



ČESKÁ REPUBLIKA

**ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY**

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Jakuba Camrdy a soudců JUDr. Lenky Matyášové a JUDr. Viktora Kučery v právní věci žalobce: **RNDr. Z. K.**, zastoupený Mgr. Tomášem Pelikánem, advokátem se sídlem Tyršův dům, Újezd 450/40, Praha 1, proti žalovanému: **Úřad průmyslového vlastnictví**, se sídlem Antonína Čermáka 2a, Praha 6, **za účasti:** AGM TRAVEL spol. s r. o., se sídlem Severozápadní IV 382/45, Praha 4, zastoupeného JUDr. Luděkem Trundou, advokátem se sídlem Ostrovského 253/3, Praha 5, v řízení o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 22. 3. 2017, č. j. 9 A 259/2014 – 86,

t a k t o :

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

O d ů v o d n ě n í :

I.

Vymezení věci

[1] Kasační stížností se žalobce domáhá zrušení shora označeného rozsudku Městského soudu v Praze, kterým byla zamítnuta jeho žaloba proti rozhodnutí ze dne 24. 2. 2014, č. j. O-487308/D59617/2013/ÚPV, jímž předseda žalovaného zamítl rozklad žalobce a potvrdil rozhodnutí žalovaného ze dne 12. 8. 2013, č. j. O-487308/D011109/2012/ÚPV. Tímto rozhodnutím žalovaný zamítl námitky žalobce podané podle § 7 odst. 1 písm. a) zákona č. 441/2003 Sb., o ochranných známkách, v relevantním znění (dále jen „zákon o ochranných známkách“) proti zápisu barevného kombinovaného označení, č. přihlášky 487308, ve znění „AGM TRAVEL spol. s r. o. KOLO-LOŽ-RELAX“ (viz obr. 1), které dne 20. 7. 2011 přihlásila osoba zúčastněná na řízení do rejstříku ochranných známek.



obr. 1

[2] Předseda žalovaného konstatoval, že pro rozhodnutí o námitkách podaných podle § 7 odst. 1 písm. a) zákona o ochranných známkách je podstatné zjištění, zda je přihlašované označení shodné či podobné s namítanou starší ochrannou známkou jiného vlastníka a zda je toto označení přihlášeno pro shodné nebo podobné výrobky či služby jako starší ochranná známka. Na straně veřejnosti přitom musí existovat pravděpodobnost záměny či asociace s namítanou ochrannou známkou s dřívějším právem přednosti, tedy přihlašované označení jí musí být natolik podobné, že může spotřebitele uvádět v omyl co do původu takto označených shodných či podobných výrobků nebo služeb. Předseda žalovaného dospěl k závěru, že osoba zúčastněná na řízení přihlásila předmětné označení převážně pro shodné či podobné výrobky a služby související s provozováním cestovní kanceláře zařazené ve třídách 39 (cestovní kancelář, poskytování a zprostředkování dopravy osob a ostatní služby cestovní kanceláře) a 43 (služby spojené s opatrováním ubytování a stravování) mezinárodního třídění výrobků a služeb, jako jsou výrobky a služby, pro něž byly přihlášeny namítané starší ochranné známky žalobce - kombinovaná ochranná známka, č. zápisu 260430, ve znění „KOLO LOŽ“ – obr. 2 a barevná obrazová ochranná známka Společnosti, č. přihlášky 6711048, ve znění „BIKEBOAT“ – obr. 3. (žalovaný, jeho předseda i městský soud uvádějí, že se jedná o známku kombinovanou, nicméně z údajů obsažených ve správním spise i z rešeršní databáze ochranných známek vedené žalovaným dostupné online na adrese <https://isdv.upv.cz/webapp/lresdb.oza.frm> je patrné, že se jedná o obrazovou ochrannou známku).



obr. 2



obr. 3

[3] Předseda žalovaného dospěl obdobně jako žalovaný v rozhodnutí prvního stupně k závěru, že přihlašované označení nemůže vyvolat nebezpečí záměny či asociace s namítanými ochrannými známkami. Předseda žalovaného konstatoval, že vzhledem k povaze a ceně výrobků a služeb, k nimž jsou namítané ochranné známky zapsány a k nimž měla být zapsána rovněž přihlašovaná ochranná známka, lze očekávat, že spotřebitel bude výběru takových služeb věnovat průměrnou či vyšší pozornost než v případě nákupu zboží a služeb běžné spotřeby.

[4] Předseda žalovaného dospěl k závěru, že přihlašovaná ochranná známka není podobná namítaným ochranným známkám. Ačkoliv přihlašované označení obsahuje slova „KOLO“ a „LOĎ“, stejně jako první namítané označení, nelze je mít s ohledem na celkovou kompozici po vizuální stránce za podobná, neboť pro celkový vizuální dojem registrovaného označení je dominantní především obrazový prvek – originální grafické ztvárnění písmen A, G a M, který jej od první namítané ochranné známky jednoznačně odlišuje. Druhá z namítaných známek vykazuje po vizuální stránce ještě větší rozdíly ve vzhledu slovních prvků a v barevném provedení.

[5] Při posuzování fonetické podobnosti uvedených označení vyšel předseda žalovaného z toho, že se přihlašované označení bude vyslovovat jako „ágéem travel spol es er o kolo loď relax“, popřípadě zkráceně „ágeem travel kolo loď relax“ či „ágéem travel“. Přestože prvky „KOLO“ a „LOĎ“ jsou v témže pořadí obsaženy rovněž v první namítané ochranné známce, bude sluchový vjem přihlašovaného označení dostatečně odlišný, neboť v případě přihlašovaného označení budou vyslovovány i další slovní prvky. Při sluchovém vjemu se spotřebitel navíc bude více soustředit na dominantní a současně fantazijní prvek „AGM“, než na popisné prvky „KOLO“ a „LOĎ“. Anglická výslovnost druhé namítané ochranné známky je pak v porovnání s přihlašovaným označením zcela odlišná.

[6] Žalovaný, ani jeho předseda neshledali podobnost mezi přihlašovaným označením a namítanými ochrannými známkami ani z hlediska sémantického, neboť ačkoliv jsou ve všech uvedených označeních obsaženy výrazy „KOLO“ a „LOĎ“ (respektive v případě druhého namítaného označení jejich anglické ekvivalenty), bude přihlašované označení dostatečně individualizováno prostřednictvím v něm obsažených fantazijních prvků odkazujících na obchodní firmu osoby zúčastněné na řízení.

[7] Ani celkový dojem porovnávaných označení není dle žalovaného a jeho předsedy podobný, neboť případná sémantická podobnost dvou v nich obsažených popisných a nedistinktivních prvků je dostatečně neutralizována celkovou vizuální a fonetickou odlišností přihlašovaného označení.

[8] Námitky žalobce založené na tvrzení, že spojením slovních prvků „KOLO“ a „LOĎ“ vznikl novotvar „KOLOLOĎ“, který žalobce dlouhodobě užívá a spotřebitelská veřejnost si jej spojila s jím poskytovanými službami, předseda žalovaného odmítl s tím, že v případě rozhodování o námitkách uplatněných na základě § 7 odst. 1 zákona o ochranných známkách žalovaný porovnává označení tak, jak jsou zapsána v rejstříku ochranných známek, nikoliv jak je jejich vlastník skutečně používá. První namítaná ochranná známka je přitom zapsána ve znění „KOLO LOĎ“, nikoliv jako novotvar „KOLOLOĎ“. Přestože přihlašované označení je registrováno k podobným, respektive shodným, službám, jako namítané ochranné známky, nebylo dle předsedy žalovaného možné uplatnit v předmětné věci tzv. kompenzační princip, neboť přihlašované označení není namítaným označením podobné. K argumentaci žalobce, podle níž by měla být předmětná přihláška posouzena obdobně jako přihláška barevné kombinované ochranné známky č. 442979 ve znění „CYKLOlod“ - obr. 4, předseda žalovaného uvedl, že se nejedná o skutkově obdobný případ, neboť uvedené označení je tvořeno pouze dvěma slovními prvky shodného významu jako první z nyní namítaných ochranných známek, mezi uvedenými označeními tedy byla shledána sémantická podobnost, která byla rozhodující z hlediska celkového dojmu označení, tak tomu však v nyní posuzovaném případě není a předmětné závěry tedy nelze v této věci uplatnit. K argumentaci týkající se tvrzeného parazitování na pověsti žalobce a jeho ochranných známek předseda žalovaného nepřihlédl a žalobce v tomto směru odkázal na prostředky soudní ochrany proti nekalé soutěži.



obr. 4

[9] Proti rozhodnutí předsedy žalovaného brojil žalobce žalobou podanou u Městského soudu v Praze, který ji zamítl rozsudkem ze dne 22. 3. 2017, č. j. 9 A 259/2014 – 86.

[10] Městský soud považoval za klíčový závěr žalovaného o nepodobnosti porovnávaných označení, s nímž se ztotožnil.

[11] Žalobní argumentaci nesprávným posouzením podobností registrovaného označení se slovní ochrannou známkou žalobce č. 327187 ve znění „KOLOLOĎ“ shledal městský soud nedůvodnou, neboť nejenže podobnost uvedené ochranné známky nebyla ve správním řízení namítána, avšak navíc se jedná o ochrannou známku s pozdějším datem práva přednosti, než má přihlašované označení, neboť její přihláška byla podána až dne 14. 2. 2012, žalovaný a jeho předseda se proto podobností přihlašovaného označení s ochrannou známkou č. 327187 vůbec nezabývali.

[12] Městský soud tedy vyšel ze skutečnosti, že ani jedno z porovnávaných označení neobsahuje slovní prvek „KOLOLOĎ“. Slovní prvek „KOLO-LOĎ-RELAX“ obsažený v přihlašovaném označení bude průměrný spotřebitel bez ohledu na přítomnost pomlček vnímat jako tři samostatná slova, z nichž každé má svůj obecně známý význam. Navíc jde o prvek, který je v rámci přihlašovaného označení popisný a nedistinktivní.

pokračování

[13] Pokud jde o posouzení vizuální podobnosti porovnávaných označení, přisvědčil městský soud závěrům žalovaného a jeho předsedy. Dominantním vizuálním prvkem přihlašovaného označení je graficky výrazné ztvárnění písmen A, G a M. Jednotlivá písmena jsou jasně čitelná, přičemž případné pochybnosti o pořadí, v jakém mají být čtena, jsou vyjasněny dalším slovním prvkem v podobě čitelně uvedené plné obchodní firmy osoby zúčastněné na řízení. Argumentaci, podle níž bude průměrný spotřebitel vnímat graficky ztvárněné uskupení písmen A, G a M jako plachty, které jsou součástí piktogramu plachetnice obsaženého v namítaných ochranných známkách, shledal městský soud ryze účelovým, neboť ostré vrcholy písmene M obsažené ve zmíněném obrazovém prvku mají zcela jiný tvar než plachty lodi na piktogramu obsaženém v namítaných ochranných známkách. Skutečnost, že první namítaná ochranná známka je zapsána v černobílém provedení a její ochrana se tedy vztahuje na veškerá barevná provedení, nemá za následek její podobnost s přihlašovaným označením, neboť uvedená označení se od sebe výrazně odlišují jak svým grafickým ztvárněním, tak i foneticky. Vzájemná nepodobnost uvedených označení je dána rovněž výskytem slovního prvku „AGM TRAVEL spol. s r. o.“, který průměrný spotřebitel jednoznačně identifikuje jako název obchodní společnosti, s níž si bude předmětné označení dále spojovat.

[14] Městský soud dal žalovanému a jeho předsedovi zapravdu rovněž v posouzení fonetické podobnosti porovnávaných označení. Sluchový vjem porovnávaných označení se zásadním způsobem odlišuje již z důvodu jejich rozdílné délky. Průměrný spotřebitel jak při spatření přihlašovaného označení, tak při jeho fonetické reprodukci zaznamená prvek „AGM TRAVEL spol. s r.o.“, a takto označené služby si tedy nespojí s žalobcem. Anglická výslovnost druhé namítané ochranné známky je pak v porovnání s přihlašovaným označením naprosto odlišná.

[15] Pokud jde o sémantické hledisko, dospěl městský soud k závěru, že slovní prvek „KOLO-LOŽ-RELAX“ bude průměrný spotřebitel vnímat jako popisný ve vztahu k charakteru služeb poskytovaných osobou zúčastněnou na řízení. Větší význam bude mít pro průměrného spotřebitele slovní prvek „AGM TRAVEL spol. s r. o.“, který mu umožní identifikovat poskytovatele služeb nesoucích přihlašované označení na základě výskytu slova „TRAVEL“, přitom bude možno předpokládat, že se jedná o cestovní kancelář. Nelze tedy přisvědčit tvrzení žalobce, podle něhož je uvedený slovní prvek nic neříkající.

[16] Městský soud přisvědčil rovněž závěru žalovaného, podle něhož lze od průměrného spotřebitele poptávajícího služby související s cestováním očekávat vyšší míru pozornosti, neboť služby poskytované cestovními kancelářemi jsou ve srovnání s předměty denní spotřeby dražší a průměrný spotřebitel je nepoptává denně. Samotná shoda v použití dvou popisných a nedistinktivních slov u porovnávaných označení tedy nemá s ohledem na jejich celkově odlišné ztvárnění za následek jejich vzájemnou podobnost. Vzhledem k tomu, že porovnávaná označení neshledal podobnými, vyloučil městský soud rovněž možnost jejich vzájemné asociace.

[17] K žalobní argumentaci, podle níž by jistě nebyla zapsána případná ochranná známka ve znění „COCA COLA RELAX“, shledal městský soud nepřiléhavou, neboť taková ochranná známka by nebyla tvořena popisnými slovy českého jazyka.

[18] Dále městský soud konstatoval, že žalovaný nemohl porušit § 22 zákona o ochranných známkách, jelikož toto ustanovení nebylo v předmětné věci vůbec aplikováno. Napadeným rozhodnutím bylo rozhodnuto toliko o námitkách uplatněných dle § 7 odst. 1 písm. a) zákona o ochranných známkách.

[19] Městský soud nepřisvědčil ani žalobní námitce, podle níž žalovaný pochybil, když neaplikoval kompenzační princip dovozený judikaturou Soudního dvora EU. Městský soud připustil, že podle rozsudku Soudního dvora ze dne 29. 9. 1998, *Canon Kabushiki Kaisha v. Metro-Goldwyn-Mayer*, C-39/97, ECLI:EU:C:1998:442, je možné kompenzovat menší podobnost výrobků a služeb chráněných porovnávanými známkami větší podobností porovnávaných známek a naopak, avšak s odkazem na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 5. 2008, č. j. 9 As 59/2007 – 141 (všechna zde citovaná rozhodnutí Nejvyššího správního soudu jsou dostupná na www.nssoud.cz), dodal, že větší podobností chráněných výrobků a služeb nelze kompenzovat zjištěnou nepodobnost porovnávaných označení. Vzhledem k tomu, že označení porovnávaná v předmětné věci si nejsou podobná, nebylo uplatnění kompenzačního principu na místě.

[20] Ani námitku, podle níž měla být předmětná přihláška posouzena obdobně jako přihláška č. 442979 (CYKLOlod), neshledal městský soud důvodnou. Ztotožnil se přitom s názorem předsedy žalovaného, podle něhož se nejedná o skutkově obdobné věci. Označení ve znění „CYKLO lod“ obsahovalo pouze slovní prvky „CYKLO“ a „lod“, které tvořily jeho dominantní prvek. Podoba nyní přihlašovaného označení s namítanými ochrannými známkami je zcela jiná.

[21] K žalobní argumentaci, podle níž měla osoba zúčastněná na řízení na svých internetových stránkách používat označení „kololod“ a „geotour“ s cílem parazitovat na pověsti žalobce, městský soud nepřihlédl, neboť nebyla uplatněna v zákonem stanovené lhůtě.

[22] Tvrzené neužívání přihlašovaného označení shledal městský soud pro posouzení věci irelevantním, a dodal, že se jím žalovaný nemohl zabývat, neboť nebylo předmětem námitkového řízení.

II.

Kasační stížnost žalobce, vyjádření žalovaného a vyjádření osoby zúčastněné na řízení

[23] Proti uvedenému rozsudku městského soudu podal žalobce (stěžovatel) kasační stížnost, v níž namítal důvody podřaditelné pod § 103 odst. 1 písm. a) a d) s. ř. s., konkrétně nezákonnost spočívající v nesprávném posouzení právních otázek soudem v předcházejícím řízení a nepřezkoumatelnost napadeného rozsudku spočívající v nedostatku důvodů.

[24] Stěžovatel v kasační stížnosti namítá, že městský soud nesprávně posoudil otázku nebezpečí zaměnitelnosti přihlašované ochranné známky s namítanými ochrannými známkami.

[25] Stěžovatel je nadále přesvědčen o podobnosti porovnávaných známek, přičemž v podrobnostech odkázal na svá předchozí podání ve věci. Nesouhlasí přitom se závěrem městského soudu, podle něhož spotřebitele upoutá především grafické ztvárnění písmen A, G a M. Stěžovatel má za to, že průměrný spotřebitel naopak na první pohled zaregistruje pouze čitelný nápis „KOLO-LOŇ-RELAX“ a nečitelné ztvárnění písmen A, G a M bude vnímat pouze jako lichoběžník.

[26] Městský soud se dle stěžovatele dostatečně nevypořádal s jeho námitkou, podle níž jsou písmena A, G a M v přihlašované známce obsažena v odlišném pořadí než v obchodní firmě osoby zúčastněné na řízení, což ještě snižuje pravděpodobnost, že by se spotřebitel spíše zaměřil na toto „*nic neříkající uskupení písmen*“, než na slovní spojení „KOLO-LOŇ-RELAX“, které je provedeno větší velikostí písma než firma osoby zúčastněné na řízení a zvýrazněno červeným podkladem.

pokračování

[27] Dále se dle stěžovatele městský soud nevypořádal s námitkou fonetické podobnosti „*obou označení*“ (pozn.: z kontextu je zřejmé, že stěžovatel má na mysli přihlašované označení a první namítanou ochrannou známku) způsobené obecnou tendencí spotřebitelů zkracovat delší označení. Dle stěžovatele nebudou spotřebitelé v praxi používat nic neříkající spojení „á gé em“, nýbrž snadno zapamatovatelný výraz „kololod“, který je součástí jeho ochranné známky.

[28] Stěžovatel nesouhlasí se závěrem městského soudu, podle něhož není slovní spojení „kololod“ novotvarem. Městský soud nezohlednil skutečnost, že jde o spojení užívané stěžovatelem na relevantním trhu od počátku jeho činnosti, které mají spotřebitelé spojeno s jím poskytovanými službami. Užití tohoto označení jiným soutěžitelem může stěžovateli způsobit vážnou újmu na jeho podnikání.

[29] Závěr žalovaného, podle něhož je spojení slov „KOLO LOŮ“ natolik popisné a nedistinktivní, že nemůže mít za následek podobnost porovnávaných označení, je dle stěžovatele zcela nekonceptní a rozporný s rozhodovací praxí žalovaného, který v minulosti zapsal slovní ochrannou známku ve znění „KOLOLOŮ“, uvedené prvky proto musel shledat dostatečně distinktivními a fantazijními.

[30] Městský soud se dle stěžovatele vůbec nezabýval posouzením podobnosti přihlašovaného označení s ochrannou známkou „BIKEBOAT“.

[31] V důsledku nesprávného závěru o nepodobnosti porovnávaných označení se městský soud dle stěžovatele dopustil dalšího pochybení rovněž tím, že v rozporu s výše uvedeným rozsudkem Soudního dvora ve věci *Canon* neaplikoval kompenzační princip a rovněž se nevypořádal s námitkou, podle níž měly být na předmětnou věc uplatněny závěry rozsudku Soudu prvního stupně ES ze dne 18. 2. 2004, *Koubi v. OHMI - Flabesa (CONFORFLEX)*, T-10/03, ECLI:EU:T:2004:46, neboť slovní spojení „kololod“ evokuje služby, pro které je ochranná známka zapsána.

[32] Městský soud se dle stěžovatele nevypořádal ani s jeho námitkou, dle níž měla být předmětná přihláška posouzena obdobně jako přihláška č. 442979 (CYKLOlod).

[33] Stěžovatel navrhl, aby Nejvyšší správní soud zrušil výroky I. a II. napadeného rozsudku a věc v tomto rozsahu vrátil městskému soudu k dalšímu řízení.

[34] Žalovaný ve vyjádření ke kasační stížnosti navrhuje její zamítnutí. Trvá na tom, že z vizuálního hlediska je dominantním prvkem přihlašovaného označení uskupení písmen A, G a M. Má za to, že stěžovatel nepřipustně zdůrazňuje prvek „KOLO-LOŮ-RELAX“ a upozaduje jiné distinktivní prvky. Svůj názor žalovaný podpořil odkazem na rozsudek Soudu prvního stupně ES ze dne 3. 7. 2003, *Alejandro v. OHMI - Anheuser Busch (BUDMEN)*, T-129/01, ECLI:EU:T:2003:184, a na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 2. 2013, č. j. 8 As 41/2012 – 46, publ. pod č. 2859/2013 Sb. NSS. Pořadí písmen A, G a M v napadeném označení je dle žalovaného irelevantní, neboť se jedná o graficky ztvárněné logo, které si spotřebitel zapamatuje jako obrazový prvek a navíc je pod tímto prvkem uvedeno plné znění firmy osoby zúčastněné na řízení.

[35] Pokud jde o fonetické srovnání porovnávaných označení, uvedl žalovaný, že přihlašované označení je výrazně delším názvem, přičemž pouze dva popisné prvky v jeho koncové části jsou shodné s první namítanou ochrannou známkou. Stěžovatel účelově vytrhává některé prvky přihlašovaného označení, které navíc v rozporu se ztvárněním označení spojuje dohromady a

záměrně vynechává související prvek „RELAX“, přičemž upozaduje distinktivní slovní prvek, aniž by porovnal celkový zvukový vjem porovnávaných označení.

[36] Žalovaný zopakoval, že výraz „kololod“ není předmětem namítaných ochranných známek, ale týká se ochranné známky s pozdějším právem přednosti, která tedy nemohla být v souladu s § 7 odst. 1 písm. a) zákona o ochranných známkách namítána. Skutečnost, že stěžovatel tento výraz údajně užívá, není v tomto řízení relevantní. Výrazy „KOLO“ a „LOD“ nejsou fantazijní, jde o slova běžné slovní zásoby.

[37] Žalovaný uvedl, že městský soud přihlašovanou známku porovnával i s druhou namítanou ochrannou známkou, přičemž se ztotožnil se závěry žalovaného. Například na str. 20 napadeného rozsudku se městský soud přímo zabýval rozdílností zvukových vjemů vznikajících při reprodukci uvedených známek.

[38] Pokud jde o využití kompenzačního principu, ztotožnil se žalovaný se závěrem městského soudu a dodal, že aplikace kompenzačního principu není bezbřehá, vždy je třeba, aby mezi porovnávanými označeními existoval alespoň určitý stupeň podobnosti. Žalovanému není zřejmé, jaké závěry obsažené v rozsudku Soudu prvního stupně ve věci *Koubi v. OHMI* měly být na předmětnou věc aplikovány. Jedná se o případ skutkově odlišný od nyní posuzované věci, neboť slovní označení „CONFORFLEX“ a „FLEX“ porovnávaná v uvedené věci měla společný dominantní prvek „FLEX“. Nyní přihlašované označení nemá s namítanými ochrannými známkami společný dominantní prvek, nýbrž toliko popisné prvky „KOLO“ a „LOD“. Také zvukový vjem přihlašovaného označení je dostatečně odlišný, neboť při jeho interpretaci bude vyslovován rovněž prvek „AGM“, popřípadě celá firma osoby zúčastněné na řízení, ty toto označení dostatečně individualizují. Celková koncepce porovnávaných označení i celkový dojem, kterým působí na spotřebitele, jsou odlišné.

[39] Žalovaný nesouhlasí ani s argumentací stěžovatele, podle níž by měla být předmětná přihláška posouzena obdobně jako přihláška č. 442979 (CYKLOlod). Na rozdíl od napadeného označení sestává označení č. 442979 jen ze slovních prvků „CYKLO“ a „lod“ a postrádá distinktivní prvky, což je koncepce obdobná koncepci ochranných známek, které byly v předmětném řízení namítány. Nedominantní grafický prvek výše uvedeného označení nebyl dostatečný k vyloučení podobnosti s namítanými ochrannými známkami. Nešlo tedy o skutkově obdobný případ.

[40] Žalovaný zopakoval, že přihlašované označení není podobné namítaným ochranným známkám, v předmětné věci tedy nebylo na místě ani aplikovat kompenzační princip, a kasační stížnost by proto měla dle žalovaného být zamítnuta jako nedůvodná.

[41] Osoba zúčastněná na řízení ve svém vyjádření rovněž navrhla, aby Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

[42] Městský soud se dle osoby zúčastněné na řízení dostatečně vypořádal s žalobní argumentací vztahující se k vizuální podobnosti porovnávaných označení. Osoba zúčastněná na řízení se ztotožnila se závěrem městského soudu, podle něhož je dominantním prvkem přihlašované ochranné známky graficky zpracovaný prvek „AGM“, zatímco slovní prvek „KOLO-LOD-RELAX“ je popisný a postrádá rozlišovací schopnost. Vzhledem k tomu, že se porovnávaná označení shodují pouze v nedistinktivních prvcích, nelze je mít za zaměnitelné.

[43] Městský soud vypořádal rovněž žalobní námitky vztahující se k fonetické podobnosti porovnávaných označení. Osoba zúčastněná na řízení sice souhlasí s názorem stěžovatele, že

pokračování

spotřebitelé mají tendenci zkracovat delší označení, nicméně nezkracují je na nedistinktivní prvky, neboť ty by jim neumožnily orientaci na trhu. Pokud tedy dojde ke zkrácení přihlašovaného označení, budou jej spotřebitelé zkracovat na „á gé em“, popřípadě „á gé em trevl“, nikoliv na „kololod“, jak uvádí stěžovatel.

[44] Slovní spojení „kololod“ není dle osoby zúčastněné na řízení novotvarem, nýbrž seskupením dvou běžně používaných slov, jehož význam, zájezd na lodi s využitím kola, je každému spotřebiteli zřejmý a navíc není obsaženo v žádném z porovnávaných označení. Výrazy jako „CYKLOJACHTA“ nebo „boat and bike“ používá v České republice i v zahraničí řada cestovních kanceláří, přičemž žádný z těchto subjektů nevnímá tyto popisné prvky jako novotvary a nesnaží se je monopolizovat.

[45] Skutečnost, že žalovaný v minulosti zaregistroval slovní ochrannou známku „KOLOLOD“, není rozhodná, neboť tato ochranná známka není předmětem tohoto řízení a přihlašované označení tento prvek neobsahuje.

[46] Osoba zúčastněná na řízení nesouhlasí ani se stížní námitkou, podle níž se městský soud nezabýval podobností přihlašované ochranné známky a druhé namítané ochranné známky „BIKEBOAT“.

[47] Ve vztahu k argumentaci neuplatněním kompenzačního principu a závěrů rozsudku Soudu prvního stupně ES ve věci *Koubi v. OHMI*, jakož i k požadavku na posouzení předmětné věci obdobně jako přihlášky č. 442979 (CYKLOlod) uplatnila osoba zúčastněná na řízení obdobnou argumentaci jako žalovaný.

III.

Posouzení věci Nejvyšším správním soudem

[48] Nejvyšší správní soud nejprve posoudil formální náležitosti kasační stížnosti a shledal, že kasační stížnost je podána včas, neboť byla podána ve lhůtě dvou týdnů od doručení napadeného rozsudku (§ 106 odst. 2 s. ř. s.), je podána osobou oprávněnou, neboť stěžovatel byl účastníkem řízení, z něhož napadený rozsudek vzešel (§ 102 s. ř. s.), a je zastoupen advokátem (§ 105 odst. 2 s. ř. s.). Poté přistoupil k posouzení kasační stížnosti v mezích jejího rozsahu a uplatněných důvodů, přičemž zkoumal, zda napadené rozhodnutí netrpí vadami, k nimž by musel přihlédnout z úřední povinnosti (§ 109 odst. 3 a 4 s. ř. s.), a dospěl k závěru, že kasační stížnost není důvodná.

[49] Vzhledem k tomu, že stěžovatel v kasační stížnosti namítal mimo jiné nevypořádání, respektive nedostatečné vypořádání, některých žalobních námitek, tedy kasační důvod podle § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s., zabýval se Nejvyšší správní soud nejprve tvrzenou nepřezkoumatelností napadeného rozsudku. Bylo by totiž předčasné zabývat se právním posouzením věci samé, bylo-li by současně napadené rozhodnutí městského soudu skutečně nepřezkoumatelné.

[50] Má-li být rozhodnutí přezkoumatelné, musí být z odůvodnění dotčeného rozhodnutí zřejmé, jaký skutkový stav vzal posuzující orgán za rozhodný a jak uvážil o pro věc podstatných skutečnostech, resp. jakým způsobem postupoval při posuzování těchto skutečností. Povinností soudu je řádně se vypořádat se žalobní argumentací (rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 1. 6. 2005, č. j. 2 Azs 391/2004 - 62, ze dne 21. 8. 2008, č. j. 7 As 28/2008 - 76, ze dne 21. 5. 2015, č. j. 7 Afs 69/2015 - 45, atp.). Současně je ovšem nutné zdůraznit,

že nepřezkoumatelnost rozhodnutí pro nedostatek důvodů musí být vykládána ve svém skutečném smyslu, tj. jako nemožnost přezkoumat určité rozhodnutí pro nemožnost zjistit v něm jeho obsah nebo důvody, pro které bylo vydáno (srov. usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 2. 2008, č. j. 7 Afs 212/2006 - 74, publ. pod č. 1566/2008 Sb. NSS). Není přípustné institut nepřezkoumatelnosti libovolně rozšiřovat a vztáhnout jej i na případy, kdy se správní orgán, resp. soud podstatou námitky účastníka řízení řádně zabývá a vysvětlí, proč nepovažuje argumentaci účastníka za správnou, byť výslovně v odůvodnění rozhodnutí nereaguje na všechny myslitelné aspekty vznesené námitky a dopustí se dílčího nedostatku odůvodnění. Zrušení rozhodnutí pro nepřezkoumatelnost je vyhrazeno těm nejzávažnějším vadám rozhodnutí, kdy pro absenci důvodů či pro nesrozumitelnost skutečně nelze rozhodnutí meritorně přezkoumat. Nepřezkoumatelnost rozhodnutí pro nedostatek důvodů tak má místo zejména tehdy, opomene-li správní orgán či soud na námitku účastníka zcela (tedy i implicitně) reagovat (srov. rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 17. 1. 2013, č. j. 1 Afs 92/2012 - 45, či ze dne 29. 6. 2017, č. j. 2 As 337/2016 - 64). Přehlédnout pak nelze ani fakt, že správní orgány a soudy nemají povinnost vypořádat se s každou dílčí námitkou, pokud proti tvrzení účastníka řízení postaví právní názor, v jehož konkurenci námitky jako celek neobstojí. Takový postup shledal ústavně konformním i Ústavní soud v nálezu ze dne 12. 2. 2009, sp. zn. III. ÚS 989/08: „Není porušením práva na spravedlivý proces, jestliže obecné soudy nebudují vlastní závěry na podrobné opONENTUŘE (a vyracení) jednotlivě vznesených námitek, pakliže proti nim staví vlastní ucelený argumentační systém, který logicky a v právu rozumně vyloží tak, že podpora správnosti jejich závěrů je sama o sobě dostatečná.“ (srov. také rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 3. 2015, č. j. 9 As 221/2014 - 43).

[51] Nejvyšší správní soud neshledal důvody pro vyslovení nepřezkoumatelnosti napadeného rozsudku městského soudu. Z výroku rozsudku lze jednoznačně zjistit, jak soud ve věci rozhodl, rozsudek obsahuje výrok, který není vnitřně rozporný, výrok a odůvodnění je možno od sebe rozlišit a z rozsudku je také zřejmé, kdo je účastníkem řízení a kdo byl rozhodnutím zavázán. Z napadeného rozsudku je rovněž zřejmé, z jakých důvodů městský soud dospěl k závěru o nedůvodnosti žalobní argumentaci stěžovatele. Městský soud v přezkoumávaném rozsudku srozumitelně vyložil svůj náhled na věc a vypořádal všechny základní námitky stěžovatele.

[52] Námitku založenou na nečitelnosti a nejasném pořadí písmen A, G a M v grafickém prvku přihlašovaného označení vypořádal městský soud na str. 19 napadeného rozsudku, kde dospěl k závěru, že jednotlivá písmena jsou i přes výrazné grafické ztvárnění rozeznatelná a případné pochybnosti o pořadí, v jakém mají být čtena, vyjasní slovní prvek v podobě firmy osoby zúčastněné na řízení uvedené přímo pod nimi.

[53] Fonetickou podobností porovnávaných označení se městský soud zabýval na str. 20 napadeného rozsudku. Ačkoliv se přímo nevyjádřil k žalobní argumentaci vztahující se k tendenci spotřebitelů zkracovat delší označení, je z odůvodnění rozsudku zřejmé, že se ztotožnil s podrobně odůvodněnými závěry předsedy žalovaného, podle něhož se průměrný spotřebitel zaměří primárně na distinktivní prvek přihlašovaného označení v podobě firmy osoby zúčastněné na řízení, a nikoliv na popisný prvek „kolo loď relax“.

[54] S námitkou, podle které měla být předmětná přihláška posouzena obdobně jako přihláška č. 442979 (CYKLOlod), se městský soud vypořádal na str. 23 napadeného rozsudku, kde dospěl obdobně jako žalovaný k závěru, že se nejedná o věci po skutkové stránce podobné a závěry, k nimž žalovaný dospěl v řízení o přihlášce č. 442979 tedy nelze aplikovat na nyní posuzovanou věc.

pokračování

[55] Městský soud se také zabýval podobností přihlašovaného označení s druhou namítanou ochrannou známkou. Na str. 18 napadeného rozsudku městský soud shrnuje, které ochranné známky byly v předmětném řízení namítány, přičemž neopomenul ani druhou z namítaných známek, tedy známku č. 6711048 ve znění „BIKEBOAT“. Na str. 20 napadeného rozsudku provedl městský soud fonetické srovnání druhé namítané ochranné známky s přihlašovaným označením. Vzhledem k míře podobnosti obou namítaných ochranných známek - jedná se v podstatě o dvě jazykové verze téhož označení, přičemž známka „BIKEBOAT“ je registrována jako barevná, a to ve zcela jiné barvě, než přihlašované označení - je pochopitelné, že se městský soud nevyjadřoval v celé šíři ke každé z nich zvlášť, neboť podstatná část odůvodnění napadeného rozsudku by pak byla duplicitní. Městský soud se tedy v odůvodnění napadeného rozsudku primárně zaměřil na porovnání přihlašovaného označení s první namítanou ochrannou známkou, která obsahuje dva shodné slovní prvky jako přihlašované označení. Druhá ochranná známka obsahuje toliko anglický překlad těchto výrazů, přičemž navíc je chráněna pouze v barvě, ve které byla zapsána. Dospěl-li městský soud k závěru, že skutečnost, že přihlašované označení i první namítaná ochranná známka obsahující výrazy „KOLO“ a „LOD“ nevede k závěru o jejich podobnosti, pak tím spíše tento závěr platí ve vztahu k druhé namítané ochranné známce, která tyto výrazy obsahuje v odlišném jazyce a je ztvárněna ve zcela jiné barvě. Konečně ani stěžovatel ve své argumentaci neuvádí, v čem konkrétně spatřuje podobnost mezi přihlašovaným označením a druhou namítanou ochrannou známkou.

[56] Stěžovatel dále namítá především nesprávné posouzení podobnosti porovnávaných ochranných známek ve smyslu § 7 odst. 1 písm. a) zákona o ochranných známkách, podle něhož se přihlašované označení nezapíše do rejstříku na základě námitek proti zápisu ochranné známky do rejstříku podaných u Úřadu vlastníkem starší ochranné známky, která je shodná s přihlašovaným označením a je chráněna pro shodné výrobky nebo služby, pro které má být zapsáno přihlašované označení.

[57] Základní východiska pro posuzování podobnosti ochranných známek shrnul Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 6. 11. 2014, č. j. 8 As 37/2011 – 161:

„Nejvyšší správní soud se ztotožnil se závěrem městského soudu, že v posuzované věci existuje pravděpodobnost záměny ve smyslu § 7 odst. 1 písm. a) zákona o ochranných známkách. Při této úvaze soud vyšel ze své předchozí judikatury i z judikatury unijních soudů, podle nichž nebezpečí záměny existuje mezi dvěma ochrannými známkami tehdy, pokud se veřejnost může domnívat, že dotčené výrobky nebo služby pocházejí ze stejného podniku nebo případně z podniků hospodářsky propojených (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 10. 2008, č. 4 As 31/2008 – 153, a rozsudky Soudního dvora ze dne 29. 9. 1998, Canon, C-39/97, bod 29, nebo ze dne 22. 6. 1999, Lloyd Schuhfabrik Meyer, C-342/97, bod 17). Základní funkcí ochranné známky totiž je zaručit spotřebiteli nebo koncovému uživateli totožnost původu výrobku nebo služby označených ochrannou známkou tím, že jim umožní tento výrobek nebo službu odlišit bez možnosti záměny od výrobku nebo služby, které mají jiný původ (viz např. rozsudky Soudního dvora Thomson Life, bod 23, nebo Canon, bod 28).

Nejvyšší správní soud i Soudní dvůr se ztotožňují i v závěru, že rozhodující pro posouzení zaměnitelnosti ochranných známek je hledisko průměrného spotřebitele (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu č. 4 As 31/2008 – 153 a rozsudek Soudního dvora ze dne 11. 11. 1997, SABEL, C-251/95, bod 23). O průměrném spotřebiteli se má za to, že je běžně informovaný a přiměřeně pozorný a obezřetný (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 2. 2013, č. 8 As 41/2012 – 46, č. 2859/2013 Sb. NSS, bod 32).

Podle ustálené judikatury Soudního dvora musí být existence nebezpečí záměny u veřejnosti posuzována celkově, přičemž musí být zohledněny všechny relevantní faktory projednávaného případu (srov. zejména rozsudky Soudního dvora SABEL, bod 22, Lloyd Schuhfabrik Meyer, bod 18, a rozsudek ze dne 2. 9. 2010, Calvin

Klein Trademark Trust, C-254/09 P, bod 44). Celkové posouzení nebezpečí záměny předpokládá určitou vzájemnou závislost mezi zohledněnými faktory, zejména mezi podobností ochranných známek a podobností výrobků nebo služeb, na které se ochranná známka vztahuje [srov. rozsudek Soudního dvora Canon, bod 17, a rozsudek Tribunálu ze dne 14. 12. 2006, Mast-Jägermeister („VENADO“), T-81/03, T-82/03 a T-103/03, bod 74].

Shodně se vyjádřil i Nejvyšší správní soud. Překážkou bránící zápisu přihlašovaného označení do rejstříku ochranných známek je existence pravděpodobnosti záměny na straně veřejnosti, která je dána při kumulativním splnění dvou zákonem stanovených podmínek, kterými jsou (1) shodnost či podobnost přihlašovaného označení se starší ochrannou známkou a (2) shodnost nebo podobnost výrobků či služeb, na něž se přihlašované označení a namítaná starší ochranná známka vztahují (srov. rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 5. 2008, č. 9 As 59/2007 – 141, a ze dne 26. 10. 2006, č. 1 As 28/2006 – 97, č. 1064/2007 Sb. NSS).“

[58] Pokud jde o posouzení vizuální podobnosti porovnávaných označení, nelze dát zapravdu argumentaci stěžovatele, podle něhož je v rámci přihlašovaného označení dominantním slovní prvek „KOLO-LOŽ-RELAX“. Nejvyšší správní soud se naopak ztotožnil se závěrem městského soudu. Dominantním vizuálním prvkem přihlašovaného označení je nepochybně specificky graficky ztvárněná trojice písmen A, G a M, která definuje tvar celého přihlašovaného označení a v porovnání s ostatními jeho prvky na první pohled upoutá průměrného spotřebitele svou velikostí i atypickým fontem s výrazným stínováním. Na uvedeném nic nemění ani skutečnost, že písmena A a M mohou být v důsledku částečného překrývání hůře čitelná a že ze samotného grafického zobrazení uvedené trojice písmen není na první pohled zřejmé, v jakém pořadí by měla být čtena, neboť přímo pod nimi je čitelně uvedeno plné znění obchodní firmy osoby zúčastněné na řízení, z níž je pořadí a význam výše zobrazených písmen zřejmý. Slovní prvek obsahující firmu osoby zúčastněné na řízení přitom bude čitelný i při použití přihlašovaného označení ve větším rozměru, kdy by dle stěžovatele mohla být trojice písmen A, G a M již nečitelná.

[59] Argumentace stěžovatele, podle níž je slovní spojení „kololod“ novotvar, není pro posouzení věci relevantní, neboť jak již městský soud správně uvedl v napadeném rozsudku, ani jedno z porovnávaných označení takový prvek neobsahuje. Přihlašované označení a první namítaná ochranná známka obsahují toliko výrazy „KOLO“ a „LOŽ“, které jsou, jak správně uvedl městský soud i žalovaný, běžně používanými výrazy českého jazyka, nikoliv novotvary. Podobnost se slovní ochrannou známkou stěžovatele č. 327187 ve znění „KOLOLOŽ“ nebyla v předmětném řízení namítána a případná námitka by nemohla být úspěšná, neboť jde o ochrannou známku s mladším datem přednosti, než je označení přihlašované v tomto řízení, nejedná se tedy o „starší“ ochrannou známku ve smyslu § 3 zákona o ochranných známkách.

[60] Vzhledem k uvedenému Nejvyšší správní soud nemohl než se ztotožnit se závěrem městského soudu o nepodobnosti přihlašovaného označení a namítaných ochranných známek.

[61] Dále stěžovatel namítá, že v důsledku nesprávného posouzení podobnosti porovnávaných označení se městský soud dopustil rovněž dalšího pochybení spočívajícího v neuplatnění tzv. kompenzačního principu dovozeného judikaturou Soudního dvora a závěrů prezentovaných v již zmiňovaném rozsudku Soudu prvního stupně ES (nyní Tribunálu) ve věci *Koubi v. OHMI*.

[62] Podstata kompenzačního principu formulovaného v b. 17 již zmiňovaného rozsudku Soudního dvora ve věci *Canon* spočívá v tom, že menší podobnost mezi výrobky a službami lze kompenzovat větší podobností mezi ochrannými známkami a naopak. Jak však upozornil městský soud v napadeném rozsudku, podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 5. 2008, č. j. 9 As 59/2007 – 141, lze kompenzační zásadu aplikovat pouze v případech, kdy je

pokračování

mezi porovnávanými označeními shledán alespoň určitý stupeň podobnosti (uvedený závěr byl následně potvrzen mimo jiné např. rozsudkem rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 11. 10. 2016, č. j. 2 As 96/2015 – 59, publ. pod č. 3510/2017 Sb. NSS). Vzhledem k tomu, že městský soud dospěl k závěru, že namítané ochranné známky nejsou přihlašovanému označení podobné, nemohl přistoupit ani k aplikaci kompenzačního principu. Z obdobných důvodů nemohl městský soud uplatnit ani závěry obsažené v již zmiňovaném rozsudku Soudu prvního stupně ES ve věci *Koubi v. OHMI* týkající se možnosti asociace přihlašované ochranné známky s namítanými ochrannými známkami. K asociaci přihlašovaného označení s namítanými ochrannými známkami totiž může dojít rovněž pouze tehdy, pokud jsou tato označení a jimi chráněné výrobky či služby shledány shodnými či podobnými. Konečně i z formulace uvedené kasační námitky je patrné, že stěžovatel při jejím uplatnění vychází z opačného závěru ohledně otázky podobnosti porovnávaných označení než městský soud, a je si tedy vědom předpokladů pro aplikaci uvedené judikatury.

[63] Vzhledem k tomu, že tyto předpoklady nebyly naplněny, nemohl Nejvyšší správní soud ani tuto stížní námitku shledat důvodnou.

IV. Závěr a náklady řízení

[64] Nejvyšší správní soud neshledal kasační stížnost důvodnou, a proto ji v souladu s § 110 odst. 1 s. ř. s. zamítl.

[65] O nákladech řízení o kasační stížnosti rozhodl Nejvyšší správní soud podle § 60 ve spojení s § 120 s. ř. s. Žalovaný měl ve věci úspěch, náleželo by mu tedy vůči stěžovateli právo na náhradu nákladů, které v řízení důvodně vynaložil (§ 60 odst. 1 s. ř. s.). Žalovanému však v řízení o kasační stížnosti žádné náklady nad rámec běžné administrativní činnosti nevznikly, proto mu soud náhradu nákladů nepřiznal. Osoba zúčastněná na řízení sice vyčíslila náklady, které vynaložila na své právní zastoupení (celkem za pět úkonů právní služby, konkrétně převzetí a příprava zastoupení, dvě porady s klientem, sepsání právního rozboru věci a vyjádření ke kasační stížnosti), ty jí však Nejvyšší správní soud nemohl přiznat, neboť uvedené náklady jí nevznikly v důsledku plnění povinnosti uložené soudem, a osoba zúčastněná na řízení netvrdila ani žádné důvody hodné zvláštního zřetele, pro které by bylo na místě jí náhradu uvedených nákladů řízení přiznat (§ 60 odst. 5 s. ř. s.).

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

V Brně dne 11. prosince 2020

JUDr. Jakub Camrda
předseda senátu