákaz upravený v tomto článku [čl. 7 odst. 1 písm. c) zmiňovaného zařízení], musí mít k dotčeným výrobkům nebo službám dostatečně přímý a konkrétní vztah, takže může relevantní veřejnosti okamžitě a bez přemýšlení poskytnout popis dotčených výrobků a služeb nebo některé z jejich vlastností.*“ Uvedený závěr jen podporuje názor žalovaného, že průměrný spotřebitel nebude spojovat zapsané označení „SAIRA“ s rybou *sajrou (tichomořskou)*, neboť zde není dán dostatečně přímý a konkrétní vztah, který by umožnil průměrnému spotřebiteli si okamžitě vybavit právě tento konkrétní druh ryby.

Stěžovatel dále poukazuje na předchozí rozsudek Nejvyššího správního soudu vydaný v této věci a dovolává se toho, že v něm zdejší soud shledal dříve vyslovený názor, že ochrannou známku „SAIRA“ nebude spotřebitel vnímat jako fantazijní, za odůvodněný. Z tohoto důvodu stěžovatel namítá, že i přes soudem aprobovaný závěr o této otázce se předseda žalovaného ve svém druhém rozhodnutí přiklonil k názoru, že tato ochranná známka naopak bude spotřebitelem vnímána spíše jako fantazijní, aniž by však tento myšlenkový posun dostatečně zdůvodnil. K tomu je, ve shodě s městským soudem, nutno uvést, že bylo-li předchozí správní rozhodnutí soudem zrušeno z důvodu nepřezkoumatelnosti některých rozhodovacích důvodů, neznámá to, že by byl správní orgán v dalším řízení povinen o otázkách, u nichž bylo soudem vysloveno, že zmiňovaným deficitem netrpí, uvážit stejně, jako v předchozím rozhodnutí. Vysloví-li soud, že o určité dílčí otázce bylo uváženo přezkoumatelným způsobem, neznámá to, že by tím současně aproboval správnost takového závěru, respektive jeho soulad se zákonem. Ostatně městský soud ve svém zrušujícím rozsudku uvedl, že ač byl odůvodněn závěr o tom, že označení „SAIRA“ není ve vztahu k rybím výrobkům fantazijní, otázka vjemu průměrného spotřebitele nebyla v rozhodnutí o rozkladu řešena vůbec. Žalovaný pak v nyní napadeném rozhodnutí řešil otázku vnímání posuzované známky pohledem průměrného spotřebitele, a to jej dovedlo k opačnému závěru o fantazijní povaze ochranné známky „SAIRA“. Nejvyšší správní soud je tak přesvědčen, že žalovaný korekcí svého předcházejícího názoru na řešenou otázku nikterak nepochybil.

Konečně pokud stěžovatel namítal, že napadené rozhodnutí fakticky schvaluje chování osoby zúčastněné na řízení II., které je v rozporu s dobrými mravy a že přiznáním výlučného práva k označení „SAIRA“ jedinému subjektu na trhu je tento stav aprobován, nelze než konstatovat, že jde o námitku, která se míjí s důvody napadeného rozhodnutí i s důvody vlastního návrhu na výmaz ochranné známky. Návrh na výmaz ochranné známky, respektive na její prohlášení za neplatnou, byl odůvodněn tím, že ochranná známka je v rozporu s § 2 odst. 1 písm. c) zákona č. 137/1995 Sb. [§ 4 písm. c) zákona o ochranných známkách], tj. že jde o označení, které je tvořeno výlučně označeními nebo údaji, které slouží v obchodě

pokračování

k určení druhu, jakosti, množství, účelu, hodnoty, zeměpisného původu nebo doby výroby výrobků nebo poskytnutí služby nebo k označení jiných jejich vlastností. Pokud měl stěžovatel za to, že označení je v rozporu též s dobrými mravy či že je klamavé povahy, měl takto formulovat svůj návrh na prohlášení ochranné známky za neplatnou a včas do něj zahrnout i důvody podle § 2 odst. 1 písm. f) a g) zákona č. 137/1995 Sb. [respektive podle § 4 písm. f) a g) zákona o ochranných známkách]. Pokud tak neučinil, nelze správnímu orgánu vytýkat, že se v odůvodnění rozhodnutí explicitně vypořádal toliko s důvody tvrzené zápisné nezpůsobilosti uvedenými v návrhu. Přestože ustanovení § 32 odst. 1 zákona o ochranných známkách nevyklučuje, aby o neplatnosti ochranné známky bylo rozhodnuto i *z vlastního podnětu*, tedy bez návrhu (v řízení zahájeném *ex officio*), je-li řízení zahájeno na návrh, jde typově o řízení o žádosti, ve smyslu ustanovení § 44 správního řádu (srov. § 45 odst. 1 zákona o ochranných známkách), ve kterém se uplatňuje dispositivní zásada. Jejím výrazem je, že se správní orgán věcí zabývá v intencích podaného návrhu. Opačný přístup, tedy požadavek, aby se správní orgán zabýval i jinými důvody, pro které lze návrhu (žádosti) vyhovět (zde dalšími možnými důvody zápisné nezpůsobilosti) by fakticky popřel smysl návrhového řízení; měl-li by správní orgán v jeho rámci posuzovat i jiné důvody, než o které se návrh (žádost) opírá, fakticky by tím byl eliminován rozdíl v předmětu řízení mezi návrhovým řízením a řízením zahajovaným z moci úřední. Pokud tedy městský soud odmítl shora uvedenou argumentaci stěžovatele s tím, že v daném řízení nebylo povinností správních orgánů se jí zabývat, lze jeho názor akceptovat.

Vzhledem k tomu, že Nejvyšší správní soud shledal kasační stížnost nedůvodnou, nezbylo mu než ji za podmínek vyplývajících z § 110 odst. 1, *in fine* s. ř. s. zamítnout.

O náhradě nákladů tohoto řízení bylo rozhodnuto ve smyslu § 60 odst. 1 věty první s. ř. s., ve spojení s § 120 s. ř. s., dle kterého nestanoví-li tento zákon jinak, má účastník, který měl ve věci plný úspěch, právo na náhradu nákladů řízení před soudem, které důvodně vynaložil proti účastníkovi, který ve věci úspěch neměl. Vzhledem k tomu, že stěžovatel byl v řízení o kasační stížnosti procesně neúspěšný, právo na náhradu nákladů řízení mu nenáleží. Pokud jde o procesně úspěšného účastníka – žalovaného, v jeho případě nebylo prokázáno, že by mu v souvislosti s tímto řízením nějaké náklady vznikly. Nejvyšší správní soud proto v jeho případě rozhodl tak, že se mu právo na náhradu nákladu řízení nepřiznává. Osoba zúčastněná na řízení má podle § 60 odst. 5 s. ř. s., ve spojení s § 120 s. ř. s., právo na náhradu jen těch nákladů, které jí vznikly v souvislosti s plněním povinnosti, kterou jí soud uložil; v tomto řízení Nejvyšší správní soud osobám zúčastněným na řízení žádnou povinnost neuložil. Ač osoba zúčastněná na řízení II. požádala o přiznání náhrady nákladů řízení, spočívajících v jednom úkonu právní služby (podání vyjádření ke kasační stížnosti), nemohl jí Nejvyšší správní soud vyhovět, neboť podání vyjádření ke kasační stížnosti bylo úkonem dobrovolným, k němuž byla osobě zúčastněné na řízení Nejvyšším správním soudem pouze dána možnost; nelze jej považovat za vyhovění povinnosti uložené soudem. Současně zdejší soud neshledal ani existenci okolností hodných zvláštního zřetele, které by odůvodňovaly odlišný postup.

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

V Brně dne 22. ledna 2014

Mgr. Radovan Havelec
předseda senátu