



ČESKÁ REPUBLIKA

**ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY**

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Barbary Pořízkové a soudců JUDr. Radana Malíka a JUDr. Petra Mikeše, Ph.D., v právní věci žalobkyně: **DEICHMANN-OBUV s.r.o.**, se sídlem Londýnské nám. 853/1, Brno, zast. Mgr. Tomášem Pelikánem, advokátem se sídlem Tyršův dům, Újezd 450/40, Praha 1, proti žalovanému: **Generální ředitelství cel**, se sídlem Budějovická 7, Praha 4, proti rozhodnutí Celního ředitelství Olomouc ze dne 14. 2. 2012, č. j. 103-2/2012-130100-21, v řízení o kasační stížnosti žalobkyně proti rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 26. 3. 2014, č. j. 31 Af 106/2012 – 80,

t a k t o :

- I. Kasační stížnost **se zamítá.**
- II. Žádný z účastníků **nemá** právo na náhradu nákladů řízení.

O d ů v o d n ě n í :

I. Vymezení věci

[1] Podanou kasační stížností se žalobkyně (dále jen „stěžovatelka“) domáhá zrušení v záhlaví označeného rozsudku Krajského soudu v Brně (dále jen „krajský soud“), kterým byla zamítnuta její žaloba proti rozhodnutí Celního ředitelství v Olomouci ze dne 14. 2. 2012, č. j. 103-2/2012-130100-21. Tímto rozhodnutím bylo změněno rozhodnutí Celního úřadu v Uherském Hradišti (dále jen „celní úřad“) ze dne 6. 12. 2011, č. j. 6786-9/2011-136400-021 (dále jen „prvostupňové rozhodnutí“), tak, že slova DEICMANN – OBUV se nahrazují slovy DEICHMANN – OBUV. Ostatní části rozhodnutí celního úřadu zůstaly nezměněny.

[2] Celní úřad shledal, že se stěžovatelka dopustila jiného správního deliktu dle § 24 odst. 1 písm. a) zákona č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele, ve znění účinném pro posuzovanou věc (dále jen „zákon o ochraně spotřebitele“) tím, že v provozovně DEICHMANN-OBUV s.r.o. na adrese Východní 2131, Staré Město, nabízela k prodeji výrobky, které porušují práva duševního vlastnictví ve smyslu ustanovení § 2 odst. 1 písm. r) zákona o ochraně spotřebitele, a to práva k prostorové ochranné známce registrované vlastníku CONVERSE Inc., One High Street, North

Andover, MA 01845, USA, u Úřadu pro harmonizaci ve vnitřním trhu (dále jen „OHIM“) pod č. 007497373 (dále jen „ochranná známka Converse“). Tímto jednáním se dopustila klamavé obchodní praktiky ve smyslu ustanovení § 5 odst. 2 zákona o ochraně spotřebitele, čímž porušila právní povinnost stanovenou v § 4 odst. 3 téhož zákona.

[3] Celní úřad za toto protiprávní jednání stěžovatelce uložil pokutu ve výši 2 000 Kč a povinnost nahradit náklady řízení ve výši 1 000 Kč. Současně uložil sankci propadnutí zadržенého zboží (41 párů kotníčkové obuvi).

[4] Ve věci krajský soud rozhodl rozsudkem ze dne 30. 5. 2013 tak, že žalobu jako nedůvodnou zamítl. Tento rozsudek byl zrušen rozsudkem Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 2. 2013, č. j. 9 As 69/2013 – 41, neboť z něj nebylo seznatelné, na základě jakých kritérií považoval krajský soud obuv stěžovatelky za zaměnitelnou s výrobky společnosti Converse, jež jsou chráněny zapsanou ochrannou známkou.

[5] V nyní napadeném rozsudku krajský soud úvodem stručně zrekapituloval předchozí rozhodnutí správních orgánů, podanou žalobu a uvedený rozsudek Nejvyššího správního soudu. Konstatoval, že předmětem sporu je otázka zaměnitelnosti zajištěného zboží stěžovatelky s prostorovou ochrannou známkou společnosti Converse a to zejména s ohledem na téměř identické provedení podrážky (podešve, která je předmětem ochranné známky). Pro posouzení této otázky vyšel z komunitární úpravy známkového práva, z relevantní judikatury Soudního dvora Evropské unie a z rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 13. 2. 2014, č. j. 9 As 49/2013 - 44. Dovodil, že při posuzování zaměnitelnosti je třeba vycházet z pohledu průměrného spotřebitele (zákazníka) a rozhodující je celkový dojem, který průměrnému spotřebiteli utkví v paměti, což je většinou určitá dominující část označení, nikoliv jeho jednotlivé detaily. Hledisko průměrného spotřebitele z doktrinního i judikaturního pohledu vychází z toho, že jde o spotřebitele, který má dostatek informací a je v rozumné míře pozorný a opatrný, s ohledem na sociální, kulturní a jazykové faktory.

[6] Krajský soud se ztotožnil se závěry celních orgánů, že podrážka zajištěné obuvi je svým provedením téměř shodná s označením ochranné známky a obuv je svým celkovým provedením zaměnitelná s výrobky společnosti Converse. Poukázal na vrchní část obuvi, jejíž použití není samo o sobě nijak omezeno, avšak ve spojení s podrážkou zaměnitelnou s ochrannou známkou může být zajištěná obuv spojována s výrobky společnosti Converse. Při tvoření úsudku o zaměnitelnosti bylo pro soud zásadní i to, že porovnávané výrobky patří do příbuzné oblasti spotřeby, jsou určeny k podobnému způsobu užití, a proto mohou být z toho důvodu považovány spotřebitelem za zboží pocházející z téhož zdroje.

[7] I když je chráněn ochrannou známkou pouze tvar podešve, tak z hlediska průměrného spotřebitele může právě celkové provedení stěžovatelkou nabízené obuvi vyvolat na trhu kotníčkové šněrovací obuvi (popř. na trhu obuvi s označením tenisky) asociaci s výrobky společnosti Converse. Vizualní podobnost, která hraje při hodnocení zaměnitelnosti zásadní roli, je markantní. Celkový dojem ve spojení s použitím prakticky shodného tvaru a struktury podešve s výrobky chráněnými ochrannou známkou, přispívá k závěru o asociaci popř. možné záměně zajištěné obuvi s výrobky společnosti Converse. Závěr o zaměnitelnosti výrobku podporuje i povědomí spotřebitelů o působení společnosti Converse na trhu s kotníčkovou obuví určenou pro volný čas, což je jistě nezbytný faktor, který je nutný při posuzování zaměnitelnosti vzít v úvahu.

[8] Námitky stěžovatelky, že originalitu a nezaměnitelnost zajištěné obuvi dodávají populární motivy „Hello Kitty“ či „Hannah Montana“ a že tvar podrážky není poznávacím znakem pro spotřebitele, krajský soud odmítl.

II. Obsah kasační stížnosti a vyjádření ke kasační stížnosti

[9] Proti rozsudku krajského soudu brojí stěžovatelka kasační stížností, jejíž důvody podřazuje pod ustanovení § 103 odst. 1 písm. a) a d) s. ř. s. Uvádí, že se soud v nyní napadeném rozhodnutí sice zabýval klíčovou otázkou zaměnitelnosti výrobků podrobněji než ve svém předchozím rozhodnutí, ale jeho rozhodnutí je stále nedostatečné a není z něj jasné, jakými úvahami se soud řídil při posuzování otázky zaměnitelnosti z hlediska průměrného spotřebitele zařazeného do správně vymezené cílové skupiny. Rozhodnutí je proto nepřezkoumatelné.

[10] Soud nejprve uvádí, že se ztotožnil se závěry celních orgánů, že podrážka zajištěné obuvi, která je chráněná ochrannou známkou, je svým provedením téměř shodná s ochrannou známkou. Konstatování, že podrážka je téměř shodná považuje stěžovatelka za natolik vágní, že jej nelze nijak ověřit. Ochranná známka je v tomto případě chráněna jako prostorová a její charakteristikou je tedy velmi složité grafické znázornění. Závěr soudu o tom, které znaky shledal shodnými a které nikoli, a jak potom dospěl k názoru, že jde o téměř shodné, resp. zaměnitelné provedení podrážky, nelze tedy přezkoumat.

[11] Poté soud konstatuje, že se neztotožnil s námitkou, že tvar podrážky není pro drtivou většinu spotřebitelů poznávacím znakem, ale že jím pěticípá hvězda a nápis All Star či Converse, protože údajně z reklamy a nabídky společnosti Converse je obecně známo, že vzor podrážky je rovnocenně vyobrazován a prezentován. V návaznosti na to uvádí, že zaměnitelnost se nedokazuje. To je dle stěžovatelky nesprávný závěr, neboť bylo sice judikováno, že posuzování zaměnitelnosti je otázkou právní nikoli skutkovou, ale to neznamená, že soud posuzuje zaměnitelnost pouze na základě vlastní úvahy např. prostým vizuálním srovnáním výrobků. Soud musí vycházet z hlediska průměrného spotřebitele zařazeného do správné cílové skupiny, přičemž samozřejmě např. členové soudního senátu nemohou být vždy odpovídající cílovou skupinou, a proto nemohou hodnotit zaměnitelnost jen ze svého hlediska. Soud vůbec v tomto případě cílovou skupinu nedefinuje, nemůže se tedy pak ani řídit hlediskem průměrného spotřebitele. Není rozhodně obecně známou skutečností, která se nedokazuje, že v reklamě a nabídce Converse je vzor podrážky prezentován a vyobrazován rovnocenně s ostatními znaky obuvi.

[12] Soud dále odkázal na odborné vyjádření ze dne 16. 2. 2011, kterým bylo zjištěno, že zadržené zboží je neoprávněně označeno ochrannými známkami společnosti Converse. Ovšem právě otázka, zda zadržené zboží porušuje ochrannou známku, byla otázkou, kterou měl soud posoudit, v tomto směru tedy nemůže vycházet z jakéhosi vyjádření založeného do spisu, když nadto jde o vyjádření, jež bylo sepsáno osobou odborně nezpůsobilou a nemá v tomto řízení žádný význam.

[13] Stěžovatelka trvá na tom, že je zcela nepravděpodobné, že by běžný spotřebitel posoudil jí nabízenou obuv jako výrobek společnosti Converse podle vzorku podešve. Celkové provedení není chráněno ochrannou známkou, zejména se ale jedná o zcela standardní provedení tzv. tenisek, které vyrábí řada výrobců. Stejně tak trvá na tom, že hlavními poznávacími znaky výrobků společnosti Converse je typická pěticípá hvězda, nápis All Star či samotný název Converse, a tvar podešve (ochranná známka se vztahuje výlučně na tuto část obuvi) poznávacím znakem pro drtivou většinu spotřebitelů není. Na obuvi ani jejím obalu není nikde vyobrazen žádný symbol společnosti Converse.

[14] Obdobný vzor podrážky nemůže vyvolat u spotřebitele asociaci s výrobky společnosti Converse. Soud neuvažuje, že průměrný spotřebitel hodnotí zboží v krátkém časovém úseku jako celek. Měl by posoudit, jak snadno může vzniknout asociace s dotčenou ochrannou známkou s ohledem na povědomí o ochranné známce na trhu. Soud se zabýval celkovým hodnocením podobnosti obuvi, avšak má zkoumat, jak celkový vzhled obuvi asociuje ochrannou známku

chránící tvar podešve, což nečiní. Vznik takové asociace je z hlediska průměrného spotřebitele téměř vyloučený. Celý problém nejasnosti v otázce, co má být v tomto případě srovnáváno, když je chráněn pouze vzhled podrážky, vychází z toho, že ochranná známka vůbec nenaplnuje definici ochranné známky, protože chrání vzhled pouze části výrobku, která nemá rozlišovací schopnost. Z výpisu z rejstříku ochranných známek vedeného u OHIM vyplývá, že ochranná známka č. 7497373 byla rozhodnutím ze dne 6. 2. 2014 částečně zrušena pro neplatnost, a to právě pro všechny výrobky třídy č. 25: Obuv a její části a vybavení.

[15] Pokud jde o populární motivy na prodávané obuvi („Hello Kitty“ či „Hannah Montana“), soud uvádí, že je nelze považovat za nijak odlišující, když společnost Converse používá na své obuvi také různá zobrazení. Zde však soud rezignoval na hodnocení této otázky z hlediska průměrného spotřebitele. Dle názoru stěžovatelky spotřebitel, který je cílovým zákazníkem společnosti Converse, je seznámen s motivy, které tato značka na své obuvi používá, proto je nemůže zaměnit za motivy užívané stěžovatelkou.

[16] Jestliže soud uvedl, že ne na všech výrobcích Converse je např. pětícípá hvězda, pak je třeba uvést, že tato společnost vyrábí různé řady obuvi, a jestliže soud při srovnání výrobků odkazuje na rozdíly mezi jednotlivými řadami, pak má přesně vymezit, s výrobky které řady Converse stěžovatelkou prodávanou obuv srovnává, neboť tyto řady se odlišují také v jiných znacích, nejen např. nepřítomností hvězdy či nápisu. Není také jasné, z čeho soud vychází, když uvádí, že všechny výrobky Converse mají stejnou podrážku, toto nebylo nijak prokázáno.

[17] Stěžovatelka tak má za to, že nebyl naplněn základní předpoklad nekalosti obchodní praktiky, a to způsobílost podstatně ovlivnit rozhodnutí spotřebitele tak, že může učinit obchodní rozhodnutí, které by jinak neučinil. V řízení nebylo nijak prokázáno, že zboží je svým provedením totožné či zaměnitelné s ochrannou známkou Converse, tj. že došlo k porušení práva k ochranné známce. Závěr o údajném porušení zákazu používání nekalých obchodních praktik je tak založen výlučně na tvrzení celních úřadů, což je nepřijatelné.

[18] S ohledem na výše uvedené stěžovatelka navrhuje, aby Nejvyšší správní soud zrušil napadený rozsudek krajského soudu a rozhodnutí žalovaného, a věc žalovanému vrátil k dalšímu řízení.

[19] Žalovaný ve vyjádření ke kasační stížnosti uvádí, že tvrzení uváděná stěžovatelkou v kasační stížnosti nesplňují požadavky na kasační námitky dle § 103 odst. 1 písm. a) a d) s. ř. s. Dále namítá, že je podaná kasační stížnost nepřípustná, neboť stěžovatelka netvrdí, že by se krajský soud neřídil závazným právním názorem Nejvyššího správního soudu.

[20] Stěžovatelka v kasační stížnosti zčásti opisuje to, co již uvedla ve své předchozí kasační stížnosti ze dne 24. 6. 2013 a k čemu se žalovaný již vyjádřil ve svém vyjádření ze dne 16. 7. 2013. Na tomto svém vyjádření žalovaný trvá a odkazuje na něj. Napadené rozhodnutí považuje za přezkoumatelné a úvahy soudu za dostatečné. Ztotožňuje se se závěrem krajského soudu, že posuzovaná obuv je zaměnitelná s výrobky společnosti Converse. Odkazuje na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 13. 2. 2014, č. j. 9 As 49/2013 - 44, ve kterém byla projednávána téměř totožná věc. Žalovaný navrhuje, aby Nejvyšší správní soud kasační stížnost odmítl jako nepřípustnou. V případě, že se tak nestane, navrhuje, aby byla kasační stížnost zamítnuta.

[21] Stěžovatelka v replice ze dne 21. 5. 2014 uvádí, že jasně a v souladu s konstantní judikaturou vymezila, z jakých konkrétních důvodů a v jakém rozsahu napadá rozhodnutí krajského soudu. K nepřípustnosti kasační stížnosti uvádí, že Nejvyšší správní soud v odůvodnění zrušujícího rozsudku konstatoval, že rozsudek krajského soudu byl nepřezkoumatelný. Věcně spor neposuzoval a nevyslovil tedy ve věci žádný závazný právní názor.

[22] Žalovaný ve vyjádření k replice ze dne 10. 6. 2014 uvádí, že stěžovatelka v kasační stížnosti ani v replice neuvedla, v čem spatřuje rozpor rozhodnutí krajského soudu se zákonem. Dále trvá na tom, že je kasační stížnost nepřipustná.

III. Posouzení Nejvyšším správním soudem

[23] Nejvyšší správní soud posoudil formální náležitosti kasační stížnosti a shledal, že kasační stížnost byla podána včas a stěžovatelka je zastoupena advokátem (§ 105 odst. 2 s. ř. s.). S ohledem na opakované projednávání věci se nejprve zabýval přípustností kasační stížnosti ve smyslu § 104 odst. 3 písm. a) s. ř. s.

[24] Podle § 104 odst. 3 písm. a) s. ř. s. je kasační stížnost nepřipustná proti rozhodnutí, jímž soud rozhodl znovu poté, kdy jeho původní rozhodnutí bylo zrušeno Nejvyšším správním soudem; to neplatí, je-li jako důvod kasační stížnosti namítáno, že se soud neřídil závazným právním názorem zdejšího soudu.

[25] Právým smyslem výše uvedeného ustanovení s. ř. s. je zamezit tomu, aby se Nejvyšší správní soud musel zabývat znovu věcí, u které již jedenkrát svůj právní názor vyslovil, a to v situaci, kdy se tímto právním názorem krajský soud řídil. Ostatně i zdejší soud je předchozím vysloveným právním názorem vázán, jestliže rozhoduje za jinak nezměněných poměrů v téže věci o kasační stížnosti proti novému rozhodnutí krajského soudu. K výkladu citovaného ustanovení se vyslovil rozšířený senát Nejvyššího správního soudu např. v usnesení ze dne 22. 3. 2011, č. j. 1 As 79/2009 - 165, publikovaném pod č. 2365/2011 Sb. NSS, kde uvedl: „*Ze zájmu opakované kasační stížnosti judikatura Ústavního soudu a Nejvyššího správního soudu dovedla nad rámec doslovného znění § 104 odst. 3 písm. a) s. ř. s. výjimky, jejichž respektování znamená dodržení smyslu a účelu rozhodování Nejvyššího správního soudu. Dospěla ke závěru, že toto ustanovení nelze vztáhnout zejména na případy, kdy Nejvyšší správní soud vytýká nižšímu správnímu soudu procesní pochybení nebo nedostatečně zjištěný skutkový stav, případně nepřezkoumatelnost jeho rozhodnutí. Odmítnutí kasační stížnosti za tohoto procesního stavu by znamenalo odmítnutí věcného přezkumu rozhodnutí z pohledu aplikace hmotného práva. (...) Lze tedy shrnout, že ustanovení § 104 odst. 3 písm. a) s. ř. s. limituje přípustnost kasační stížnosti ve vztahu k otázkám již dříve v téže věci Nejvyšším správním soudem závazně posouzeným.*“

[26] Tento princip může být dále prolomen v případě, změní-li se skutková zjištění, právní poměry anebo dojde-li k podstatné změně judikatury na úrovni vrcholných soudů, tj. Nejvyššího správního soudu, Ústavního soudu, Evropského soudu pro lidská práva či Soudního dvora Evropské unie (srov. usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 8. 7. 2008, č. j. 9 Afs 59/2007 – 56, publ. pod č. 1723/2008 Sb. NSS).

[27] Předchozí rozhodnutí krajského soudu bylo Nejvyšším správním soudem zrušeno pro nepřezkoumatelnost pro nedostatek důvodů. Nejvyšší správní soud výslovně ve zrušujícím rozsudku ze dne 27. 2. 2013, č. j. 9 As 69/2013 – 41, uvedl následující: „*Věcným posouzením sporu a tedy ani dalšími kasačními námitkami stěžovatelky, opírajícími se o ustanovení § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s., se Nejvyšší správní soud nezabýval a ani zabývat nemohl, neboť k tomu by bylo možné přistoupit pouze poté, co by výsledkem řízení před krajským soudem bylo jeho přezkoumatelné rozhodnutí.*“ Kasační stížnost obsahující námitky směřující do přezkoumatelnosti nového rozhodnutí a do věcného posouzení sporu je tak přípustná.

[28] Nejvyšší správní soud se následně zabýval namítanou nepřezkoumatelností napadeného rozhodnutí. Vlastní přezkum rozhodnutí krajského soudu je totiž možný pouze za předpokladu, že napadené rozhodnutí krajského soudu splňuje kritéria přezkoumatelnosti. Tedy, že se jedná o rozhodnutí srozumitelné, které je opřeno o dostatek relevantních důvodů, z nichž je zřejmé,

proč krajský soud rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku rozhodnutí. Nepřezkoumatelnost rozhodnutí je natolik závažnou vadou, že k ní soud přihlíží i bez námítky, z úřední povinnosti (§ 109 odst. 4 s. ř. s.).

[29] Veškerá výše uvedená kritéria napadené rozhodnutí splňuje. Jedná se o srozumitelné rozhodnutí opřené o dostatek relevantních důvodů. Je z něj zcela zřejmé, proč krajský soud rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku rozhodnutí.

[30] Stěžovatelka spatřuje nepřezkoumatelnost v závěru soudu, že podrážka zajištěné obuvi je svým provedením téměř shodná s označením chráněným ochrannou známkou Converse. Ze závěru soudu dle stěžovatelky není zřejmé, které znaky shledal shodnými a které nikoli a jak dospěl k závěru, že jde o téměř shodné, resp. zaměnitelné provedení podrážky. Nejvyšší správní soud k tomuto uvádí, že celní orgány se ve svých rozhodnutích podrobně zabývaly podobností podešve zajištěné obuvi a ochranné známky Converse. Lze odkázat zejména na prvostupňové rozhodnutí, kde celní úřad konstatoval následující: „*Jak vyplývá z fotodokumentace pořízené při kontrole, ale i z vyhotovení samotného zadrženeho zboží (41 párů kotníčkové obuvi) je na podešvi zadržené obuvi užitá označení, které je téměř identické s označením prostorové ochranné známky č. 007497373. Nepatrný rozdíl oproti vyobrazení ochranné známky je pouze ve způsobu vyražení vzoru ve tvaru kosočtverce na patní části podešve, kdy na zadrženejch výrobcích jsou vyraženy dva téměř celé kosočtverce. Na vyobrazení ochranné známky se jedná o dvě poloviny kosočtverců uprostřed patní části podešve spojené rohem kosočtverce. Jedná se však o rozdíl, který není spotřebitelem vnímán, neboť tímto je vnímán celkový dojem provedení podešve typické pro obuv zn. Converse.*“ Stěžovatelka v podané žalobě závěry celních orgánů týkající se podobnosti podešve zajištěné obuvi a ochranné známky Converse nijak nerozporovala (rozporovala totiž zaměnitelnost obuvi jako celku). Krajský soud tak neměl žádný důvod se podrobněji vyjadřovat k podobnosti podešve zajištěné obuvi a ochranné známky Converse, když tato skutečnost nebyla mezi stranami sporná. Byla to stěžovatelka, která svými žalobními body vymezila rozsah přezkumu rozhodnutí Celního ředitelství Olomouc (srov. § 75 odst. 2 s. ř. s.).

[31] Stěžovatelka dále spatřuje nepřezkoumatelnost napadeného rozsudku v tom, že krajský soud nedefinoval cílovou skupinu a nemohl se tedy ani řídit hlediskem průměrného spotřebitele. K této námítce Nejvyšší správní soud uvádí, že celní orgány ve svých rozhodnutích cílovou skupinu vymezily. Odkázat lze zejména na rozhodnutí Celního ředitelství Olomouc, které ve svém rozhodnutí uvedlo následující: „*Pokud jde o běžného spotřebitele, jedná se o osobu, která hodnotí zboží v poměrně krátkém časovém úseku jako celek a to na základě prvního dojmu. Hlavní význam při tvoření úsudku v otázce, zda se jedná o výrobky shodné či podobné, mají skutečnosti, které svědčí o tom, že spadají do příbuzné oblasti spotřeby, jsou určeny ke podobnému způsobu užití, a že na základě toho by mohly být považovány spotřebiteli za zboží pocházející z téhož zdroje. Pravděpodobnost záměny označení ve vztahu k výrobkům může být podstatně ovlivněna i způsobem a místem prodeje výrobků nebo služeb. Odvolatel prodává svoje zboží v klasických kamenných obchodech nejenom na území České republiky, ale i v dalších státech Evropy a zákazníci očekávají, že si v těchto prodejnách zakoupí poctivé zboží. (...) Při výběru obuvi běžný spotřebitel posuzuje dané zboží podle materiálu, módních trendů, posuzuje kvalitu ušití obuvi. Vzhledem k tomu, že v případě obuvi dochází u její podrážky k neustálému kontaktu se zemí, běžný spotřebitel posuzuje její ohebnost, protiskluzovou, reliéf (zda je hladký nebo členěný), zda vzor na podrážce je hrubý nebo jemný. Konkrétně u tenisek vyráběných společností Converse Inc. cílová skupina běžných spotřebitelů ve většině případů zná logo, označení a ochranné prvky společnosti Converse Inc. a je si vědoma, že předmětná grafická úprava podrážky (viz výše) je typickým prvkem podešve dané společnosti.*“ Stěžovatelka v podané žalobě proti vymezení cílové skupiny spotřebitelů ničeho nenamítala. Měla pouze za to, že si cílová skupina spotřebitelů není vědoma toho, že grafická úprava podrážky je typickým prvkem podešve společnosti Converse (bod 10 žaloby). Z podané žaloby je navíc zřejmé, že si stěžovatelka byla vědoma toho, jaká je cílová skupina [viz bod 14 žaloby, kde stěžovatelka uvedla, že „[s] žalovaným lze souhlasit v tom, že cílová skupina běžných spotřebitelů ve většině případů zná logo a označení společnosti Converse Inc. (nikoli však už vzor podešve), ...“]. Krajský soud tak neměl důvod se ve svém rozsudku podrobně věnovat vymezení cílové skupiny, když toto vymezení nebylo mezi stranami sporné. V této souvislosti je nutné opětovně poukázat

na skutečnost, že to byla stěžovatelka, která svými žalobními body vymezila rozsah přezkumu rozhodnutí Celního ředitelství Olomouc.

[32] Nelze se tedy ztotožnit s námitkou stěžovatelky, že není z napadeného rozhodnutí jasné, jakými úvahami se soud řídil při posuzování otázky zaměnitelnosti z hlediska průměrného spotřebitele zařazeného do cílové skupiny. Tyto úvahy soudu jsou srozumitelným a přezkoumatelným způsobem popsány na stranách 4 až 8 napadeného rozsudku.

[33] Další námitka směřuje do závěru krajského soudu, že zaměnitelnost se nedokazuje. Dle stěžovatelky se jedná o zcela nesprávný závěr, neboť sice bylo judikováno, že posuzování zaměnitelnosti je otázkou právní nikoli skutkovou, ale to neznamená, že soud posuzuje zaměnitelnost pouze na základě vlastní úvahy. Soud musí vycházet z hlediska průměrného spotřebitele. K této námitce Nejvyšší správní soud odkazuje na svůj rozsudek ze dne 13. 2. 2014, č. j. 9 As 49/2013 – 44, kde konstatoval, že „[p]ohledem průměrného spotřebitele je výklad pojmů zaměnitelnost, shodnost či podobnost, a tedy podřazení skutkového stavu těmto pojmům, otázkou výkladu práva a jeho aplikace na zjištěný skutkový stav, nikoli otázkou skutkovou. Znaleckého dokazování k takovému zjištění použít nelze (srov. rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 30. 5. 2013, sp. zn. 23 Cdo 971/2011).“ Nejvyšší správní soud neshledal důvody se od tohoto závěru v nyní posuzované věci odchýlit. Krajský soud vycházel z celkového dojmu, kterým posuzované označení působí na průměrného spotřebitele, tedy zcela v souladu s citovanou judikaturou.

[34] Stěžovatelka rovněž namítá, že obecně známou skutečností, která se nedokazuje není skutečnost, že v reklamě a nabídce Converse je vzor podrážky prezentován a vyobrazován rovnocenně s ostatními znaky obuvi. K této námitce Nejvyšší správní soud uvádí, že v rozsudku ze dne 13. 2. 2014, č. j. 9 As 49/2013 – 44, dospěl k závěru, že „*tvar a vzor podrážky bývá prezentován v nabídce výrobků společnosti Converse zcela rovnocenně jako ostatní charakteristické prvky, ...*“. K těmto závěrům přitom Nejvyšší správní soud dospěl na základě spisového materiálu vedeného celními orgány v uvedené věci. Jelikož krajský soud v napadeném rozsudku z uvedeného rozhodnutí Nejvyššího správního soudu vycházel (viz strana 5 napadeného rozsudku), byly mu známy i tyto závěry Nejvyššího správního soudu. Stejně tak jako jsou známy stěžovateli, která byla účastníkem řízení ve věci sp. zn. 9 As 49/2013.

[35] Stěžovatelka trvá na tom, že je zcela nepravděpodobné, že by běžný spotřebitel posoudil jí nabízenou obuv jako výrobek společnosti Converse podle vzorku podešve, a na tom, že hlavními poznávacími znaky výrobků společnosti Converse je typická pěticípá hvězda, nápis All Star či samotný název Converse. Dále uvádí, že samotný vzor podrážky nemůže vyvolat u spotřebitele asociaci s výrobky společnosti Converse. K těmto námitkám Nejvyšší správní soud opětovně odkazuje na svůj rozsudek ze dne 13. 2. 2014, č. j. 9 As 49/2013 – 44, který se týkal téměř totožné věci a shodné stěžovatelky. V něm zdejší soud dospěl k následujícím závěrům: „*I když je chráněn ochrannou známkou pouze tvar podešve, tak z hlediska průměrného spotřebitele může právě celkové provedení stěžovatelkou nabízené obuvi vyvolat na trhu kotníčkové šněrovací obuvi (popř. na trhu obuvi s označením „tenisky“) asociaci s výrobky společnosti Converse. Vizualní podobnost, která hraje při hodnocení zaměnitelnosti zásadní roli, je markantní. Celkový dojem ve spojení s použitím prakticky shodného tvaru a struktury podešve s výrobky chráněnými předmětnou ochrannou známkou, přispívá k závěru o asociaci popř. možné záměně zajištěné obuvi s výrobky společnosti Converse. Závěr o zaměnitelnosti výrobků podporuje i povědomí spotřebitelů o působení společnosti Converse na trhu s kotníčkovou obuví určenou pro volný čas, což je jistě nezbytný faktor, který je nutně při posuzování zaměnitelnosti vzít v úvahu. (...) K námitce, že tvar podrážky není poznávacím znakem pro spotřebitele, ale jsou jimi další charakteristické znaky společnosti Converse, kdy krajský soud se dle stěžovatelky s těmito tvrzeními dostatečně nevypořádal, je třeba uvést, že tyto úvahy o nedostatečném vypořádání zdejší soud neshledal (srov. str. 8 napadeného rozsudku). Nejvyšší správní soud se naopak ztotožňuje s argumentací krajského soudu, že tvar a vzor podrážky bývá prezentován v nabídce výrobků společnosti Converse zcela rovnocenně jako ostatní charakteristické prvky, a proto je třeba odmítnout tvrzení stěžovatelky, že tento vzor není pro spotřebitele žádným*

poznávacím znakem. Je třeba dodat, že pěticípá hvězda či samotný nápis „CONVERSE“ jistě patří k charakteristickým znakům společnosti Converse, avšak tyto symboly nejsou přítomny na všech typech obuvi, kdežto typický vzor podrážky chráněný ochrannou známkou je naopak přítomen na každém typu obuvi.“ V nyní posuzované věci Nejvyšší správní soud neshledal důvody se od uvedených závěrů odchýlit. Zajištěnou obuv může průměrný spotřebitel s ohledem na podobné celkové provedení této obuvi a téměř shodný tvar a vzor podešve (který je chráněn ochrannou známkou) zaměnit za obuv vyrobenou společností Converse. Tento tvar a vzor podešve (chráněný ochrannou známkou) je jedním z charakteristických znaků výrobků společnosti Converse a bývá takto prezentován i v nabídce výrobků společnosti Converse.

[36] Nelze se ztotožnit ani s námitkou, že spotřebitel, který je cílovým zákazníkem společnosti Converse, je seznámen s motivy, které tato značka na své obuvi používá, proto je nemůže zaměnit za motivy užívané stěžovatelkou. Hledisko průměrného spotřebitele vychází z toho, že jde o „spotřebitele, který má dostatek informací a je v rozumné míře pozorný a opatrný, s ohledem na sociální, kulturní a jazykové faktory“ (srov. rozsudek Soudního dvora ze dne 16. 7. 1998, sp. zn. C-210/96, ve věci Gut Springenheide GmbH, popř. i rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 26. 3. 2013, sp. zn. 23 Cdo 1757/2012). Od průměrného spotřebitele je tedy třeba požadovat určitý stupeň pozornosti, a tím lze od něho očekávat, že náležitě přihledne k podstatným rozdílům mezi značkami, označením výrobku apod. (srov. v předchozím odstavci citovaný rozsudek zdejšího soudu). Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že průměrný spotřebitel nemůže mít povědomí o veškerých motivech používaných společností Converse na její obuvi. Tyto motivy se navíc v čase poměrně rychle mění, a to v závislosti na kulturních a společenských trendech. Průměrný spotřebitel vstupující do obchodu s úmyslem zakoupit si tenisky tak může s ohledem na podobnost podrážky zaměnit obuv zajištěnou stěžovatelce za obuv vyráběnou společností Converse, neboť bude mít např. za to, že společnost Converse uvedla na trh novou řadu obuvi s aktuálními motivy.

[37] Stěžovatelka dále namítá, že soud by měl posoudit, jak snadno může vzniknout asociace s dotčenou ochrannou známkou s ohledem na povědomí o ochranné známce na trhu. Dle Nejvyššího správního soudu tak krajský soud učinil, z napadeného rozsudku je zcela zřejmé, že krajský soud vzal při posuzování zaměnitelnosti v úvahu i povědomí o ochranné známce na trhu. Lze odkázat na následující pasáže napadeného rozsudku: „Závěr o zaměnitelnosti výrobku podporuje i povědomí spotřebitelů o působení společnosti Converse na trhu s kotníčkovou obuví určenou pro volný čas, což je jistě nezbytný faktor, který je nutný při posuzování zaměnitelnosti vzít v úvahu. (...) Nebezpečí záměny pro spotřebitele znamená, že na základě celkového dojmu nabízené obuvi může očekávat stejné vlastnosti podešve jako u výrobků společnosti Converse, která si je právě kvůli záruce kvality a originality nechala chránit ochrannou známkou. Nabízením zajištěné obuvi by mohlo dojít k oslabení hlavní funkce ochranné známky v podmínkách tržního hospodářství, jejímž účelem je chránit soutěžní pozici jednoho podnikatele proti druhému a samozřejmě pomocí ochranné známky upoutat pozornost spotřebitelů na své výrobky. (...) Také nelze přisvědčit námitce, že tvar podrážky není poznávacím znakem pro spotřebitele, ale jsou jimi i další charakteristické znaky společnosti Converse, kdy tvar a vzor podrážky bývá prezentován v nabídce výrobků této společnosti zcela rovnocenně jako ostatní charakteristické prvky a proto je třeba odmítnout tvrzení žalobkyně, že tento vzor není pro spotřebitele žádným poznávacím znakem. (...) Tenisky a kotníčkové šněrovací boty se obecně těší velké oblibě mezi mladou generací a je nepopíratelné, že tyto výrobky společnosti Converse jednoznačně patří k vysoce populární značce, a to zejména mezi mladými lidmi a nejen na tuzemském trhu. Charakteristická podrážka společnosti Converse nepochybně patří vedle jiných prvků mezi poznávací znaky této obuvi.“

[38] Další námitka směřuje do ochranné známky, stěžovatelka má za to, že ochranná známka vůbec nenaplnuje definici ochranné známky, protože chrání vzhled pouze části výrobku, která nemá rozlišovací schopnost. Dále uvádí, že ochranná známka byla rozhodnutím ze dne 6. 2. 2014 částečně zrušena pro neplatnost, a to právě pro všechny výrobky třídy č. 25: Obuv a její části a vybavení. K těmto námitkám Nejvyšší správní soud uvádí, že dle § 75 odst. 1 s. ř. s. krajský soud při přezkoumání rozhodnutí správního orgánu vychází ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování správního orgánu. V době rozhodování správního orgánu byla ochranná

známka Converse zapsána u OHIM. Dle § 1 zákona o ochranných známkách může být ochrannou známkou za podmínek stanovených tímto zákonem jakékoliv označení schopné grafického znázornění, zejména slova, včetně osobních jmen, barvy, kresby, písmena, číslice, tvar výrobku nebo jeho obal, pokud je toto označení způsobilé odlišit výrobky nebo služby jedné osoby od výrobků nebo služeb jiné osoby. S ohledem na uvedené ustanovení tak správní orgán v době rozhodování musel vycházet z toho, že zapsaná ochranná známka splňovala všechna kritéria pro její zápis, tedy, že měla mj. rozlišovací způsobilost. V této souvislosti je dále nutné poukázat na ustanovení § 33 odst. 1 písm. a), dle kterého se účinky zrušení nebo neplatnosti ochranné známky netýkají rozhodnutí ve věci porušení práv z ochranné známky, která nabyla právní moci a byla vykonána před nabytím právní moci rozhodnutí o zrušení nebo neplatnosti ochranné známky. Pozdější prohlášení neplatnosti ochranné známky tak v posuzované věci není s ohledem na uvedené ustanovení a ustanovení § 75 odst. 1 s. ř. s. nijak relevantní.

[39] Stěžovatelka v kasační stížnosti namítla, že jestliže soud při srovnání výrobků odkazuje na rozdíly mezi jednotlivými řadami výrobků společnosti Converse, pak má přesně vymezit, s výrobky které řady stěžovatelkou prodávanou obuv srovnává, neboť tyto řady se odlišují také v jiných znacích, nejen např. nepřítomností hvězdy či nápisu. K této námitce Nejvyšší správní soud považuje za nutné citovat relevantní část napadeného rozsudku, proti které stěžovatelka touto námitkou brojí: *„Také nelze přisvědčit námitce, že tvar podrážky není poznávacím znakem pro spotřebitele, ale jsou jimi další charakteristické znaky společnosti Converse, kdy tvar a vzor podrážky bývá prezentován v nabídce výrobků této společnosti zcela rovnocenně jako ostatní charakteristické prvky a proto je třeba odmítnout tvrzení žalobkyně, že tento vzor není pro spotřebitele žádným poznávacím znakem. Je třeba dodat, že pěticípá hvězda či samotný nápis „CONVERSE“ jistě patří k charakteristickým znakům této společnosti, avšak symboly nejsou přítomny na všech typech obuvi, kdežto typický vzor podrážky chráněný ochrannou známkou je naopak přítomen na každém typu obuvi.“* Z citovaného nelze v žádném případě dovodit, že by krajský soud srovnával zajištěnou obuv stěžovatelky s nějakou konkrétní řadou výrobků společnosti Converse. Krajský soud pouze poukázal na to, že tvar a vzor podešve je charakteristickým znakem výrobků společnosti Converse a že ostatní symboly jsou sice rovněž charakteristickými znaky, avšak nejsou přítomny na všech typech obuvi. Z napadeného rozsudku je zcela zřejmé, že krajský soud vycházel z celkové podobnosti obuvi ve spojení s použitím prakticky shodného tvaru a struktury podešve, jakožto jednoho z charakteristických znaků výrobků společnosti Converse chráněného ochrannou známkou. Rozdíly mezi jednotlivými řadami obuvi společnosti Converse krajský soud neposuzoval a tyto rozdíly ani nejsou nijak podstatné (ostatně i obuv zajištěná u stěžovatelky pochází z několika „řad“ – např. zmíněná „řada“ s motivem „Hello Kitty“).

[40] Zbývá doplnit, že nepřítomnost pěticípé hvězdy či nápisu Converse na zajištěné obuvi stěžovatelky nečiní tuto obuv nezaměnitelnou s výrobky společnosti Converse tuto hvězdu či nápis obsahujícími. Jinak řečeno, to, že na obuvi stěžovatelky není nápis Converse či pěticípá hvězda, ještě neznamená, že tato obuv není zaměnitelná s výrobky společnosti Converse, které tuto hvězdu či nápis mají (za situace, kdy obuv stěžovatelky má s výrobky Converse téměř shodnou podešev chráněnou ochrannou známkou). Jak již bylo konstatováno výše, musí být vycházeno z celkové podobnosti obuvi ve spojení s téměř shodným provedením podešve. Jednotlivé dílčí odlišnosti nejsou rozhodující.

[41] Co se týče námitky, že není jasné, z čeho soud vychází, když uvádí, že všechny výrobky Converse mají stejnou podrážku, konstatuje Nejvyšší správní soud, že v nyní posuzované věci je zcela irrelevantní, zda mají podrážku chráněnou ochrannou známkou všechny boty od společnosti Converse, či jen některé řady těchto bot. Podstatná je ta skutečnost, že ochranná známka chrání tvar a vzor podešve byla v rozhodném období registrována u OHIM a stěžovatelka tuto ochrannou známku porušila tím, že nabízela k prodeji obuv s téměř shodným provedením podešve. Celková podobnost obuvi ve spojení s téměř shodným tvarem a vzorem podešve pak vede k závěru

o zaměnitelnosti zajištěné obuvi s výrobky společnosti Converse (samozřejmě s výrobky, které tuto známkově chráněnou podešev obsahují).

[42] K námitce, že nebyl naplněn předpoklad nekalosti spočívající v tom, že dle § 4 odst. 1 zákona o ochraně spotřebitele je obchodní praktika nekalá, je-li způsobilá podstatně ovlivnit rozhodnutí spotřebitele tak, že může učinit rozhodnutí, které by jinak neučinil, Nejvyšší správní soud uvádí, že klamavé obchodní praktiky jsou zakázány, pokud s ohledem na jejich charakteristické rysy a věcné souvislosti vedou nebo mohou vést k tomu, že průměrný spotřebitel učiní rozhodnutí o obchodní transakci, které by jinak neučinil (srov. rozsudek Soudního dvora ze dne 23. 4. 2009 sp. zn. C-261/07 a C-299/07, ve věci VTB - VAB a Galantea, bod 55). Jak již bylo uvedeno výše (odst. 35 a násl.), zdejší soud ve shodě s krajským soudem i celními orgány dospěl k závěru, že průměrný spotřebitel na trhu kotníčkové obuvi může zajištěnou obuv stěžovatelky zaměnit s výrobky společnosti Converse. Nejvyšší správní soud má za to, že pokud byl naplněn předpoklad klamavé praktiky ve smyslu výše uvedené judikatury, tak bylo dosaženo i předpokladu generální klauzule nekalé obchodní praktiky ve smyslu § 4 odst. 1 zákona o ochraně spotřebitele, který je prakticky shodný. Stěžovatelka se tak dopustila správního deliktu dle § 24 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně spotřebitele.

[43] Závěrem Nejvyšší správní soud konstatuje, že se ztotožnil s námitkou stěžovatelky, že soud nemůže vycházet z odborného vyjádření ze dne 16. 2. 2011 za účelem zjištění, zda zajištěné zboží porušuje ochrannou známku Converse. Jak vyplývá z výše citovaných závěrů judikatury Nejvyššího soudu (rozsudek ze dne 30. 5. 2013, sp. zn. 23 Cdo 971/2011), které byly převzaty i Nejvyšším správním soudem (rozsudek ze dne 13. 2. 2014, č. j. 9 As 49/2013 – 44), je výklad pojmu zaměnitelnost pohledem průměrného spotřebitele otázkou výkladu práva a jeho aplikace na zjištěný skutkový stav, nikoliv otázkou skutkovou. V nyní posuzované věci je však nutné konstatovat, že ač krajský soud na odborné vyjádření ze dne 16. 2. 2011 krátce odkázal, když uvedl následující: „*Dále je nutno odkázat na odborné vyjádření ze dne 16. 2. 2011, kterým bylo zjištěno, že zadržené zboží je neoprávněně označeno ochrannými známkami společnosti Converse Inc.*“, z napadeného rozsudku je zcela zřejmé, že soud vycházejí z konstantní judikatury Nejvyššího správního soudu sám posoudil zaměnitelnost zajištěné obuvi s ochrannou známkou Converse (srov. strany 6 až 7 napadeného rozsudku).

IV. Závěr

[44] Z výše uvedených důvodů Nejvyšší správní soud v souladu s § 110 odst. 1 s. ř. s. podanou kasační stížnost zamítl. O věci přitom rozhodl bez jednání postupem podle § 109 odst. 2 s. ř. s., dle kterého o kasační stížnosti rozhoduje Nejvyšší správní soud zpravidla bez jednání.

[45] O nákladech řízení rozhodl Nejvyšší správní soud podle § 60 odst. 1 s. ř. s. ve spojení s § 120 s. ř. s. Stěžovatel, který neměl v tomto soudním řízení úspěch, nemá právo na náhradu nákladů řízení. Žalovanému žádné náklady nad rámec jeho úřední činnosti nevznikly. Z uvedených důvodů soud rozhodl, že žádnému z účastníků se právo na náhradu nákladů řízení nepřiznává.

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

V Brně dne 13. listopadu 2014

JUDr. Barbara Pořízková
předsedkyně senátu