



**Radim Charvát, Pavel Koukal,
Jarmila Pokorná, Eva Tomášková,
Eva Večerková, Michal Janovec (eds.)**

COFOLA 2019

Část IV.

**Firemní právo a další
práva na označení, právní
a ekonomické souvislosti**

Sborník z konference

**MASARYKOVA
UNIVERZITA**

ACTA UNIVERSITATIS BRUNENSIS IURIDICA
EDITIO SCIENTIA

MUNI
PRESS

MUNI
LAW

COFOLA 2019

Část IV. – Firemní právo a další práva na označení,
právní a ekonomické souvislosti

Radim Charvát, Pavel Koukal, Jarmila Pokorná,
Eva Tomášková, Eva Večerková, Michal Janovec (eds.)



Masarykova univerzita
Brno 2019

Tato publikace vznikla na Masarykově univerzitě v rámci projektu „COFOLA 2019“ číslo MUNI/B/1268/2018 podpořeného z prostředků účelové podpory na specifický vysokoškolský výzkum, kterou poskytlo MŠMT v roce 2019.

Recenzenti:

Ing. Alena Kerlinová, Ph.D.

Mgr. Alena Pokorná

© 2019 Masarykova univerzita

ISBN 978-80-210-9391-1 (online ; pdf)

Obsah

Právne a ekonomické aspekty budovania obchodnej značky (branding) v start-up a spin-off spoločnostiach	7
<i>Barbora Gramblišková, Stanislav Barkoci</i>	
Význam judikatury v právu zemepisných označení a tradičných označení.....	26
<i>Michal Černý</i>	
Známkoprávní ochrana hashtagů	72
<i>Jan Dohnal</i>	
Marketing participatívnych rozpočtů.....	94
<i>Ondřej Haška</i>	
Obchodní firma a jméno (ne)existujícího člověka.....	107
<i>Aleš Malach, Adam Hussein</i>	
Dotace – zvláštní forma propagace	125
<i>Karolína Palová</i>	
Obchodní jméno jako věc a možnosti dispozic s právy k němu se vztahujícími v komparativních souvislostech.....	136
<i>Helena Pullmannová</i>	
K převodům obchodních firem	160
<i>Matěj Vavrinec</i>	
Kolizní aspekty převodů ochranných známek	172
<i>Zuzana Vlachová</i>	

Právne a ekonomické aspekty budovania obchodnej značky (branding) v start-up a spin-off spoločnostiach¹

Barbora Grambličková, Stanislav Barkoci

Právnická fakulta, Univerzita Komenského
v Bratislave, Slovenská republika

Abstract in original language

Príspevok je venovaný právnemu a ekonomickému významu obchodného mena a ochrannej známky pri budovaní hodnoty obchodnej značky (branding) v start-up a spin-off spoločnostiach, ako spoločnostiach s vysokým inovačným potenciálom a škálovateľnosťou, v rámci ktorých je možné predpokladať vstup investora alebo predaj spoločnosti. Osobitne bude príspevok venovaný možnostiam praktického využívania obchodnej značky v podobe obchodného mena a ochrannej známky ako ekonomických aktív, identifikovaniu potenciálu týchto označení, pod ktorými vyššie uvedené spoločnosti vstupujú na trh. Budovanie obchodnej značky býva často podceňené, a to napriek tomu, že náklady spojené s jej tvorbou pri tvorbe obchodného mena a pri registrovaní ochrannej známky, vrátane úpravy právnych vzťahov spojených so vznikom a zabezpečením nárokov na ochranu týchto označení, môžu byť v konečnom dôsledku zanedbateľné. Počiatočné fázy budovania obchodnej značky sú významné pre potenciálnu tvorbu jej hodnoty a celkový proces oceňovania. V príspevku prinášame pohľad na spôsoby valuácie obchodnej značky, ktorá určuje jej merateľnú ekonomickú hodnotu relevantnú najmä v prípade vstupu investora do spoločnosti alebo predaja spoločnosti.

Keywords in original language

Start-up spoločnosť; spin-off spoločnosť; branding; obchodné meno; ochranná známka; valuácia.

¹ Príspevok bol spracovaný v rámci projektu APVV-16-0553 „Premeny a inovácie konceptu kapitálových spoločností v podmienkach globalizácie“.

Abstract

The contribution is devoted to legal and economic importance of business name and trademark in building a brand value in start-up and spin-off companies (companies with high innovation potential and scalability) as entry of an investor or sale of the company can be predicted in connection with these companies. In: particular, the contribution will be focused on the possibilities of practical use of the branding, in the form of a business name and trademark, as an economic asset, identifying the potential of these business marks under which the start-up and spin-off companies enter the market. The process of branding is often underestimated, despite the fact that the costs associated with its formation in the creation of a business name and in the registration of a trademark, including adjustments of the legal relationships connected with the emergence and securing of claims for the protection of these business marks, can ultimately be negligible. Initial phases of branding are important for its potential value creation and overall valuation process of the company. In: the contribution we analyse the methods of brand valuation, which determines its measurable economic value in particular relevant in the case of an investor's entry into the company or sale of the company.

Keywords

Start-up Company; Spin-off Company; Branding; Business Name; Trademark; Valuation.

1 ÚVOD

V dynamicky sa rozvíjajúcom svete vedy, výskumu a inovácií vznikajú start-up a spin-off spoločnosti, ktoré prinášajú tak do právneho ako aj ekonomického prostredia mnohé osobitosti a výzvy. V našom príspevku sa zameriavame na otázky budovania obchodnej značky (*brandingu*) v kontexte vyššie uvedených spoločností. V rámci akademickej spisby sa rieši problematika obchodnej značky a jej budovania len všeobecne a nevenuje sa špecifikám „brandingu“ v prípade start-up a spin-off spoločností, ktorých základným prvkami sú (i) vysoká rizikovosť, (ii) nedostatok dlhového financovania a (iii) vysoko-konkurenčné prostredie. Predmetom nášho skúmania bolo

preukázat, že budování obchodní značky start-up a spin-off společností je klíčové napřík tomu, že je častokrát podcenené, když zakladatelé start-up a spin-off společností se přednostně soustředí zejména na získání financování a budování produktu. Je důležité si uvědomit, že podcenění budování obchodní značky může v případě zlyhání produktu způsobit i vytesnění start-up nebo spin-off společností z vysoko-konkurenčního trhu a způsobit i jejich zánik, když produkt je značně pomínutelnější v porovnání s obchodní značkou. Na základě výše uvedeného bylo naším cílem venovat se otázce „brandingu“ v kontexte obchodního mena a ochranné známky hlavně s ohledem na jejich ekonomický význam pro obchodní značku a samotnou společnost. V souvislosti s výše uvedenou problematikou není zároveň možné opomenout specifiky valuace obchodního mena a ochranné známky. Význam valuace obchodního mena a ochranné známky se může projevit ve více různých situacích během existence obchodní společnosti, ale především se může projevovat při vstupu investora (*angel investor, venture capital* nebo *private equity*) do start-up nebo spin-off společnosti jako společníka (akcionára). Valuaci označení může značně modifikovat před-investiční (*pre-money*) a po-investiční (*post-money*) valuace společnosti. Tím, že před-investiční valuace společnosti představuje dohodu mezi zakladateli start-up a spin-off společnosti a investorem s ohledem na její hodnotu, může tak přinášat značný odklon od standardní valuace obchodního mena nebo ochranné známky, nebo jiné valuace v rámci společnosti, když reflektuje výšku investice investora do společnosti a výšku jeho podílu, která se má odzrcadlit právě v po-investiční valuaci společnosti.

2 VYMEDZENÍ ZÁKLADNÝCH POJMŮ

2.1 Start-up a spin-off společnost

Pro účely zpracování problematiky budování obchodní značky se zaberali pojmovým vymezením konceptů start-up a spin-off společností, které přinášají do zpracovávané problematiky značné specifiky. Jednotně definovat tak start-up jako i spin-off společnost není možné, když se jedná o koncepty, které nemají legální definici a jejich vnímání

je v mnohých prípadoch odlišné. Pre účely spracovávanej problematiky sme sa snažili tieto spoločnosti aspoň koncepcne pojmovo vymedziť. Start-up spoločnosť, je možné v zásade charakterizovať týmito prvkami: (i) spoločnosť má inovačný potenciál a je zároveň škálovateľná, (ii) spoločnosť je často vysoko riziková s ohľadom na svoje financovanie a (iii) jadrom existencie spoločnosti je duševné vlastníctvo, ktoré nepodlieha zamestnaneckému režimu duševného vlastníctva alebo si zamestnávateľ neuplatnil právo na riešenie.²

Na druhej strane, spin-off spoločnosť je možné charakterizovať ako entitu, ktorá vzniká z právnickej osoby zaoberajúcej sa, aspoň čiastočne, vedou, výskumom a inováciami. Pojmové vymedzenie spin-off spoločnosti je oveľa náročnejšie ako v prípade start-up spoločnosti. Pre tieto spoločnosti je charakteristický „spinning-off“ efekt (odčleňovanie sa) – to znamená, že sa odčleňujú od materskej inštitúcie. Pre spin-off spoločnosť budú typické tieto prvky: (i) spin-off spoločnosť predstavuje novú obchodnú spoločnosť, (ii) spin-off spoločnosť vznikla z materskej inštitúcie, na ktorej vzniklo duševné vlastníctvo ako výsledok vedecko-výskumnej činnosti, (iii) cieľom spin-off spoločnosti je transfer duševného vlastníctva, ktorý je výsledkom vedecko-výskumnej činnosti, do komerčného prostredia s úmyslom dosahovať zisk.³ Zároveň je možné v prípade spin-off spoločností a start-up spoločností identifikovať prelínanie niektorých pojmových prvkov, ako je napríklad vysoká rizikovosť spoločností, na druhej strane niektoré typické pojmové prvky start-up spoločností nemusia byť prítomné v prípade spin-off spoločností, jedným z nich je napríklad škálovateľnosť – keďže tieto spoločnosti môžu riešiť špecifické otázky.

² Pre definovanie start-up spoločnosti na medzinárodnej úrovni pozri bližšie <https://www.forbes.com/sites/natalierobehmed/2013/12/16/what-is-a-startup/#58da0a424044>; RIES, E. *The Lean Startup*; RIES, E. *The Startup Way*; SALAMZADECH, A. a H. KAWAMORITA KESIM. *Startup Companies: Life Cycle and Challenges*; Na úrovni Európskej únie k start-up spoločnostiam pozri bližšie http://ec.europa.eu/growth/smes/promoting-entrepreneurship/advice-opportunities/start-up-procedures_en a https://europa.eu/european-union/business/startups_en; Na národnej úrovni k start-up spoločnostiam pozri bližšie *Dlhodobý záměr státní vednej a technickéj politiky*. Dostupné z: http://www.asfeu.sk/uploads/media/Dlhodobý_zamer_SVTP_do_roku_2015.pdf

³ Pozri bližšie PIRNAY, F., B. SURLEMONT a F. NLEMVO. *Toward a typology of universities spin-offs*, s. 356; KRÁLÍČKOVÁ, B. *Akademické spin-off spoločnosti*, s. 44–46; a BARKOCI, S. a B. CZÓKOLYOVÁ. *Transfer technológií z univerzity*, s. 57–58.

2.2 Obchodná značka (brand) a jej budovanie (branding)

Obchodná značka (*brand*) predstavuje, ako uvádza Kotler: „*obchodné meno, názov, označenie, znak, symbol alebo dizajn, alebo kombináciu vyššie uvedených, ktoré sú zamerané na identifikovanie tovaru alebo služieb osoby predávajúcej predmetné tovary alebo služby a zároveň slúžia na odlíšenie sa od konkurencie.*“⁴ Obchodná značka preto predstavuje pojem širší ako je len označenie určitého tovaru alebo služby (produktu). Ako uvádza King: „*Produkt je niečo, čo je vyrobené v továrni; obchodná značka (brand) je niečo, čo je kupované zákazníkom. Produkt môže byť skopírovaný konkurenciou; ale obchodná značka (brand) je unikátna. Produkt môže zastarať, ale obchodná značka (brand) môže byť nadčasová.*“⁵ Obchodná značka predstavuje živý celok, ktorý sa mení v priestore a čase, jedná sa o dynamicky sa vyvíjajúci koncept reagujúci na vývoj trhu. Obchodná značka pozostáva z troch základných prvkov (i) obchodné meno a označenie (logo), (ii) samotný produkt v podobe tovaru alebo služby a (iii) koncept obchodnej značky.⁶ V prípade správneho budovania obchodnej značky, môže byť obchodná značka nadčasová až „nesmrteľná“.⁷

Obchodná značka, ako aj jej budovanie je, tak ako pre iné spoločnosti, kľúčová pre start-up a spin-off spoločnosti. V prípade, ak start-up a spin-off spoločnosť podcení tvorbu obchodnej značky a jej budovanie, alebo nie je pri jej tvorbe a budovaní dostatočne rýchla, alebo dôjde k zlyhaniu produktu, môžu vyššie uvedené skutočnosti vyústiť až do vytesnenia týchto spoločností z trhu, keďže trh v prípade start-up a spin-off spoločností mnohokrát predstavuje vysoko-konkurenčné prostredie.⁸

2.3 Obchodné meno a ochranná známka

V rámci spracovania sme sa spomedzi označení podnikateľov, prostredníctvom obchodnej značky (*brand*) a jej budovania (*branding*), zamerali

⁴ KOTLER, P. *Marketing Management*.

⁵ „*A product is something made in a factory; a brand is something that is bought by the customer. A product can be copied by a competitor; a brand is unique. A product can be quickly outdated; a successful brand is timeless.*“ KING, Stephen: WPP Group, London. Dostupné z: <https://www.biz-community.com/Quote/196/82/866.html>

⁶ DRAKOULIS, A. a S. LIPOVSEK. *Exploring branding practices of Swedish start-ups*.

⁷ DRAKOULIS, A. a S. LIPOVSEK. *Exploring branding practices of Swedish start-ups*; a RIEZEBOS, R., B. KIST a G. KOOSTRA. *Brand Management: A Theoretical And Practical Approach*.

⁸ DAI, Y. a A. PIETROBON. *Branding of Start-ups: A case study of Spotify*; a TIMMONS, J. A. a S. SPINELLI. *New venture creation/ entrepreneurship for the 21st century*.

na obchodné meno a ochrannú známku. Napriek tomu, že súčasťou obchodnej značky nemusí byť obchodné meno podnikateľského subjektu, obchodné meno ako základný identifikačný prvok podnikateľa je automatickým nositeľom „branding“ potenciálu. Ak sa aj start-up alebo spin-off spoločnosť „branding“ vôbec nezaobrá, vytvára svoju obchodnú značku pod obchodným menom, ktorým je označená a pod týmto obchodným menom začína byť následne obchodná spoločnosť rozpoznateľná medzi zákazníkmi, obchodnými partnermi alebo všeobecne vo verejnom priestore. Zároveň obchodné meno, má popri iných právach na označenie⁹, špecifické postavenie, ktoré nevyplýva len z osobitostí jeho právnej úpravy, požiadaviek na jeho tvorbu alebo ochranu, ale je dané základným (významným) diferenciacným znakom oproti ostatným právam na označenie, ktorým je obligatornosť jeho určenia a použitia.¹⁰ Neopomenuteľnou skutočnosťou je ochrana, ktorá je pri obchodnom mene viazaná na jeho vznik a je immanentnou súčasťou práv spojených s obchodným menom, bez potreby vykonania ďalších úkonov alebo vynaloženia ďalších prostriedkov.

Ďalším prvkom budovania obchodnej značky môže byť ochranná známka. Ochranné známky je nepochybne možné zaradiť medzi najstaršie druhy označení v skupine priemyselných práv na označenie. Významné postavenie ochranných známok medzi zapisovanými druhmi označení nenaznačuje len ich historicky dlhodobé používanie, ale predovšetkým právnymi predpismi poskytovaná ochrana týchto označení a ich efektívnosť, zabezpečená podmienkami ich registrácie zakotvenými na medzinárodnej a národnej úrovni. Vo všeobecnej rovine možné ochrannú známku definovať ako „*slovné, grafické alebo priestorové označenie, prípadne ich vzájomná kombinácia, ktorá je spôsobilá odlišiť výrobky alebo služby pochádzajúce od rôznych podnikateľov alebo poskytovateľov služieb. Neopomenuteľnou náležitosťou ochrannej známky, ktorou sa odlišuje od iných označení používaných pre výrobky alebo služby a tiež vykazujúcich všetky náležitosti vyžadované na stváranie známky, je jej zápis do registra ochranných známok, ktorý na základe žiadosti podnikateľa vykoná svojim rozhodnutím orgán na to určený, v našom prípade Úrad priemyselného vlastníctva.*“¹¹ Význam ochranných známok neustále rastie a v rámci „branding“ stratégií majú ochranné známky svoje

⁹ Pozri tiež: VOJČÍK, P. *Právo priemyselného vlastníctva*, s. 194.

¹⁰ Pozri: § 19b zákon č. 40/1964 Zb. Občiansky zákonník.

¹¹ MUNKOVÁ, J. *Ochranné známky, ďalšie práva na označení a hospodárska súťaž*, s. 16.

nezastupitelné místo. Popri základných funkciách ochranných známk, ktorými sú rozlišovacia spôsobilosť, garančná, ochranná alebo súťažná funkcia, je nevyhnutné v spojitosti so spracovávanou témou venovať osobitnú pozornosť hospodárskemu významu ochrannej známky, pretože predovšetkým pri ochranných známkach, ktoré chránia známe svetové značky predstavujú takéto ochranné známky mnohokrát jedno z finančne veľmi významných až najvýznamnejších aktív podnikateľa. Hodnota ochrannej známky chrániacej označenie podnikateľa závisí od viacerých ekonomických faktorov a odvodzuje sa od celkovej hodnoty označenia podnikateľa alebo konkrétneho produktu.

2.4 Financovanie start-up a spin-off spoločností

Pre účely spracovávanej problematiky tvorby obchodnej značky start-up a spin-off spoločností je potrebné uviesť osobitosti financovania týchto spoločností. Vyššie spomínaná rizikovosť týchto spoločností, ktorá je jedným z pojmových znakov start-up a spin-off spoločností, má značný dopad aj na spôsoby financovania týchto spoločností. Zakladatelia týchto nových spoločností čelia mnohokrát veľkej výzve s ohľadom na financovanie. Nielen v podmienkach Slovenskej republiky sú tieto nové spoločnosti najčastejšie financované z vlastných zdrojov¹² zakladateľov a im blízkych osôb, táto skutočnosť je odôvodnená rizikovosťou takýchto spoločností. V prípade vyššie uvedených osôb sa jedná buď o financovanie prostredníctvom vlastného imania spoločnosti (osoba sa stáva spoločníkom/akcionárom spoločnosti) alebo o financovanie prostredníctvom cudzích zdrojov v podobe pôžičky alebo úveru.¹³ Financovanie takýchto spoločností prostredníctvom bánk je pomerne zložitú, keďže banky majú tendenciu financovať projekty až v neskoršom štádiu fungovania spoločnosti a nie na počiatku jej vzniku.¹⁴ Na základe vyššie uvedeného veľmi významnú úlohu z hľadiska financovania

¹² *3Fs financovanie / 3 Fs financing – Family, friends and fools*. Dostupné z: <http://lexicon.ft.com/Term?term=3-Fs>

¹³ PATAKYOVÁ, M. a B. GRAMBLIČKOVÁ. *Tiché spoločenstvo ako forma financovania podnikateľskej činnosti*, s. 145–146; GRAMBLIČKOVÁ, B. *Úprava financovania kapitálových spoločností prostredníctvom kapitálových fondov po novele Obchodného zákonníka zákonom č. 264/2017 Z. z.*, s. 150–151; a PATAKYOVÁ, M. a B. GRAMBLIČKOVÁ. In: PATAKYOVÁ, M. a kol. *Obchodný zákonník: komentár*, s. 29.

¹⁴ Pozri bližšie BLACK, B. S. a R. J. GILSON. *Venture capital and the structure of capital markets*, s. 6.

start-up a spin-off spoločností zohráva investor, ktorý sa stáva spoločníkom/akcionárom spoločnosti. Investor môže mať napríklad podobu anjelského investora (*angel investor*).¹⁵ Investori do nových spoločností môžu mať podobu aj profesionálnych entít (najčastejšie právnických osôb), ktoré investujú do rôznych projektov.¹⁶ Tieto entity, ktoré sú väčšinou právnickými osobami, nazývame *venture capitalists* alebo *private equity funds*. V niektorých prípadoch z dôvodu komplexnosti a vysokej rizikovosti investície vytvárajú anjelskí investori, *venture capitalists* a *private equity funds* syndikáty na základe zmluvy, aby došlo k zníženiu rizika.¹⁷

Start-up a spin-off spoločnosti sa mnohokrát sústreďujú na získanie financií a podcenia budovanie svojej obchodnej značky, ktorá môže byť práve ich hlavným zdrojom financovania s ohľadom na upútanie záujmu investora, ktorý sa najčastejšie bude stávať spoločníkom/akcionárom v predmetnej spoločnosti. Zdrojom financovania môže byť navyše aj predaj alebo licencovanie obchodnej značky start-up alebo spin-off spoločnosti, ako analyzujeme v texte neskôr.

3 STRATÉGIE A NÁKLADY BUDOVANIA OBCHODNEJ ZNAČKY

Určenie cieľa je v rámci „brandingu“ dôležitým prvkom determinujúcim finančné a časové náklady viazané na počiatočnú fázu budovania obchodnej značky. Ciele budovania obchodnej značky môžu byť rôzne, okrem kvalitnej prezentácie podnikateľa, to môže byť napríklad atraktivita pre budúceho investora, atraktivita produktu, alebo vytvorenie ohodnotiteľného aktíva využiteľného pri konzervatívnejších spôsoboch bankového financovania. Ako sme už uviedli vyššie, pri start-up alebo spin-off spoločnostiach sú investičné priority obvykle orientované na produkt. Berúc do úvahy uvedené nastavenie start-up a spin-off spoločností v spojitosti s potrebou

¹⁵ Anjelsky investor je osoba, ktorá je veľmi dôležitá pri počiatočnom investovaní do nových spoločností, môže sa jednáť o profesionálnych investorov, úspešných podnikateľov, priateľov alebo rodinu. Spoločným prvkom týchto subjektov je skutočnosť, že disponujú voľnými prostriedkami na financovanie novej spoločnosti. MENDELSON, F. *Venture Deals*, s. 6.

¹⁶ MENDELSON, F. *Venture Deals*, s. 6.

¹⁷ MENDELSON, F. *Venture Deals*, s. 6.

súčasného budovania značky, je vhodné voliť „branding“ stratégiu tak, aby bolo možné dosiahnuť jej cieľ v rámci dostupných zdrojov, ktoré je spoločnosť schopná za týmto účelom vynaložiť. Počiatočné náklady na budovanie označenia ovplyvňuje viacero faktorov, napríklad geografické teritórium, na ktorom má byť určité označenie chránené alebo tiež voľba kombinácie viacerých druhov označení a ich ochrany. Podľa nášho názoru je dôležitá voľba vhodného pomeru kreativity a nákladov potrebných na ochranu výsledkov kreatívnej tvorby týkajúcej sa označenia. Ďalším dôležitým aspektom je zváženie použiteľnosti označenia na rôznych cieľových trhoch.

Za minimálny štandard v rámci „branding“ stratégie považujeme vhodnú voľbu obchodného mena, ktoré je, ako sme už uviedli významným nositeľom „branding“ potenciálu. Ako uvádzajú Koholi a Labahn, starostlivo vytvorené a zvolené meno môže priniesť značke prirodzenú a okamžitú hodnotu.¹⁸ Obdobne ako pri iných označeniach je pred výberom obchodného mena potrebné vykonať kvalitnú rešerš, zohľadňujúcu jazykové a geografické aspekty vzhľadom na trhy, na ktorých má start-up alebo spin-off spoločnosť ambíciu pôsobiť. V rámci rešeršovania považujeme za dôležité zohľadniť tiež dostupnosť vhodného doménového mena. V záujme eliminovania potenciálnych sporov je potrebné analyzovať možné konflikty zvažovaného obchodného mena s existujúcimi obchodnými menami, ochrannými známkami alebo inými chránenými označeniami a predchádzať tak neželanému a nákladnému „re-branding“. Výber vhodného obchodného mena s požadovanou rozlišovacou spôsobilosťou, je však základným krokom k vybudovaniu obchodnej značky bez osobitného vynakladania finančných prostriedkov.

Náklady spojené s budovaním obchodnej značky možno kategorizovať rôznymi spôsobmi, v zásade je však možné rozdeliť ich na náklady spojené s kreatívnou činnosťou, výsledkom ktorej je označenie, náklady spojené s rešeršovaním registrovateľnosti výsledku kreatívnej činnosti (slovné označenie, logo) a náklady spojené s registráciou v príslušnom registri, pozostávajúce z nákladov na registračné poplatky, prípadne právne služby. Vopred

¹⁸ KOHOLI, C. a D. W. LABAHN. Observations: Creating Effective Brand Names: a Study of the Naming Process. *Journal of Advertising Research*, 1997, January/February, s. 67.

odhadnuteľné sú náklady spojené s poplatkami registračných autorít. V závislosti od „branding“ stratégie je možné rozsah nákladov na registráciu označenia spojených s poplatkami ovplyvniť efektívnym rozhodovaním sa o požiadavkách územnej pôsobnosti ochrany označenia a spôsobu jeho ochrany. Ako sme už spomínali v predchádzajúcom texte základný štandard ochrany je poskytnuteľný označeniu prostredníctvom obchodného mena, pričom s ním nie sú spojené žiadne osobitné náklady v rozsahu poplatkov, iba poplatok spojený so zápisom spoločnosti do obchodného registra.¹⁹ Výraznejšie rozdiely v rovine registračných poplatkov sú identifikovateľné v prípade ochranných známk (národná ochranná známka, medzinárodná ochranná známka alebo ochranná známka EÚ), pri ktorých je priestor na voľbu vhodného pomeru požadovanej ochrany (v rozsahu teritória a tried tovarov a služieb) a potrieb konkrétnej start-up alebo spin-off spoločnosti (s ohľadom na potenciálne trhy).

4 EKONOMICKÝ VÝZNAM PRÁV NA OZNAČENIE

Priemyselné vlastníctvo, resp. konkrétne práva na označenie, ako vybrané druhy nehmotného majetku, patria vo všeobecnosti medzi najhodnotnejšie aktíva podnikateľských subjektov, predovšetkým v oblasti poskytovania služieb.²⁰ Označenia podnikateľov a k nim viazané práva ako samostatná skupina priemyselných práv na označenie predstavujú a vytvárajú identitu podnikateľa, sú s nimi spojené väzby zákazníkov a obchodných partnerov podnikateľa a sú mnohokrát tvorené ekonomickými, časovými a osobnostnými vstupmi, ktoré nie je reálne možné nahradiť alebo opakovať. V konkurenčnom podnikateľskom prostredí je nevyhnutné si uvedomiť, že jedným z významných predpokladov úspechu je dispozícia určitými nehmotnými aktívami, ktorými nemusia byť nevyhnutne len technické riešenia, patenty alebo know-how, ale môžu nimi byť práve označenia, ktoré patria napríklad v oblasti poskytovania služieb medzi najvýznamnejšie druhy nehmotného majetku.

¹⁹ Uvedené vyjadrenie je viazané na vznik obchodnej spoločnosti, s ktorým je spojená poplatková povinnosť. V prípade zmeny obchodného mena existujúcej obchodnej spoločnosti, je vykonanie zápisu zmeny v obchodnom registri samostatným nákladom.

²⁰ KARDOŠ, P. a M. JAKUBEČ. *Odhad výšky licenčných poplatkov pri ochranných známkach.*

Priemyselné práva na označenie spolu s inými nehmotnými aktívami poskytujú podnikateľovi konkurenčné výhody nevyhnutné pre udržanie sa na trhu v dlhodobejšom časovom horizonte, tvorba ich potenciálnej hodnoty do veľkej miery spočíva v nastavení stratégie pri budovaní značky, ktorá je takýmto označeniami tvorená. Vlastníctvo priemyselných práv na označenie vytvárajúciach portfólio obchodnej značky, predstavuje pre podnikateľa potenciál ich zhodnotenia formou predaja alebo inej formy scudzenia, potenciál dispozície takýmto označeniami ako nepeňažnými vkladmi do podnikania alebo ako predmetmi zabezpečenia investícií financovaných bankovými inštitúciami. Podľa niektorých autorov predstavujú nehmotné aktíva, vrátane práv na označenie tzv. *value driver*²¹, teda stimul tvorby ďalších hodnôt. V nadväznosti na uvedené je potrebné si uvedomiť, že označenia podnikateľov a práva s nimi spojené sú nositeľmi hodnôt oceniiteľných peniazmi.

Subjekty zakladajúce start-up alebo spin-off spoločnosti si mnohokrát nevedomujú ekonomický význam označení, možnosti ich praktického využitia ako ekonomických aktív a potenciál označení, pod ktorými vstupujú na trh a pred úlohu ohodnotenia týchto aktív sú mnohokrát postavené v situáciách, keď pristupujú k získavaniu ďalšieho kapitálu, predaju spoločnosti, prípadne predaju podniku, ktorého súčasťou sú napríklad ochranné známky alebo v prípadoch poskytovania licencií. Na ekonomický význam označení ako oceniiteľných aktív je potrebné nahliadať nielen cez hodnotu samotného označenia v podobe obchodného mena alebo ochrannej známky, ale aj cez zvýšenie hodnoty samotnej spoločnosti budovaním obchodnej značky, a to už od vzniku spoločnosti. Je potrebné si uvedomiť, že vytvorenie kvalitného označenia s vysokou rozpoznateľnosťou, podporené využitím vhodných právnych inštitútov na ich ochranu vytvára jednu z ďalších možností získavania externých zdrojov financovania od nových investorov, ktorí buď vstupujú do spoločnosti ako spoločníci/akcionári alebo poskytujú spoločnosti úver/pôžičku.

Osobitosťou v start-up spoločnostiach býva, že ekonomické nahliadanie na označenia spoločnosti, jej produktov a samotný „brand“ a „branding“ v celej svojej šírke, bývajú častokrát podcenené s ohľadom na nedostatočné

²¹ Bližšie pozri: SMITH, G. V. a R. L. PARR. *Valuation of Intellectual Property and Intangible Assets*.

zdroje, povedomie a čas.²² Start-up spoločnosti sa sústreďia predovšetkým na otázky financovania a tvorby produktu a preto je fáza budovania obchodnej značky opomínaná.²³ K uvedomeniu si významu „brandingu“ v rámci start-up a spin-off spoločností dochádza často až pri dopadoch poddimenzovania „brandingu“ a pri náročnosti a finančnej nákladnosti jeho zmien počas života spoločnosti, pretože táto zmena je obvykle finančne veľmi náročná/náročnejšia ako v začiatkoch podnikania.²⁴

5 OCEŇOVANIE PRÁV NA OZNAČENIE

Oceňovanie priemyselného vlastníctva patrí medzi komplikované disciplíny, pri ktorých dochádza okrem iného k prieniku roviny ekonomickej, marketingovej aj právnej. Oceňovanie priemyselných práv má svoje praktické opodstatnenie, podľa Malého *„spoločnosť pravdepodobne nemôže riadne nakladať so svojimi ochrannými označeniami, bez toho aby si bola vedomá ich hodnoty a bez toho, aby kvantifikovala ich hodnotu. Kvantifikácia hodnoty identity ochranných označení spoločnosti riadiacim pracovníkom prinesie:*

- *identifikáciu použiteľných nehmotných aktív pre prípadnú kombináciu ich využitia v budúcnosti,*
- *zvýšenú aktivitu pri vstupe na finančné trhy a vyššiu zodpovednosť pri budúcom investovaní,*
- *maximalizáciu výnosov zo všetkých aktív spoločnosti,*
- *efektívnejšiu kombináciu pri využívaní marketingových nástrojov,*
- *rozšírenie trhov vo všetkých rozmeroch – zákazníci, výrobný sortiment, distribučné siete, geografická dimenzia,*
- *identifikácia aktív spoločnosti neprinášajúcich zodpovedajúci výnos,*
- *zvýšený prísun finančných zdrojov,*
- *adekvátnejšie rozmiestnenie firemných aktív,*
- *kvalitnejšie rozpočtovanie.*²⁵

22 DAI, Y. a A. PIETROBON. *Branding of Start-ups: A case study of Spotify*; a RODE, V. a Ch. VALLASTER. *Corporate Branding for Start-ups: The Crucial Role of Entrepreneurs*, s. 2.

23 DAI, Y. a A. PIETROBON. *Branding of Start-ups: A case study of Spotify*; a BRESCIANI, S. a M. EPPLER. *Brand New Ventures? Insights on Start-Up's Branding Practices*, s. 2.

24 DAI, Y. a A. PIETROBON. *Branding of Start-ups: A case study of Spotify*; a BRESCIANI, S. a M. EPPLER. *Brand New Ventures? Insights on Start-Up's Branding Practices*, s. 2.

25 MALÝ, J. a O. MACHEK. *Metody oceňování ochranných označení jako základních prvků firemní identity*.

Hodnota novovzniknutých označení v rámci start-up alebo spin-off spoločností pri ich vzniku alebo časovo krátkom používaní bez ich predchádzajúcej registrácie môže aj napriek skutočnosti, že označenie (i) nie je na trhu známe, (ii) nie sú s ním spájané žiadne tovary alebo služby, (iii) nie sú naň vytvorené väzby zákazníkov alebo obchodných partnerov a (iv) nemá hodnotu vytvorenú na základe reputácie, predstavovať určitú ekonomickú hodnotu, vyčísliteľnú napríklad nákladmi podnikateľa spojenými s tvorbou označenia, prípadne nákladmi na marketing. V prípade, že sa podnikateľ rozhodne pred uvedením označenia do trhového priestoru zabezpečiť označeniu priemyselno-právnu ochranu (registráciou ochrannej známky), je viac menej nevyhnutné vynaloženie nákladov na právne zastúpenie pred príslušnou registračnou autoritou a úhradu správnych poplatkov spojených s registračným procesom, ktoré tiež zvyšujú náklady spojené budovaním označenia. Napriek tomu, že náklady spojené s tvorbou označenia a úpravou právnych vzťahov spojených s jeho vznikom a zabezpečením nárokov na jeho ochranu môžu byť v konečnom dôsledku zanedbateľné, sú počiatkové fázy existencie označenia významné pre potenciálnu tvorbu jeho hodnoty a celkový proces oceňovania.

V spojitosti s uvedeným je možné konštatovať, že náklady spojené s tvorbou označenia a úpravou právnych vzťahov spojených s jeho vznikom a vznikom nároku na jeho ochranu predstavujú získanie hodnoty, táto je však zanedbateľná oproti potenciálnemu zhodnoteniu označenia vhodne zabezpečeného právnymi nástrojmi ochrany v prípade jeho získania známosti a vnímania spotrebiteľmi ako záruky kvality. S právami na označenie je spájaný jav, ktorý je opačný ako pri niektorých iných druhoch priemyselných práv ako napríklad patentoch, ktoré postupne zastarávajú, je vysoko pravdepodobné, že budú v budúcnosti prekonané a z toho dôvodu strácajú na hodnote. Pri právach na označenie sú pri ich správnom používaní a starostlivosti tendencie práve opačné a hodnota týchto nehmotných statkov časom rastie.

Oceňovanie priemyselných práv a osobitne priemyselných práv na označenie pri novovzniknutých spoločnostiach (v prípade obchodného mena) alebo pri nových ochranných známkach registrovaných start-up alebo spin-off spoločnosťami, je špecifické predovšetkým osobitne z dôvodu

novosti označení. Start-up alebo spin-off spoločnosť, nemá historickú pôsobnosť na trhu, obvykle v prvotných fázach života spoločnosti nemá príjmy z obchodnej činnosti, netvorí zisk a čo je vo vzťahu k označeniam rozhodujúce, nie sú jej označenia dostatočne verejne známe, ich rozlišovacia spôsobilosť je nízka, ako aj väzba zákazníkov alebo známosť medzi obchodnými partnermi. Vzhľadom na vyššie uvedené, je práve v rámci „brandingu“ potrebné zvoliť čo najefektívnejšie metódy pri budovaní značky (Je potrebné doplniť, že úspech značky sa však napokon bude aj tak odvíjať od kvality produktu, ktorý prezentuje alebo celkovej kvality služieb, ktoré poskytuje samotná spoločnosť).

Vyššie uvedené osobitosti označení start-up alebo spin-off spoločností (vo všeobecnosti sa uvedené osobitosti vzťahujú na nové označenia bez histórie) výrazne limitujú aj výber metód oceňovania. Z ekonomických metód oceňovania priemyselných práv, ktoré sa radia medzi tzv. klasické metódy oceňovania²⁶, ako napríklad (i) nákladové metódy – ohodnotenie na základe vynaložených nákladov na vytvorenie označenia a jeho zápis, (ii) výnosové metódy – ohodnotenie na základe budúcich výnosov, (iii) porovnávacie metódy – ohodnotenie na základe porovnania s inými označeniami, mnohé nie sú na oceňovanie práv na označenie celkom vhodné.

Z nákladových metód je napríklad v prípade ochranných známkou použiteľná metóda založená na reprodukčných cenách.²⁷ Predstavuje metódu aplikovanú v prípade absencie informácií o nákladoch vynaložených v spojitosti s ohodnocovaným nehmotným statkom v minulosti. Metóda vychádza z odhadu nákladov, ktoré by bolo potrebné vynaložiť na vytvorenie označenia zhodného alebo rovnako užitočného ako oceňované označenie. Súhlasíme s názorom, že nákladový prístup k oceňovaniu *„je vhodný len pre relatívne mladé ochranné známky, ktoré si zatiaľ nevybudovali zvláštne postavenie*

²⁶ Popri tzv. klasických metódach oceňovania, sú v praxi používané aj tzv. alternatívne metódy oceňovania, ktoré sú používané samostatne alebo v kombinácii s klasickými metódami. Autori publikácií venovaných oceňovaniu priemyselných práv, používajú rôznu kategorizáciu alternatívnych metód oceňovania, medzi ktoré však obvykle zaraďujú metódy americkej konzultantskej spoločnosti CONSOR (VALMATRIX, VALCALC); metóda porovnania s hypotetickými výnosmi ekvivalentného neznačkového výrobku (interbrand approach); metódy založené na účtovných dátach; metódy založené na reálnych opciách. Bližšie pozri MALÝ, J. a O. MACHEK. *Metódy oceňování ochranných označení jako základních prvků firemní identity.*

²⁷ Bližšie pozri MALÝ, J. *Oceňování průmyslového vlastnictví. Nové přístupy*, s. 37.

na trhu, a pri ktorých sú všetky náklady vynaložené na vytvorenie, priemyselno-právnu ochranu a prípadnú reklamu ochrannej známky k dispozícii, a je možné je ich považovať za zodpovedajúce cenovej úrovni v čase oceňovania.²⁸ K nákladovým metódam je potrebné uviesť, že ich použitím sa len málokedy oceňovateľ dopracuje k aktuálnej trhovej hodnote a preto sa obvykle používajú len podporne k výnosovým a porovnávacím metódam, uvedené obzvlášť platí pri právach na označenie.

Vo všeobecnosti je na oceňovanie priemyselného vlastníctva použiteľná metóda licenčnej analógie, ktorá patrí do kategórie výnosových metód a je aplikovateľná pri ochranných známkach. Pri definovaní metódy licenčnej analógie Mařík uvádza, že „hodnota nehmotného majetku sa rovná cene, ktorá by na trhu bola s najväčšou pravdepodobnosťou zaplatená za súhlas s využívaním rovnakého alebo podobného riešenia, prípadne za jeho prevod. Za právo na jeho využívanie sa platí finančná nábrada, zvyčajne formou licenčných poplatkov v závislosti od skutočného objemu výroby, pričom výška licenčných poplatkov sa vo väčšine prípadov stanovuje v percentách z čistej predajnej ceny.“²⁹ K použitiu tejto metódy je potrebné uviesť, že problematickými môžu byť práve špecifiká start-up a spin-off spoločností, pri ktorých je inovatívnosť priemyselného vlastníctva jedným z ich ťažiskových prvkov (primárne máme na mysli priemyselné vlastníctvo v podobe patentov alebo úžitkových vzorov), čo môže komplikovať výpočet hodnoty licenčných poplatkov aj vo vzťahu k označeniam.

Z výnosových metód je v teoretickej rovine možné spomenúť ešte metódu miery zisku, ktorá je použiteľná v prípade, ak je preukázateľné, že predávané tovary alebo služby majú v predajnej cene započítaný vyšší zisk oproti rovnakému alebo podobnému tovaru alebo službe, ktorý nie je chránený priemyselným právom. Hodnota priemyselného vlastníctva je určená diskontovaným súčtom všetkých rozdielov počas rokov používania.³⁰

V spojitosti s vyššie načrtnutou problematikou oceňovania priemyselných práv je potrebné uviesť, že hodnota stanovená metódami oceňovania nemusí korešpondovať s požiadavkami trhu, je však hodnotou verifikovateľnou. Vyššie uvedené spôsoby oceňovania/valuácie označenia môže

²⁸ Hospodárska komora Českej republiky. *Příručka. Ochrana duševního vlastnictví*. s. 14.

²⁹ MAŘÍK, M. a kol. *Metody oceňování podniku*, s. 320.

³⁰ Bližšie pozri MALÝ, J. *Oceňování průmyslového vlastnictví. Nové přístupy*.

značne modifikovať pred-investičná (*pre-money*) a po-investičná (*post-money*) valuácia spoločnosti. Tým, že pred-investičná valuácia spoločnosti predstavuje dohodu medzi zakladateľmi start-up a spin-off spoločnosti a investorom s ohľadom na jej hodnotu, tak môže prinášať značný odklon od štandardného a verifikovateľného ocenenia obchodného mena alebo ochrannej známky, alebo iného ocenenia v rámci start-up a spin-off spoločnosti, keďže reflektuje výšku investície investora do spoločnosti a výšku jeho podielu, ktorá sa má odzrkadliť v po-investičnej valuácii spoločnosti.

6 ZÁVER

Budovanie obchodnej značky predstavuje proces, ktorého úspech je možné zvýšiť vytvorením „branding“ stratégie a kladením dôrazu na budovanie označenia už vo fáze pred začatím podnikania, v počiatočných fázach podnikania a jeho následné udržiavanie počas života spoločnosti. Stratégia budovania obchodnej značky by mala byť súčasťou podnikateľského plánu start-up alebo spin-off spoločností nielen z marketingových dôvodov ale aj z dôvodu budovania ďalšieho oceneľného aktíva spoločnosti popri samotnom produkte. V spojitosti s obchodnou značkou a jej budovaním, je možné skonštatovať, že optimalizácia vstupných nákladov v kontexte dostupných zdrojov, vo vzťahu k získanému označeniu a jeho ochrane môže byť strategicky vhodnou cestou pri budovaní obchodnej značky, aj pri zohľadnení obvykle nízkeho záujmu start-up alebo spin-off spoločností investovať finančné prostriedky do iných zložiek podnikania ako je výskum a vývoj produktu. Ako sme v rámci spracovanej témy uviedli, vhodne budovaná obchodná značka môže pre start-up alebo spin-off spoločnosti predstavovať významné finančne ohodnotiteľné aktívum, osobitosti start-up a spin-off spoločností však so sebou nesú aj niektoré aspekty, ktoré potvrdzujú komplikovanosť oceňovania aktív v podobe označení, predovšetkým vzhľadom na časový aspekt ich existencie. Preto v záujme optimálneho výsledku oceňovania je dôležitá voľba vhodnej metódy valuácie. Zároveň je dôležité v kontexte významu valuácie aktív v podobe označení poznamenať, že hodnota stanovená zvolenými metódami oceňovania nemusí korešpondovať s požiadavkami trhu, aj keď je verifikovateľnou hodnotou. V texte spomenuté a analyzované metódy oceňovania označenia môže

značne modifikovať pred-investičná (*pre-money*) a po-investičná (*post-money*) valuácia spoločnosti pri vstupe investora do start-up alebo spin-off spoločnosti. Pred-investičná valuácia spoločnosti predstavuje dohodu medzi zakladateľmi start-up a spin-off spoločnosti a investorom s ohľadom na jej hodnotu, a tak môže prinášať značný odklon od štandardného a verifikovateľného ocenenia označení, ktoré sú súčasťou valuácie spoločnosti, keďže reflektuje výšku investície investora do spoločnosti a výšku jeho podielu, ktorá sa má odzrkadliť v po-investičnej valuácii spoločnosti.

Literature

- BARKOCI, S. a B. CZÓKOLYOVÁ. Transfer technológií z univerzity
In: *Právo duševného vlastníctva vo vedeckom výskume*. Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, 2015.
- BLACK, B. S. a R. J. GILSON. Venture capital and the structure of capital markets: banks versus stock markets In: *Journal of Financial Economics*, 1998, roč. 47, č. 3.
- BRESCIANI, S. a M. EPPLER. Brand New Ventures? Insights on Start-Up's Branding Practices. In: *Journal of Product & Brand Management*, 2010, roč. 19, č. 5.
- DAI, Y. a A. PIETROBON. Branding of Start-ups: A case study of Spotify. In: *Thesis: KTH Industrial Engineering and Management Industrial Management*. 2012.
- DRAKOULIS, A. a S. LIPOVSEK. *Exploring branding practices of Swedish start-ups*. Lund University: Thesis, 2015.
- GRAMBLIČKOVÁ, B. Úprava financovania kapitálových spoločností prostredníctvom kapitálových fondov po novele Obchodného zákonníka zákonom č. 264/2017 Z. z. In: *Milníky práva v stredo európskom priestore 2018*. 1. vyd. Bratislava: Právnická fakulta, 2018.
- KARDOŠ, P. a M. JAKUBEC. Odhad výšky licenčných poplatkov pri ochranných známkach. *Centrum péče o náhradu škody* [online]. Dostupné z: <http://www.cepena.cz/prilohyarchiv/46/07%20-%20Kardo%20-%20Peter,%20Jakubec%20Miroslav%20-%20Odhad%20v%20C3%BD%20-%20A1ky%20licen%20-%20C3%BDch%20poplatkov%20pri%20ochrann%20-%20C3%BDch%20zn%20-%20C3%A1mkach.pdf>

- KOHOLI, C. a D. W. LABAHN. Observations: Creating Effective Brand Names: a Study of the Naming Process, In: *Journal of Advertising Research*, 1997, January/February.
- KOTLER, P. *Marketing Management*. 7. vyd. Englewood Cliffs, NJ: Prentice Hall, 1997.
- KRÁLIČKOVÁ, B. Akademické spin-off společnosti. In: *Právní obzor*, 2018, č. 1.
- MALÝ, J. *Oceňování průmyslového vlastnictví. Nové přístupy*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2007.
- MALÝ, J. a MACHEK, O. *Metody oceňování ochranných označení jako základních prvků firemní identity*. [online]. Dostupné z: <http://www.vse.cz/polek/download.php?jnl=eam&pdf=179.pdf>
- MAŘÍK, M. a kol. *Metody oceňování podniku*. Praha: EKOPRESS. 2003.
- MENDELSON, F. *Venture Deals: Be Smarter Than Your Lawyer and Venture Capitalist*. 3. vyd. Wiley, 2016.
- MUNKOVÁ, J. *Ochranné známky, další práva na označení a hospodářská soutěž*. Praha: Úřad průmyslového vlastnictví, 2000.
- PATAKYOVÁ, M. a B. GRAMBLIČKOVÁ. Tiché spoločenstvo ako forma financovania podnikateľskej činnosti. In: *Porušenie zmluvných povinností v súkromnom práve a jeho následky*. 1. vyd. Trnava: Právnická fakulta, 2018.
- PATAKYOVÁ, M. a kol. *Obchodný zákonník: komentár*. 5. vyd. Bratislava: C. H. Beck, 2016.
- PIRNAY, F., B. SURLEMONT a F. NLEMVO. *Toward a typology of university spin-offs* In: *Small Business Economics*, 2003, roč. 21, č. 4.
- RIES, E. *The Lean Startup*. Crown Publishing Group, 2011.
- RIES, E. *The Startup Way*. Random House Audio Publishing Group, 2017.
- RIEZEBOS, R., B. KIST a G. KOOSTRA. *Brand Management: A Theoretical And Practical Approach*. Harlow: Financial Times Prentice Hall, 2003.
- RODE, V. a Ch. VALLASTER. Corporate Branding for Start-ups: The Crucial Role of Entrepreneurs. In: *Corporate Reputation Review*, 2005, roč. 8, č. 2.
- SALAMZADECH, A. a H. KAWAMORITA KESIM. *Startup Companies: Life Cycle and Challenges*. 2015. Dostupné z SSRN: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2628861

SMITH, G. V. a R. L. PARR. *Valuation of Intellectual Property and Intangible Assets*. 3. vyd. New York: John Wiley, 2008.

TIMMONS, J. A. a S. SPINELLI. *New venture creation/entrepreneurship for the 21st century*. Singapore City: McGraw-Hill, 2003.

VOJČÍK, P. *Právo priemyselného vlastníctva*. Bratislava: Iura Edition, 1998.

<https://www.forbes.com/sites/natalierobehmed/2013/12/16/what-is-a-startup/#58da0a424044>

http://ec.europa.eu/growth/smes/promoting-entrepreneurship/advice-opportunities/start-up-procedures_en

https://europa.eu/european-union/business/startups_en

<http://lexicon.ft.com/term?term=3-Fs>

<https://www.bizcommunity.com/Quote/196/82/866.html>

Dlhodobý zámer štátnej vednej a technickej politiky. Dostupné z: http://www.asfeu.sk/uploads/media/Dlhodoby_zamer_SVTP_do_roku_2015.pdf

Hospodárska komora Českej republiky. *Príručka. Ochrana duševného vlastníctví*. Dostupné na: http://www.businessinfo.cz/files/archiv/2005/PRIRUCKA_INMP_Ochrana_dusevniho_vlastnictvi.pdf

Contact – e-mail

barbora.czokolyova@uniba.sk; stanislav.barkoci@barkoci.sk

Význam judikatury v právu zeměpisných označení a tradičních označení

Michal Černý

Právnická fakulta, Univerzita Palackého v Olomouci, Česká republika

Abstract in original language

Príspevok sa zabyvá analýzou soudních rozhodnutí orgánů Evropské unie (nebo Evropských společenství) ve vztahu k právním institutům označení původu a zeměpisných označení. Analyzuje rozsudek C-462/17 (Tänzer&Trasper GmbH proti Altenweddinger Geflügelhof KG).

Keywords in original language

Označení původu; zeměpisné označení; zaručená tradiční specialita; Zemědělské výrobky a potraviny; vína; lihoviny; vinné produkty; Evropská unie; Soudní dvůr; Vaječný likér; Rozsudek C-462/17 (Tänzer&Trasper GmbH proti Altenweddinger Geflügelhof KG).

Abstract

The paper deals with the analysis of judicial decisions of the European Union (or European Communities) bodies in relation to the legal institutes of Designation of Origin and Geographical Indications. It analyzes CJEU judgment C-462/17 (Tänzer&Trasper GmbH proti Altenweddinger Geflügelhof KG).

Keywords

Designation of Origin; Geographical Indications; Traditional Speciality Guaranteed; Agricultural Products and Foodstuffs; Wine; Spirit Drinks; Aromatised Wine Products; European Union; Court of Justice; Avocat; Judgment C-462/17 (Tänzer&Trasper GmbH proti Altenweddinger Geflügelhof KG).

1 ÚVOD

Právo označení zeměpisného původu a tradičních označení (výrobků) je zvláštní část práva na označení a v tomto rámci práva průmyslového

vlastnictví. Právo označení zeměpisného původu a tradičních označení se vyvíjí a v průběhu několika desetiletí převážila garanční funkce vlastností produktů, a to zejména ve vztahu ke spotřebitelům. V právu evropsko-unijním hraje významnou roli specifikace výrobku a kontrolování jejího dodržování u výrobců jednotlivých výrobků s chráněným označením.

Současně se dá poznamenat, že i tato zvláštní oblast práva se přirozeně vyvíjí a některé právní otázky vycházejí najevo při řešení konkrétních případů. Na soudní rozhodnutí v konkrétních věcech pak reaguje i zákonodárce. S ohledem na to, že tato oblast práva se rozvíjí zejména v Evropské unii, logicky jde především o rozhodnutí soudů Evropské unie. Konkrétních případů je nicméně relativně málo, což souvisí i s množstvím chráněných označení a jejich podílu na trhu s jinými výrobky.

Účelem tohoto příspěvku je analyzovat význam rozhodnutí Soudního dvora ve věci C-462/17 pro právo zeměpisných označení a tradičních označení. Sekundárně pak porovnat závěry tohoto rozhodnutí v širším kontextu dosavadní judikatury, která se více či méně týkala označení zeměpisného původu nebo tradičních označení.

2 SHRNUTÍ DOSAVADNÍ JUDIKATURY A JEJÍ VÝZNAM

V minulosti byla poskytována ochrana označení zeměpisného původu prostřednictvím rozhodnutí soudů ve věcech nekalé soutěže. V tehdejší Československu to bylo v období meziválečném a ochrana byla poskytnuta jednotlivým označením.¹

Dle současného práva je možné podle předpisů práva nekalé soutěže lze ochranu poskytnout, avšak taková ochrana je spíše vedlejším efektem, neboť primárním smyslem práva proti nekalé soutěži je zabránit nekalé soutěži a odstranit případné následky. Z publikovaných soudních rozhodnutí vyplývá, že v letech 1992 do současnosti nebyla poskytnuta ochrana označení touto vedlejší cestou. Pro zjednodušení se dá konstatovat, že obdobná je i situace v jiných členských státech.

Protože je na evropsko-unijní úrovni upravena ochrana pro zeměpisná označení a tradiční označení 4 skupin výrobků (vína, zemědělské výrobky

¹ V literatuře je připomínáno např. tehdejší okrskové označení Třeboňský kapr.

a potraviny, lihoviny, aromatizované vinné produkty) a pro jiné skupiny výrobků dosud unijní úprava systém ochrany neexistuje a není ani zavedena povinnost harmonizace, logicky se publikovaná rozhodnutí týkají buď označení výrobků spadajících do některé z těchto skupin nebo otázek systémových. V širší souvislosti se této materie mohou týkat také některá rozhodnutí z oblasti ochranných známek, a to z toho důvodu, že Dohoda o obchodních aspektech práva duševního vlastnictví upravuje pojem zeměpisného označení (v širším kontextu) a jeho ochranu, přičemž tento pojem ve smyslu Dohody TRIPS zahrnuje jak označení původu a zeměpisná označení (v užším významu) v pojení práva EU, tak i ochranné známky.

2.1 Vztah unijní ochrany a národních ochran, povaha unijní úpravy

Vzhledem k tomu, že přibližně polovina států Evropské unie má zaveden národní systém ochrany označení zeměpisného původu a některé z této skupiny států jsou také vázány mezinárodní *Lisabonskou dohodou na ochranu označení původu a o jejich mezinárodním zápisu*, zatímco zbývající členské státy řeší problematiku jiným způsobem (v zásadě kombinacemi práva známkového, nekalosoutěžního nebo zvláštními předpisy chránícími konkrétní označení), soudy Evropské unie řešily otázky vztahů evropsko-unijní ochrany a národních ochran dle práv členských států.

Zde je nutno na margo poznamenat, že evropská ochrana byla nejdříve poskytnuta označením (jednotlivých) vín, na konci 80. let 20. století pak zeměpisným označením lihovin. Počátkem 90. let 20. století přibýly ochrany označení zemědělských výrobků a potravin a zeměpisných označení aromatizovaných vinných výrobků. V mezidobí byly pak úpravy novelizovány a nahrazovány, přičemž zpravidla bylo při přijímání nových evropsko-unijních předpisů přihlédnuto i k dosavadní judikatuře. Stávající stav je takový, že ochrana označení vín a zemědělských výrobků a potravin je na unijní úrovni výlučná (nicméně členské státy jsou zapojeny v rámci řízení o zápis), u zeměpisných označení lihovin a aromatizovaných vinných produktů stávající unijní úpravy výslovně dovolují národní úpravy označení původu pro produkty tohoto druhu, a to vedle evropsko-unijních systémů.

2.1.1 Postupná cesta k vyřešení vztahů mezi národními ochranami a unijní ochranou označení

Prvně se otázkou konkurence národního systému a evropsko-unijního systému ochrany zeměpisných označení původu zemědělských výrobků a potravin zabýval Soudní dvůr v rozsudku ve spojených věcech *Epoisses de Bourgogne* (C-129/97, C-130/97)² a rovněž se zabýval otázkou ochrany sloučeniny. Soudní dvůr dovedl, že od vstupu nařízení Rady (EHS) č. 2081/92 v účinnost nesmí členské státy přijmout národním předpisem opatření, kterým by vnitrostátním předpisem změnil označení původu (přihlášeným k unijní ochraně) a poskytl ochranu takovému označení na národní úrovni.

V rozsudku *Rioja* (C-388/95)³ řešil Soudní dvůr otázku přísnějších požadavků na plnění vína do lahví, než požadovalo tehdejší evropské právo a celkově slučitelnost požadavku stanoveného právě národním právem s unijní úpravou. Soudní dvůr dovedl, že takový požadavek je odůvodněný a žalobu Belgieckého království proti Španělskému království zamítl.

Soudní dvůr se v rozsudku *Warsteiner* (C-312/98)⁴ zabýval také otázkou zákazu potenciálně klamavých označení, který by byl stanoven v národním právu členského státu. Zde Soudní dvůr dovedl, že unijní předpis (tehdy Nařízení Rady (EHS) č. 2081/92) nevyklučuje použití vnitrostátních právních předpisů, které zakazují potenciálně klamavé používání zeměpisného označení zdroje v rámci Společenství v případě, že neexistuje spojitost mezi vlastnostmi výrobku a jeho zeměpisným původem.

V konkrétním případě vztahujícím se k označení „Spreewälder Gurken“ („Sprévaldské okurky“) Soudní dvůr dovedl, že při přezkumu předběžné otázky nebyl shledán důvod, který by mohl ovlivnit platnost nařízení Komise (ES) č. 590/1999 o doplnění přílohy nařízení (ES) č. 1107/96 o zápis zeměpisného označení „Spreewälder Gurken“. Kauza měla svůj původ v Německu, a to v řízení, které bylo vedeno žalobci Carl Kühne GmbH & Co. KG, Rich.

² Rozsudek Soudního dvora ze dne 9. června 1998, ve spojených věcech – *trestní řízení proti Yvon Chiciač a Fromagerie Chiciač* (C-129/97) a *Jean-Pierru Folovi* (C-130/97) – C-129/97, C-130/97 (*Epoisses de Bourgogne*).

³ Rozsudek Soudního dvora ze dne 16. května 2000, *Belgiecké království proti Španělskému království*, C-388/95 (*Rioja*).

⁴ Rozsudek Soudního dvora ze dne 7. listopadu 2000, *Schutzverband gegen Unwesen in der Wirtschaft eV proti Warsteiner Brauerei Haus Cramer GmbH & Co. KG*, C-312/98 (*Warsteiner*).

Hengstenberg GmbH&Co. and Ernst Nowka GmbH&Co. KG proti žalované Jütro Konservenfabrik GmbH&Co. Podstatou sporu bylo to, že žalovaná používala pro své okurky označení „Spreewälder Art“. V roce 1993 požádaly německé úřady o ochranu označení *Spreewälder Gurken* jako unijního označení původu. K původní žádosti pak následovalo mezi červencem 1995 a březnem 1996 více doplnění, přičemž byla překlasifikována i požadovaná ochrana označení na *zeměpisné označení*. Unijní ochrana byla poskytnuta zápisem do přílohy nařízení. Žalobci (Kühne a další) ani žalovaná (Jütro) neměli svá sídla v zeměpisné oblasti, ve které se produkovaly okurky s označením Spreewälder Gurken. Pouze žalovaná však označovala své výrobky *Spreewälder Art* (což znamená Sprévalský styl). Žalovaná se v řízení bránila m.j. tím, že namítla neplatnost zápisu pro nedodržení materiálních podmínek ochrany označení. Za této situace pak Zemský soud v Hamburku předložil Soudnímu dvoru předběžnou otázku, která směřovala k přezkumu podmínek zápisu konkrétního označení. Soudní dvůr po provedení řízení odpověděl, jak je shora uvedeno.

V rozsudku *Grana Padano* (C-469/00)⁵ se Soudní dvůr zabýval otázkou interpretace čl. 29 Smlouvy (EC) ve vztahu k platnosti dříve uzavřených smluv na ochranu označení mezi členskými státy. Ve věci se jednalo o úmluvu mezi Francouzskou republikou a Italskou republikou o ochraně označení původu, údajů o původu a názvu některých výrobků (podepsána v Římě, 28. dubna 1964). Soudní dvůr tehdy ve vztahu k tehdejší úpravě dovodil, že jde-li o období před vstupem v platnost Nařízení Komise (ES) č. 1107/96, pak čl. 29 Smlouvy nebrání úmluvě uzavřené mezi dvěma členskými státy. Dále Soudní dvůr dovodil, že nařízení Rady (EHS) č. 2081/92 nebrání tomu, aby ve specifikaci označení byla stanovena podmínka použití chráněného označení spočívající v tom, že strouhání a balení výrobku musí být provedeno v místě odpovídajícím specifikaci. Proto pro použití označení původu „Grana Padano“ pro sýr uváděný na trh ve formě strouhané Soudní dvůr tato omezení považoval za odůvodněná a tedy v zásadě slučitelná s ustanovení čl. 29 Smlouvy (obecně zakazující množstevní omezení a opatření jim rovnocenná na Vnitřním trhu). Konečně se soud vyslovil i k tomu, v jakém rozsahu

⁵ Rozsudek Soudního dvora ze dne 20. května 2003, *Ravil S.A.R.L. proti Bellon import S.A.R.L. a Biraghi S.p.A.*, C-469/00 (*Grana Padano*).

se lze takové podmínky dovolávat vůči hospodářským subjektům, pokud jim nebyla poskytnuta odpovídající informovanost v právní úpravě Společenství. V rozsudku C-6/02⁶ se Soudní dvůr zabýval otázkou slučitelnost národní ochrany označení některých výrobků s čl. 28 Smlouvy (ES) a dovedl, že Francouzská republika zachováním ochrany označení ‚Salaisons d’Auvergne‘ a regionálních značek ‚Savoie‘, ‚Franche-Comté‘, ‚Corse‘, ‚Midi-Pyrénées‘, ‚Normandie‘, ‚Nord-Pas-de-Calais‘, ‚Ardennes de France‘, ‚Limousin‘, ‚Languedoc-Roussillon‘ a ‚Lorraine‘ porušila své závazky z čl. 28 Smlouvy (ES). Soudní dvůr se také zabýval otázkou aplikace dvoustranné úmluvy upravující ochranu smluvně upravené ochrany označení (uvedeného v příloze bilaterální smlouvy). V prvním případě šlo o smlouvu mezi členským státem (Rakouskem) a nečlenským státem (Česká republika jako právní nástupce Československa) a Soudní dvůr ve věci *Budějovický Budvar I* (C-216/01)⁷ dovedl, že čl. 28 ani nařízení (EHS) č. 2081/92 nevylučují použití dvoustranné úmluvy. Čl. 28 ES však brání poskytnutí ochrany takovému označení, které přímo či nepřímo neodkazuje na zeměpisný původ výrobku. Samotná dohoda však podle Soudního dvora mohla být i nadále aplikována, neboť byla uzavřena předtím, než členskému státu EU vzniklo členství v EU.

2.1.2 Výlučný charakter unijní ochrany označení (původu a zeměpisných) zemědělských výrobků a potravin v současnosti

Soudní dvůr se následně zabýval shora uvedenou dohodou ještě znova, a to po přijetí nařízení (ES) 510/2006 – *Bud II* (C-478/07).⁸ Rovněž okruh účastníků byl totožný. V důsledku vniku členství České republiky v EU v mezidobí⁹ a změn v právní úpravě chráněných označení zeměpisného původu zemědělských výrobků a potravin pak dovedl i jiné závěry.

⁶ Rozsudek Soudního dvora (třetího senátu) C-6/02 ze dne 6. března 2003, *Komise Evropských společenství proti Francouzské republice*, C-6/02 (porušení závazku dle čl. 28 Smlouvy ES – národní ochrana jména ‚Salaisons d’Auvergne‘ a regionální značky ‚Savoie‘, ‚Franche-Comté‘, ‚Corse‘, ‚Midi-Pyrénées‘, ‚Normandie‘, ‚Nord-Pas-de-Calais‘, ‚Ardennes de France‘, ‚Limousin‘, ‚Languedoc-Roussillon‘ & ‚Lorraine‘).

⁷ Rozsudek Soudního dvora ze dne 18. listopadu 2003, *Budějovický Budvar, národní podnik proti Rudolf Ammersin GmbH*, C-216/01 (*Bud I*).

⁸ Rozsudek Soudního dvora (velkého senátu) ze dne 8. září 2009, *Budějovický Budvar, národní podnik proti Rudolf Ammersin GmbH*, C-478/07 (*Bud II*).

⁹ Od 1. 5. 2004.

Zabýval se také interpretací „prostých a nepřímých údajů o zeměpisném původu“ a rovněž souvislostmi. Rakouskému soudu uložil provedení ankety mezi veřejností v České republice za účelem doložení chápání názvu (Bud) mezi českou veřejností. A rakouský soud měl také vymezit a odůvodnit konkrétní podíl spotřebitelů, který by považoval za právně významný s ohledem na vnitrostátní právo.

K charakteru ochrany dle nařízení Rady (ES) č. 510/2006 ze dne 20. března 2006 o ochraně zeměpisných označení a označení původu zemědělských produktů a potravin Soudní dvůr v rozsudku *Bud II* (C-478/07) dovodil, že tato ochrana má vyčerpávající charakter, takže toto nařízení brání použití režimu ochrany stanoveného v takových smlouvách mezi dvěma členskými státy, jako jsou dvoustranné smlouvy dotčené v původním řízení, který názvu uznanému podle práva jednoho členského státu jako název představující označení původu přiznává ochranu v jiném členském státě, ve kterém je tato ochrana skutečně požadována, zatímco toto označení původu nebylo předmětem žádosti o zápis na základě uvedeného nařízení. Na margo je nutno poznamenat, že Budějovický Budvar n.p. a Rudolf Ammersin GmbH¹⁰ vedly spor o použití označení „Bud“. Ochranu zeměpisných označení „Budějovické pivo“, „Českobudějovické pivo“ a „Budějovický měšťanský var“ zajišťuje již přístupová dohoda.

Konečně výlučný charakter unijního systému ochrany zeměpisných označení původu pro zemědělské výrobky a potraviny zopakoval Soudní dvůr také v rozsudku C-35/13 „Salame Felino“.¹¹ Soudní dvůr uzavřel, že nařízení Rady (EHS) 2081/92 nestanoví režim ochrany pro zeměpisný název, který není zapsán na úrovni Společenství, ale že tento název může být případně chráněn na základě vnitrostátní právní úpravy zeměpisných názvů souvisejících s produkty, u nichž není dána zvláštní souvislost mezi jejich vlastnostmi a zeměpisným původem, to však za podmínky, že uplatňováním této právní úpravy zaprvé nejsou ohroženy cíle sledované nařízením

¹⁰ Rakouský importér piva vyráběného společností Anheuser Bush Inc.

¹¹ Okruh účastníků: Assica – Associazione Industriali delle Carni e dei Salumi, Kraft Foods Italia SpA proti Associazione fra produttori per la tutela del „Salame Felino“, La Felinese Salumi SpA, Salumificio Monpiù Srl, Salumi Boschi Fratelli SpA, Gualerzi SpA, Alinovi Tullio di Alinovi Giorgio&C. Snc, Salumificio Gastaldi di Gastaldi Franco&C. Snc, Boschi Cav. Umberto SpA, Fereoli Mario&Figlio Snc, Salumificio Ducale Snc di Morini&Tortini, Fereoli Gino&Figlio Snc, Ronchei Srl, Salumificio B. R. B. Snc.

č. 2081/92, ve znění nařízení č. 535/97, a zadruhé není porušován volný pohyb zboží podle článku 28 ES, což přísluší ověřit vnitrostátnímu soudu. Tento závěr je akceptovatelný i za nynějšího právního stavu – unijní úpravy ochrany označení v režimech jakosti pro zemědělské výrobky a potravin nařízením (EU) 1151/2012. Podle Coppoly tím Soudní dvůr potvrdil výhradní charakter působnosti evropsko-unijních předpisů v režimech jakosti chráněných označení původu a chráněných zeměpisných označení (zemědělských výrobků a potravin).¹²

Na okraj je třeba upozornit na souvislosti s označením původu – ochranu pro případný překlad (např. v konkrétním případě označení původu Parmiggiano-Reggiano resp. pro obchodní název „Parmesan“). Aby byla ochrana poskytnuta, musí výrobek splňovat specifikaci. Soudní dvůr se zabýval také trestněprávními aspekty užití „neoficiálního názvu Parmesan“, a to v případě *Parmiggiano-Reggiano*, „Parmesan“ (C-66/00).¹³ Přitom však otázka tohoto neoficiálního názvu byla dlouho sporná, neboť některé státy jej považovaly ze druhový název (např. Německo), jiné za správný překlad názvu chráněného označení Parmiggiano-Reggiano (např. Francie) – k tomu srov. právě odkazovaný rozsudek a i dříve uvedený názor Generálního advokáta ve věci C-317/95. V současnosti platí pravidlo, že chráněné je označení tak, jak je zapsáno. A v zásadě se na výrobku nepřekládá. Byť potravinářské právo může upravovat další povinnosti (např. uvedení druhu a složení výrobku, přičemž tyto informace musí být v jazyce země, kde je výrobek nabízen k prodeji).

2.1.3 Výlučný charakter unijních označení vín v současnosti a charakter unijních označení lihovin

Nepřímo se soudní orgány Evropské unie zabývaly charakterem právní úpravy chráněných označení (označení původu nebo zeměpisných označení) také pro výrobky z jiných kategorií – jmenovitě pro vína a nepřímo také pro lihoviny.

¹² K tomu srov. COPPOLA, Nicola. The CJEU confirms the exclusive character of EU competence in PDO/PGI schemes. In: *Journal of Intellectual Property Law & Practice*, 2014, publikace 9. 7. 2014 [cit. dne 17. 3. 2019]. DOI 10.1093/jiplp/jpu124. Dostupné z: <http://jiplp.blogspot.com/2014/07/the-cjeu-confirms-exclusive-character.html>

¹³ Rozsudek Soudního dvora ze dne 25. června 2002, *Trestní řízení proti Dante Bigi, za přítomnosti Consorzio del Formaggio Parmiggiano Reggiano*, C-66/00 (*Parmiggiano-Reggiano*, „Parmesan“).

V konkrétních věcech byla posuzována konkrétní práva namítatelů ve známkových věcech,¹⁴ charakter právní úpravy práva z chráněného označení byl v rozhodnutích argumentačně použit a také odůvodnil v jednom z případů konkrétní rozhodnutí Soudního dvora.

Charvát uváděl konkrétně rozhodnutí Soudního dvora ve věci *Cognac* (C-4/10 a C-27/10¹⁵)¹⁶ a rozhodnutí Tribunálu ve věci *Porto* (T-659/14, Instituto dos Vinhos do Douro e do Porto, IP), přičemž Charvát uváděl, že v době vydání díla bylo rozhodnutí Tribunálu „předmětem opravného prostředku“.¹⁷ Ve věci byl následně Soudním dvorem vydán rozsudek C-56/16, ve kterém Soudní dvůr sice zrušil rozsudek Tribunálu, ale ve věci samé sám rozhodl zamítnutím žaloby v plném rozsahu. Soudní dvůr potvrdil vyčerpávající charakter evropsko-unijní úpravy chráněných označení vín (o. původu a zeměpisných o.). Ačkoliv Soudní dvůr tento charakter konstatoval ve vztahu k nařízení Rady (ES) 1234/2007, stejný závěr se dle autora této práce uplatní i k povaze aktuální evropsko-unijní úpravě chráněných označení vín – k nařízení (EU) 1308/2013.¹⁸

Ve vztahu k chráněným označením lihovin je nutné zkoumat i další aspekty, protože právní úprava chráněných označení lihovin se od úpravy chráněných označení vín v důležitých aspektech odlišuje. Unijní právní úpravy těchto označení jsou na sobě nezávislé (vína – nařízení (EU) 1308/2013, lihoviny – dosud nařízení (ES) 110/2008). Také definice chráněných označení pro tyto kategorie výrobků se liší. Zatímco pro vína jsou na unijní úrovni normována jak označení původu (vín), tak i zeměpisná označení (vín), pro lihoviny unijní nařízení (ES) 110/2008 upravuje jedinou kategorii – (chráněná) zeměpisná označení lihovin.

¹⁴ Fakticky se jednalo o opravné prostředky soudní cestou podané namítateli ve věcech, v nichž byly předchozí (správní) řízení před EUIPO (dříve OHIM) vyčerpány možností opravných prostředků.

¹⁵ Rozsudek Soudního dvora ve spojených věcech *Bureau national interprofessionnel du Cognac proti Gust. Ranin Oy*, C-4/10 a C-27/10.

¹⁶ Blíže viz CHARVÁT, Radim. In: TÝČ, Vladimír a Radim CHARVÁT. *Zeměpisná označení v mezinárodních smlouvách a v právu Evropské unie*. Praha: Leges, 2016, s. 220 a násled.

¹⁷ *Ibid.*, s. 225.

¹⁸ Stejný charakter i s odkazem na rozhodnutí Soudního dvora C-56/16 uvedl i CHARVÁT, R. Verbální příspěvek v diskuzi na konferenci Cofola 2019. Telč, 4. 4. 2019.

Lihovinové nařízení (110/2008) je také více navázáno na veřejnoprávní úpravu obchodních názvů lihovin, kterou samo obsahuje. Konečně lze upozornit na výslovné ustanovení čl. 6 odst. 1 Nařízení (ES) č. 110/2008 výslovně povoluje členskému státu, aby zavedl přísnější pravidla pro označení lihovin majících původ na jeho území. Toto ustanovení normuje: „Členské státy mohou v rámci uplatňování politiky jakosti lihovin vyrobených na svém území, a zejména pro zeměpisná označení zapsaná v příloze III nebo pro zavedení nových zeměpisných označení, stanovit přísnější pravidla pro výrobu, popis, obchodní úpravu a označování než ta, která jsou uvedena v příloze II, pokud jsou tato pravidla slučitelná s právem Společenství.“

Veškeré úvahy ve vztahu k vyčerpávajícímu charakteru právní úpravy chráněných označení lihovin tak musí být omezeny pouze na zeměpisná označení lihovin ve významu normovaném Nařízením (ES) č. 110/2008. Dle mého názoru shora uvedené ustanovení nelze interpretovat způsobem, podle kterého by čl. 6 odst. 1 Nařízení (ES) č. 110/2008 zakazoval členskému státu normovat definiční podmínky, zápis a ochranu jiných národních chráněných označení lihovin – např. označení původu. Důležité je zajištění souladu národní úpravy označení původu (lihovin) a unijní úpravy zeměpisných označení (lihovin) – tedy slučitelnost národní úpravy s právem EU. Okrajově se touto problematikou zabývala v době po přijetí nařízení (ES) 110/2008 Oravcová, která dovozovala, že výrobce/přihlašovatel si musí vybrat ochranu označení svého produktu (lihoviny) – a to buď ochranu zeměpisného označení dle národního předpisu a případně i navazující mezinárodní ochranu dle Lisabonské dohody nebo evropsko-unijní ochranu zeměpisného označení. Tento názor považuji za nesprávný a překonaný i v důsledku praxe trvající dosud.¹⁹

To v konečném důsledku odůvodňuje některé dvojí zápisy téhož – z označení českých lihovin např. „Karlovarská hořká“ jako unijní zeměpisné označení a současně národní označení původu. Obdobnými příklady mohou být

¹⁹ ORAVCOVÁ, Jana. Ochrana lihovin v Evropském společenství. In: *Duševní vlastnictví*, 2008, č. 2, s. 20–22.

např. francouzské označení Cognac (případně Scotch Whisky^{20, 21}) apod. Za snahu o maximalizaci ochrany formou různých ochranných značek stojí nejčastěji a zcela přirozeně hospodářské zájmy produkčního uskupení (ev. jednotlivého výrobce) lihoviny.

Neznamená to ovšem, že při vynucování právní ochrany chráněných označení lihovin jsou (unijní) zeměpisné označení lihoviny a případné (národní) označení původu lihoviny považovány za zcela stejné. Pokud jde o vynucování práv z průmyslového vlastnictví celními orgány – tedy jeden ze způsobů ochrany proti padělkům, pak dle čl. 2 odst. 4 Nařízení (EU) č. 608/2013 jsou chráněnými označeními ta označení, která jsou chráněna podle evropsko-unijních předpisů (tedy označení původu a zeměpisná označení zemědělských výrobků a potravin; označení původu a zeměpisná označení vín a rovněž tradiční výrazy vín; zeměpisná označení lihovin; zeměpisná označení aromatizovaných vinných produktů), počítaje v to i zeměpisná označení stanovená v dohodách mezi Unií a třetími zeměmi, které je v dohodě uvedeno. Pokud jde o označení chráněné podle národního práva, pak dle čl. 2 odst. 4 Nařízení (EU) č. 608/2013 je za titul považováno i zeměpisné označení produktů, na něž se nevztahují písmena a) až d), pokud je vnitrostátními nebo unijními právními předpisy stanoveno jako výlučné právo duševního vlastnictví. Vnitrostátní předpisy však mohou být aplikovány pouze v tom rozsahu, v jakém připouští jejich aplikaci právo Evropské unie. Tím jsou národní označení objektivně oslabena. Je diskutabilní, nakolik lze spoléhat na ex offio ochranu označením lihovin dle národního předpisu smluvního

²⁰ Chráněné označení Scotch Whisky je ve Spojeném království Velké Británie a Severního Irsku normováno právním předpisem The Scotch Whisky Regulations 2009 (2009 No. 2890) ve znění pozdějších předpisů.

²¹ Ačkoliv objektivně nelze z dikce právního předpisu Spojeného království Velké Británie a Severního Irsku určit, zda-li je ochrana tohoto označení klasifikovatelná na národní úrovni jako označení původu nebo zeměpisné označení. Kromě toho tento stát dosud není vázán Lisabonskou dohodou na ochranu označení původu a o jejich mezinárodním zápisu. Charakter bývá někdy přizpůsoben národní definici na zahraničním teritoriu, kde je ochrana poskytována. A nemusí nutně odpovídat pojmově definici dle práva EU. Klíčové je dosažení ochrany konkrétního označení na konkrétním teritoriu (a trhu). Jako příklady lze uvést např. zápis zahraničního označení původu Cognac v Brazílii nebo dále např. zápisy zahraničních zeměpisných označení Champagne a Scotch Whisky v rejstříku OAPI – smluvními stranami této organizace jsou Benin, Burkina Faso, Kamerun, Středoafrikácká republika, Komorský svaz, Kongo Brazaville, Pobřeží slonoviny, Gabon, Guinea, Guinea Bissau, Rovníková Guinea, Mali, Mauretánie, Niger, Senegal, Čad a Togo).

státu (současně členského státu EU), když dosud neexistuje dle Dohody TRIPS žádný seznam, rejstřík či databáze a prakticky jediným způsobem překonání tohoto problému jsou smluvně sjednané seznamy chráněných označení v obchodních dohodách. EU a další státy by chtěly tento problém překonat a v tomto směru existují přinejmenším 3 návrhy.²² Dosud však žádný návrh na změnu nebyl přijat. Možným důvodem je to, že více než 100 členských států WTO požaduje více změn v Dohodě TRIPS.²³

2.1.4 Problematika námitek proti přihláškám ochranných známek, vliv na právo označení zeměpisného původu a možná problematičnost závěrů ve vztahu k chráněným označením lihovin

Kromě toho je však třeba bedlivě vážit konkrétní nároky v konkrétní věci, zejména jde-li v kauze samotné primárně o věc známkovou. Důvody problémů spočívají primárně ve dvou aspektech. Prvním z nich je to, že rozhodování sporů ve známkových věcech je o několik řádů větší množství, neboť již z charakteru ochranné známky plyne pojmově nutnost soukromého prosazování (a bránění) práva, primárně již při přihlášce ochranné známky, v zápisném řízení, v námitkovém řízení atd. Oproti tomu chráněné označení (původu či zeměpisná) jsou z povahy věci a jim odpovídajících unijních právních úprav považovány za „kolektivní zájem“ – přihlašovatelem má být v zásadě produkční uskupení („společnost výrobců výrobků s chráněným označením“, právní osobnost zde není nutná). Těchto statků je tedy řádově méně, a to o několik řádů.²⁴

Důsledkem toho pak je, že judikatorně je právo chráněných označení (původu či zeměpisných) významně ovlivňováno, a to i v důsledku rozhodnutí ve věcech jiných – např. známkových.

Sekundárně může být problémem vyvozování závěrů pro obdobné věci, které jsou však objektivně regulovány jiným právním předpisem. Ačkoliv jsou evropsko-unijní právní předpisy normující chráněná označení vín a lihovin podobná,

²² K problému a dosud projednávaným návrhům na jeho odstranění se vyjadřuje TÝČ, Vladimír. In: TÝČ, Vladimír a Radim CHARVÁT. *Zeměpisná označení v mezinárodních smlouvách a v právu Evropské unie*. Praha: Leges, 2016, s. 79.

²³ Týčem uváděny – viz dílo uvedené v předchozí poznámce, totožná strana.

²⁴ Ohledně konkrétních počtů označení chráněných právem Evropské unie pak srov. podkapitulu 3.2 této práce, kde jsou konkrétní počty chráněných označení (původu či zeměpisných) uvedeny.

objektivně totožné nejsou. Ještě jednou výslovně upozorňuji na ustanovení čl. 6 odst. 1 Nařízení (ES) č. 110/2008, které jsem již v citaci uvedl výše.

Námítkové důvody jsou vždy uvedeny v příslušném právním předpise. U známkových věcí bývá podstatou námitek m.j. např. právo z chráněného označení (původu či zeměpisného). Ve známkovém právo EU (a jejích členských států) roste význam námitek a starších/jiných/ práv z nich uplatňovaných jako relativní důvody zamítnutí přihlášky známky oproti veřejnoprávním absolutním důvodům bránícím zápisu známky. Námítky jsou právní instrument, který je založen na zásadě *vigilantibus iura scripta sunt*. Namítatel tedy může, ale nemusí uplatnit své právo. Pokud jej neuplatní, jde to v zásadě k jeho tíži, – přihlášená známka může být při splnění definičních podmínek a v souladu s právním předpisem zapsána do příslušného rejstříku ochranných známek.²⁵

V námítkovém řízení musí být uplatněno příslušné právo (podanou námítkou) a zpravidla je namítaná také zaměnitelnost přihlášeného označení se starším označením (známkou nebo jiným označením). Je nutno také upozornit na skutečnost, že ochranné známky se pro účely zápisu kategorizují do tříd a takto se zapisují v EU²⁶ a ve většině jejích členských států podle mezinárodní Niceské dohody o mezinárodním třídění pro účely zápisu ochranných známek.^{27, 28, 29}

²⁵ Který je však bez ohledu na název používaný příslušným právním předpisem z hlediska soukromoprávního členění veřejným seznamem věcí, nikoliv statusovým rejstříkem osob.

²⁶ Ačkoliv sama Evropská unie není smluvní stranou Niceské dohody. Čl. 9 Niceské dohody totiž připouští přistoupení k Niceské dohodě kterémukoliv státu, který je smluvní stranou Pařížské unijní úmluvy na ochranu průmyslového vlastnictví. Autentický text Niceské dohody ze dne 15. 6. 1957 ve znění Stockholmské revize (ze dne 14. 07. 1967), Ženevské revize (ze dne 13. 5. 1977) a dodatku ze dne 28. 9. 1979 je (v anglickém znění) dostupný prostřednictvím internetových stránek WIPO z: <https://wipolex.wipo.int/en/text/287532> [cit. dne 24. 04. 2019].

²⁷ Ze stávajících 28 členských států (včetně dosud započítávaného členského státu Spojené království Velké Británie a Severního Irsku) členy Niceského shromáždění nejsou pouze Kypr a Malta, všechny ostatní členské státy Evropské unie členy zvláštní unie podle Niceské dohody jsou – k tomu srov. internetové stránky WIPO. Dostupné z: https://www.wipo.int/treaties/en/ShowResults.jsp?lang=en&search_what=B&bo_id=10 [cit. dne 24. 4. 2019].

²⁸ Celkem je Niceskou dohodou vázáno 85 států – členů zvláštní unie, blíže viz internetové stránky WIPO. Dostupné z: https://www.wipo.int/treaties/en/ShowResults.jsp?lang=en&search_what=B&bo_id=10 [cit. dne 24. 04. 2019].

²⁹ Naposled přistoupila Kanada (přistoupení č. 134, dne 17. 03. 2019) a Antigua a Barbuda (přistoupení č. 135, dne 25. 3. 2019). Blíže viz internetové stránky WIPO z: https://www.wipo.int/treaties/en/classification/nice/#accordion__col1 [cit. dne 24. 04. 2019].

V současnosti je od 1. 1. 2019 platné jedenácté vydání Niceského třídění. Pro účely této práce je však nutné uvést pouze to, že do třídy 33 Niceského třídění spadají alkoholické nápoje s výjimkou piv, a dále pak alkoholové přípravky pro výrobu nápojů. Z hlediska známkového jsou tedy ochranné známky pro vína i lihoviny zapisovány v rámci stejné třídy. To často vede k tomu, že námítky jsou podávány oprávněnou osobou (ve vztahu k označení – např. vína) proti přihlášce ochranné známky lihoviny. Pravidelně jsou namítány důvody spočívající v kombinaci staršího práva a zaměnitelnosti chráněného označení a přihlášené známky, případně také v tvrzeném potenciálně klamavém charakteru přihlášené známky (např. ve formě připomenutí, vyvolání dojmu apod.). Charvát³⁰ v této souvislosti připomíná kritéria vymezená Soudním dvorem ve věci *Cognac* (rozsudek ve spojených věcech C-4/10 a C-27/10, *Bureau national interprofessionnel du Cognac v. Gust. Ranin Oy*). Charvát také uvádí, že v této věci po provedeném posouzení nepovažoval Congac a víno za srovnatelné výrobky,³¹ zatímco ve věci jiné (*Portobello Road No 171 London Dry Gin London England*) dospěl ÚEUDV „k závěru, že gin a víno srovnatelné jsou“.^{32,33} Ve věci *Porto* však zkoumání srovnatelnosti vína a whisky provedeno nebylo.³⁴

Zde je vhodné uvést, že shora uvedený závěr o „srovnatelnosti vína a ginu“ zřejmě nebyl závěrem konečným. Ve věci samé (řízení o zápis známky EU) došlo nakonec k zamítnutí námitek a dne 02. 11. 2016 pak k zápisu figurativní známky (EU) *Portobello Road No 171 London Dry Gin London England*, jak plyne z obsahu rejstříku ochranných známek Evropské unie.

³⁰ CHARVÁT, Radim. In: TÝČ, Vladimír a Radim CHARVÁT. *Zeměpisná označení v mezinárodních smlouvách a v právu Evropské unie*. Praha: Leges, 2016, s. 216 a násl.

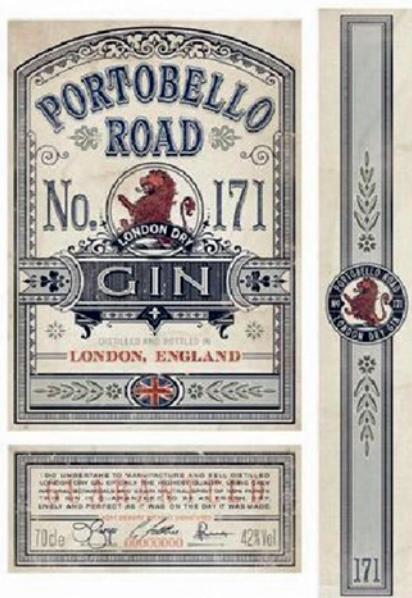
³¹ *Ibid.*, s. 216.

³² Dle Charváta se jednalo o námítky proti zápisu ochranné známky EU (Společenství) ve znění „Portobello Road No 171 London Dry Gin London England“, přihlášené pod č. 011288073.

³³ CHARVÁT, Radim. In: TÝČ, Vladimír a Radim CHARVÁT. *Zeměpisná označení v mezinárodních smlouvách a v právu Evropské unie*. Praha: Leges, 2016, s. 225.

³⁴ *Ibid.*, s. 216 a násl.

Celkový dojem této známky dle autora tohoto díla opravdu nevzbuzuje pochybnost o charakteru výrobku ani víno „Porto“ nijak nepřipomíná.³⁵



Přestože v principu by měla být dodržována stejná kritéria při posuzování obdobných případů, v řízeních o námitkách proti zápisu známek bude spor vždy omezen na argumenty vznesené namítajícím (a protiargumenty přihlašovatele) a na důkazy, které strany na podporu svých tvrzení poskytnou. Proto mohou být některá řešení, která jsou konkrétním výsledkem konkrétních sporů, následně považována za diskutabilní – mají-li být pojata jako abstraktní závěry v obecné rovině.

Dokud nebudou překlenuty dílčí odchylky v úpravách chráněných označení pro jednotlivé skupiny

výrobků (vína, lihoviny, zemědělské výrobky a potraviny, aromatizované vinné výrobky), bude nutné pečlivě vážit každý zobecňující závěr.

Shora uvedené se v teoretické rovině týká také střetů mezi ochrannými známkami a zeměpisnými označeními aromatizovaných vinných výrobků, které normuje Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 251/2014 ze dne 26. února 2014 o definici, popisu, obchodní úpravě, označování a ochraně zeměpisných označení aromatizovaných vinných výrobků a o zrušení nařízení Rady (EHS) č. 1601/91. Také ochranu zeměpisných označení aromatizovaných vinných výrobků lze považovat v EU a členských státech za vyčerpávající jen v tom smyslu, že dle čl. 9 citovaného nařízení také dovoluje členskému státu, aby v rámci uplatňování politiky jakosti stanovil přísnější pravidla, jsou-li slučitelná s právem EU.

³⁵ Vyobrazení známky převzato z rejstříku ochranných známek EU, který vede ÚEUDV (EUIPO).

Protože však dosud bylo zapsáno pouze 5 chráněných zeměpisných označení aromatizovaných vinných výrobků a vztah k označením vín je výslovně vyřešen (čl. 5 odst. 5 citovaného nařízení), aplikační problémy nejsou tak časté, jako v případě potenciálních střetů mezi označeními vín a lihovin.

2.2 Přezkum rozhodnutí Komise o zápisu – výmaz zapsaného označení, zamítnutí žaloby o zrušení rozhodnutí Komise o zápisu v důsledku prosazení označení původu, důvodnost námitek

Soudní dvůr se v minulosti zabýval také otázkou existence ochrany označení původu Feta, a to ve dvou věcech. V roce 1999 rozsudkem *Feta I* (C-289/96, C-293/96, C-299/96)³⁶ zrušil ochranu zapsaného označení 'Feta', v roce 2005 pak naopak zamítl rozsudkem *Feta II* (C-465/02, C-466/02) žalobu o zrušení ochrany v mezidobí opětovně prosazeného a zapsaného chráněného označení původu 'Feta'.³⁷ Žaloby v druhých (spojených) věcech byly formálně podány jako žaloby o neplatnost na základě čl. 230 ES.

Soudní orgány EU se zabývaly také otázkou námitek proti zápisu (chráněného) označení, které spočívaly výlučně na nedostatečném zveřejnění žádosti v členském státě. Jednalo se o označení 'canard à foie gras du Sud-Oest'. Žalobu v této věci zamítl jak Soud první instance usnesením *canard à foie gras du Sud-Oest* (T-215/00)³⁸, následně pak jeho rozhodnutí potvrdil svým usnesením i Soudní dvůr C-151/01 P³⁹. V současném nařízení (EU) je však zajištěno jako podávání a publikace námitek v členském státě původu výrobku s přihlášeným označením (řízení v členském státě), tak i podávání a publikace námitek z jiných členských států (v řízení před Komisí).

³⁶ Rozsudek Soudního dvora ze dne 16. března 1999, ve spojených věcech – *Dánské království, Spolková republika Německo a Francouzská republika proti Komisi Evropských společenství* – C-289/96, C-293/96, C-299/96 (*Feta I*) – zrušení zapsaného označení původu Feta.

³⁷ Rozsudek Soudního dvora (velkého senátu) ze dne 25. října 2005, ve spojených věcech – *Spolková republika Německo* (C-465/02) a *Dánské království* (C-466/02) *proti Komisi Evropských společenství* – C-465/02, C-466/02 (*Feta II*) – zamítnutí žaloby proti opětovně zapsanému označení původu Feta.

³⁸ Usnesení Soudu prvního stupně (pátého senátu) ze dne 30. ledna 2001, *SCEA La Conquete proti Komisi Evropských společenství*, T-215/00 (*canard à foie gras du Sud-Oest*).

³⁹ Usnesení Soudního dvora (druhého senátu) ze dne 30. ledna 2002, *La Conquete SCEA proti Komisi Evropských společenství*, C-151/01 P.

2.3 Nakládání s výrobkem nesoucím chráněné označení a nutnost prokazování jeho originality na základě požadavku vnitrostátního práva členského státu, požadavky na minimální obsah stanovené právem členského státu

Soudní dvůr se v minulosti zabýval také otázkami nakládání s výrobkem, prokazování jeho originality, požadavky na minimální obsah – vše dle práva členského státu (s absencí úpravy konkrétní otázky v právu ES/EU).

V rozsudku *Dassonville* (C-8/74)⁴⁰ Soudní dvůr dovodil, že vyžadování formalit je překážkou odpovídající množstevním omezení a je neslučitelné se závazky ze Smlouvy.

V rozsudku *Sekt/Weinbrandt* (C-12/74)⁴¹ Soudní dvůr dovodil, že stanovením určitých požadavků na vlastnosti výrobků – stanovení pevně daného minimálního podílu německých hroznů jako podmínky po užití označení „Sekt“, „Weinbrand“ a „Präadikassekt“ Německo nesplnilo svou povinnost, která pro něj vyplývala z čl. 30 Smlouvy.

V rozsudku *Cassis de Dijon* (C-120/78)⁴² pak Soudní dvůr rozhodl, že „stanovení minimálního obsahu alkoholu v libovinách určených k lidské spotřebě, obsažené v právních předpisech některého členského státu, co se týče dovozu alkoholických nápojů legálně vyrobených a uvedených na trh v jiném členském státě“ spadá pod pojem opatření s účinkem rovnocenným čl. 30 Smlouvy o EHS.

V rozsudku *Delhaize* (C-47/90)⁴³ Soudní dvůr judikoval, že vnitrostátní předpisy použitelné na víno určeného původu, které omezují množství vína, které může být vyváženo volně ložené⁴⁴, ale jinak umožňuje prodej vína ve velkém v rámci oblasti produkce, představují opatření s rovnocenným účinkem jako množstevní omezení vývozu. Tato opatření jsou zakázána čl. 34 Smlouvy o EHS.

⁴⁰ Rozsudek Soudního dvora ze dne 11. července 1974, *Procureur du Roi proti Benoît a Gustave Dassonville*, C-8/74 (*Dassonville*).

⁴¹ Rozsudek Soudního dvora ze dne 20. února 1975, *Komise Evropských společenství proti Spolkové republice Německo*, C-12/74 (*Sekt/Weinbrandt*).

⁴² Rozsudek Soudního dvora ze dne 20. února 1979, *Reve-Zentral AG proti Bundesmonopolverwaltung für Branntwein*, C-120/78 (*Cassis de Dijon*).

⁴³ Rozsudek Soudního dvora ze dne 9. června 1992, *Établissements Delhaize frères a Compagnie Le Lion SA proti Promalvin SA a AGE Bodegas Unidas SA*, C-47/90 (*Delhaize*).

⁴⁴ Pozn. autora: Bez obalu.

Ve vztahu k označením vín Soudní dvůr v rozsudku *Touron de Jijona* (C-3/91)⁴⁵ uzavřel, že „Články 30 a 36 Smlouvy nebrání použití pravidel stanovených dvoustrannou dohodou mezi členskými státy o ochraně údajů o původu a označení původu, jako je například francouzsko-španělská úmluva ze dne 27. června 1973, za předpokladu, že tato ustanovení stanoví, že chráněná jména buď v době vstupu této úmluvy v platnost, nebo v pozdější době, se nestaly druhovými v zemi původu.“⁴⁶

2.4 Nekalá soutěž – reklama, užití názvu chráněného označení

Velký význam pro vymezení rozsahu ochrany označení měla dvě rozhodnutí, která souvisela s reklamní aktivitou žalovaných. Oba případy měly souvislost s chráněným označením původu vína Champagne. Byť jsou oba případy v zásadě ojedinělé, ve skutečnosti Soudní dvůr materiálně vymezil rozsah ochrany označení původu (vína) v rámci jeho případného použití „mezidruhového“.

Ve věci C-381/05⁴⁷ se Soudní dvůr zabýval otázkou případného porušení práv k chráněnému označení původu Champagne tím, jeden konkrétní výrobce piva (v Belgii) vyráběl pivo „šampaňskou metodou“ a uváděl ve svých reklamách m.j. i slogany „První Brut pivo na světě“. Protože se jednalo o věc nekalosoutěžní založené na skutku reklamní povahy, byla věc (jako předběžná otázka) Soudním dvorem posouzena podle směrnice 84/450/EHS o klamavé a srovnávací reklamě. Soudní dvůr (bohužel) konstatoval, že v tomto případě se o srovnávací reklamu vůbec nejednalo, neboť nebyl přímo ani nepřímo identifikován jiný soutěžitel nebo jeho výrobky. Konečně dovedl také to, že „článek 3a odst. 1 písm. f) směrnice 84/450, ve znění směrnice 97/55, musí být vykládán v tom smyslu, že ne každé srovnání, které se pro výrobky bez označení původu odvolává na výrobky s označením původu, je nedovolené.“ Tím prakticky odmítl poskytnout ochranu chráněnému označení původu dle nařízení upravující pro vína režim těchto označení.

⁴⁵ Rozsudek Soudního dvora ze dne 10. listopadu 1992, *Exportur SA proti LOR SA a Confiserie du Tech SA*, C-3/91 (*Touron de Jijona*).

⁴⁶ Pozn. autora: V současné době má evropsko-unijní úprava ochrany označení původu a zeměpisných označení vín výlučný charakter dle nařízení (EU) 1308/2013.

⁴⁷ Rozsudek Soudního dvora (prvního senátu) ze dne 19. dubna 2007, *De Landtsheer Emmanuel SA proti Comité Interprofessionnel du Vin de Champagne a Veuve Clicquot Ponsardin SA*, C-381/05.

Na konci roku 2017 se pak Soudní dvůr zabýval obdobnou otázkou, přičemž v konkrétní věci byl výrobek v reklamě nabízen jak Champagner Sorbet a takto byl také vyobrazen na letáčích prodejce (tedy v reklamě). Předběžnou otázku položil Soudnímu dvoru

Soudní dvůr v rozsudku C-393/16⁴⁸ dovodil, že ve zkratkách:

- určitá (výslovně uvedená) ustanovení nařízení upravující Společný trh se zemědělskými produkty „*se vztahují na případ, kdy je takové chráněné označení původu, jako je „Champagne“, použito jako součást názvu, pod kterým je prodávána taková potravina, jako je „Champagner Sorbet“, jež nevyhovuje specifikacím výrobku s tímto chráněným označením původu, ale obsahuje složku, která těmto specifikacím výrobku vyhovuje.*“
- použití chráněného označení původu jako součásti názvu, pod kterým je prodávána taková potravina, jako je „Champagner Sorbet“, jež nevyhovuje specifikacím výrobku s tímto chráněným označením původu, ale obsahuje složku, která těmto specifikacím výrobku vyhovuje, představuje zneužití pověsti chráněného označení původu ve smyslu těchto ustanovení, pokud základní charakteristikou této potraviny není chuť vytvářená především přítomností této složky v jejím složení.
- použití chráněného označení původu jako součásti názvu, pod kterým je prodávána taková potravina, jako je „Champagner Sorbet“, jež nevyhovuje specifikacím výrobku s tímto chráněným označením původu, ale obsahuje složku, která těmto specifikacím výrobku vyhovuje, nepředstavuje zneužití, napodobení ani použití názvů, které toto chráněné označení původu evokují.
- čl. 118m odst. 2 písm. c) nařízení 1234/2007 (ve znění nařízení 491/2009) a čl. 103 odst. 2 písm. c) nařízení 1308/2013 jsou použitelné jak na nepravdivé nebo zavádějící údaje, které jsou způsobily vyvolat nepravdivý dojem, pokud jde o zeměpisný původ dotčeného výrobku, tak i na nepravdivé nebo zavádějící údaje o povaze nebo základních vlastnostech tohoto výrobku.

Fakticky tak Soudní dvůr odmítl a priori ochranu označení původu proti jiným výrobkům bez dalších podmínek, ale naopak akcentoval okolnosti, které jsou v případě materiálně rozhodující pro učinění závěru o případném

⁴⁸ Rozsudek Soudního dvora (druhého senátu) ze dne 20. prosince 2017, *Comité Interprofessionnel du Vin de Champagne v. Aldi Süd Dienstleistungs-GmbH & Co. OHG*, C-393/16.

charakteru údajů jako nepravdivých či zavádějících, resp. o jejich způsobivosti vyvolat nepravdivý dojem o původu výrobku nebo o jeho povaze.

2.5 Individuální ochranná známka jako IGO, individuální známka jako značka kvality

Soudní dvůr se v minulosti zabýval také několika věcmi, které se týkaly ochranných známek, jež však v širším kontextu mají souvislost s ochranou zeměpisných označení v širokém významu nebo upravují okolnosti použití ochranné známky jako značky kvality.

Rozsudkem *Gorgonzola/Cambonzola* (C-87/97)⁴⁹ Soudní dvůr upravil možnosti užití starší ochranné známky v koexistenci se zapsaným označením původu, a to s ohledem na dobrou víru v době podání přihlášky známky. V současné době je toto hledisko uplatňováno pojmově např. dle nařízení 1151/2012.

Rozsudkem ve spojených věcech *Chiemsee* (C-108/97, C-109/97)⁵⁰ Soudní dvůr vymezil meze užití ochranné známky jako Údaje o původu (Indications of Origin, IGO). Za klíčové hledisko pro takové posouzení přitom považoval nikoliv skutečnou výrobu v (uvedeném) místě, ale zákaznickou asociaci s tímto místem. Zdůraznil však nutno existence rozlišovací způsobivosti. V současné době již platí jiná směrnice harmonizující v členských státech známkové právo (směrnice 2436/2015).

V roce 2017 Soudní dvůr ve svém rozsudku C-689/15⁵¹ vymezil klíčové aspekty pro používání individuální ochranné známky jako značky kvality, aniž by vlastník sám výrobky označené touto známkou uváděl. Toto rozhodnutí m.j. také vymezilo některé rozdíly mezi individuální známkou a kolektivní známkou.⁵²

⁴⁹ Rozsudek Soudního dvora (pátého senátu) ze dne 4. března 1999, *Consorzio per la tutela del formaggio Gorgonzola proti Käserei Champignon Hofmeister GmbH & Co. KG a Eduard Bracharz GmbH*, C-87/97 (*Gorgonzola/Cambonzola*).

⁵⁰ Rozsudek Soudního dvora ze dne 4. května 1999, ve spojených věcech – *Windsurfing Chiemsee Produktions- und Vertriebs GmbH (WSC) proti Boots- und Segelzubehör Walter Huber a Franz Attenberger*, C-108/97, C-109/97 (*Chiemsee*).

⁵¹ Rozsudek Soudního dvora (druhého senátu) ze dne 8. června 2017, *W. F. Gözze Frottiertweberei GmbH, Wolfgang Gözze proti Verei Bremer Baumwollbörse*, C-689/15.

⁵² Podrobně jsem se tímto rozsudkem zabýval ve své práci ČERNÝ, M. *Používání ochranných známek a chráněných označení k ověření vlastností výrobků ve státech středoevropského prostoru (Česko, Slovensko, Rakousko, Polsko, Maďarsko, Itálie, Slovinsko, Chorvatsko)*. 2. doplněné a přepracované vyd. Prostějov: Michal Černý, 2018, 225 s. ISBN 978-80-88190-00-4 (PDF). Dostupné z: <http://www.michalcerny.net/MC-Mono18FV.pdf>

Ve vztahu k ochranným známkám a údajům o původu bývají zmiňována i rozhodnutí v dalších věcech,⁵³ pro obsáhlost materie v kombinaci se vzdáleností od tématu této práce se však jimi v tomto textu nezabývám nad rámec jejich uvedení.

2.6 Neslučitelnost povinnosti uvádět „zahraniční“ původ výrobku

Soudní dvůr se v rozsudku *Irish Souvenirs* (C-113/80)⁵⁴ zabýval také povinností uloženou právem členského státu uvádět původ „zahraniční“ na výrobcích z jiného členského státu. Dovedil, že takové opatření je neslučitelné se závazky členského státu z čl. 30 Smlouvy o EHS.

2.7 Nepřímé označení zeměpisného původu

Soudní dvůr vymezil také tzv. nepřímé označení zeměpisného původu, a to v rozsudku *Prantl / „Bocksbeutel“* (C-16/83).⁵⁵ Soudní dvůr dovedil, že „Článek 30 Smlouvy o EHS musí být vykládán v tom smyslu, že použití právních předpisů členských států na dovoz vína pocházejícího z jiného členského státu, který umožňuje určitým vnitrostátním výrobcům používat specifický tvar láhve pouze v případě, že použití tohoto tvaru nebo podobného výrobku je v souladu s právními předpisy Společenství. Tvar láhve odpovídá spravedlivému a tradičnímu postupu. Stát původu představuje opatření s účinkem rovnocenným množstevnímu omezení.“ A dále „naopak čl. 36 Smlouvy o EHS musí být vykládán v tom smyslu, že opatření s účinkem rovnocenným

⁵³ Např. Rozsudek Soudu prvního stupně (čtvrtého senátu) ze dne 15. října 2003, *Nordmilch eG proti Úřadu pro harmonizaci na vnitřním trhu (ochranné známky a vzory)* (OHIM), T-295/01 (ÖLDENBURGER); nebo Usnesení Tribunálu (druhého senátu) ze dne 12. října 2016, *Cyprus Turkish Chamber of Industry (Nicosia, Kypr), Animal Breeders Association (Nicosia), Milk and Oil Products Production and Marketing Cooperative Ltd. (Nicosia), Süt Üriinleri Imalatçulari Birliđi Milk Processors Association (Nicosia) a Fatma Garanti (Güzelyurt, Kypr) v. Evropská komise*, T-41/16; dále Rozsudek Soudu prvního stupně (pátého rozšířeného senátu) ze dne 12. června 2007, ve spojených věcech – *Budějovický Budvar, národní podnik* (T-57/04) a *Anheuser-Busch, Inc. (T-71/04) proti Úřadu pro harmonizaci na vnitřním trhu (ochranné známky a vzory)* (OHIM), T-57/04, T-71/04 (*Přihláška obrazové ochranné známky Společenství obsahující výrazy „AB“, „genuine“, „budweiser“, „king of beers“*); nebo konečně Usnesení Soudního dvora (druhého senátu) ze dne 17. 07. 2012, *Budějovický Budvar v. OHMI – Anheuser-Busch*, T-57/04 DEP (BÜDWEISER, náhrada nákladů řízení).

⁵⁴ Rozsudek Soudního dvora ze dne 17. června 1981, *Komise Evropských společenství proti Irsku*, C-113/80 (*Irish Souvenirs*).

⁵⁵ Rozsudek Soudního dvora ze dne 13. března 1984, *Trestní řízení proti Karlu Prantlovi*, C-16/83 (*Prantl / „Bocksbeutel“*).

množstevním omezením dovozu vyplývající ze skutečnosti, že vnitrostátní právní předpisy povolují použití určitého tvaru láhve na víno pouze některými vnitrostátními výrobci nebo prodejci, nemohou být odůvodněny na základě veřejného pořádku, ať již jsou nebo nejsou stanoveny trestní sankce, ani nemohou být odůvodněny ochranou průmyslového nebo obchodního vlastnictví v případě, že takové láhve jsou tradičně používány vnitrostátními výrobci, pokud jsou stejné nebo podobné láhve používány v jiném členském státě v souladu se spravedlivou a tradiční praxí uvádění na trh vín vyrobených v takovém členském státě.“

K tomu je nutno dodat, že v současnosti je normováno v evropském právu použití několika různých lahví pro vína s chráněným označením původu, a to v příloze XVII Nařízení Komise (ES) 607/2009. Jde o lahve „Flûte d’Alsace“, „Bocksbeutel“ nebo „Cantil“, „Clavelin“ a „Tokaj“. Toto nařízení upravuje jak tvar lahve, tak i jejich použití pro vína s konkrétními chráněnými označeními (původu). Dají se považovat za nepřímá označení původu konkrétních výrobků právě pro jejich vyhrazené použití.

2.8 Specifikace chráněného označení a rozsah nakládání s výrobkem

Rovněž ve věci *Prosciutto di Parma* (C-108/01)⁵⁶ se Soudní dvůr zabýval obsahem specifikace chráněného označení, a to konkrétně požadavkem na provádění určitých činností (krájení a balení výrobku) pouze v území vymezeném specifikací. Soudní dvůr i zde dovodil, že nařízení Rady (EHS) 2081/92 takovému požadavku nebrání. Ačkoliv se jedná o omezení rovnocenné množstevním omezením, lze tyto podmínky uvedené ve specifikaci považovat za odůvodněné a tedy slučitelné s ustanovením čl. 29 Smlouvy ES. Soudní dvůr však také dodal, že tato podmínka nemůže být v konkrétním případě uplatněna vůči hospodářským subjektům, neboť jim nebyla poskytnuta odpovídající pozornost v právní úpravě Společenství. Dle současného nařízení (EU) 1151/2012 má specifikace chráněného označení pevnou strukturu (vyžadovanou právním předpisem) a je veřejně dostupná již v průběhu řízení.

⁵⁶ Rozsudek Soudního dvora ze dne 20. května 2003, *Consorzio del Prosciutto di Parma a Salamificio S. Rita SpA proti Asda Stores Ltd a Hygrade Foods Ltd*, C-108/01 (*Prosciutto di Parma / „parmská šunka“*).

2.9 Obchodní označení Whisky

Soudní dvůr se v roce 1998 v rozsudku C-136/96 (Scotch Whisky)⁵⁷ také zabýval otázkou použití slova „whisky“ pro lihoviny obsahující whisky, ale zředěné vodou tak, že obsah alkoholu byl nižší než 40% objemových. V tomto případě použití tohoto výrazu zakázal. V současné době jsou obchodní názvy lihovin normovány v nařízení (ES) 110/2008, které upravuje závazně vlastnosti výrobku, při jejichž dodržení je možné použít konkrétní obchodní označení lihoviny. Mezi těmito označeními je i „whisky“ – příloha II bod 2 nařízení (ES) 110/2008, zeměpisné označení „scotch whisky“ je pak upraveno v příloze III tohoto nařízení. Minimální obsah alkoholu však musí být pro všechny whisky stejný.

2.10 Obchodní označení Tocai Friulano, Tocai Italico – vztah chráněného označení původu Tokaj a obchodních označení Tocai

V souvislosti s ochrannou označení původu vína Tokaj se Soudní dvůr zabýval také otázkou některých obchodních názvů vín a výrazu „Tocai“ v nich obsažených. V rozsudku C-347/03⁵⁸ Soudní dvůr m.j. dovedil, že:

- a) Zákaz užívat název „Tocai“ v Itálii po 31. 3. 2007 není v rozporu s úpravou homonymních označení,
- b) společné prohlášení ES a Maďarska před uzavřením Dohody mezi ES a Maďarskou republikou o vzájemné ochraně a kontrole názvů vín nepředstavuje zjevně chybné vyličení skutečnosti (ve vazbě na obsah prohlášení),
- c) „*Články 22 až 24 Dohody o obchodních aspektech práv ke duševnímu vlastnictví, obsažené v příloze 1 C dohody zakládající Světovou obchodní organizaci, schválené jménem Společenství, pokud jde o věci náležející do jeho působnosti, rozhodnutím Rady 94/800/ES ze dne 22. prosince 1994, musí být vykládány v tom*

⁵⁷ Rozsudek Soudního dvora (pátého senátu) ze dne 16. července 1998, *The Scotch Whisky Association proti Compagnie financière européenne de prises de participation (Cofepp), Prisanic SA a Centrale d'achats et de services alimentaires SARL (Casal)*, C-136/96 (*Scotch Whisky*).

⁵⁸ Rozsudek Soudního dvora (druhého senátu) C-347/03 ze dne 12. května 2005, *Regione autonoma Friuli-Venezia Giulia a Agenzia regionale per lo sviluppo rurale (ERSA) proti Ministero delle Politiche Agricole e Forestali*, (zeměpisné označení Tokaj – možnost užívat pojem, 'Tocai' ve výrazu, 'Tocai friulano' nebo, 'Tocai italico' pro označování a obchodní úpravu některých italských vín).

smyslu, že v takovém případě jako ve věci v původním řízení, která se týká homonymie zeměpisného označení třetí země a označení shodného se jménem odrůdy révy, užívaného pro označování a obchodní úpravu některých vín ze Společenství, která jsou z této odrůdy vyráběna, nevyžadují uvedená ustanovení, aby toto označení mohlo být nadále užíváno v budoucnosti, nebledě k dvojí podmínce, že označení bylo dotyčnými výrobci užíváno v minulosti v dobré víře nebo po dobu alespoň desíti let před 15. dubnem 1994 a jasně označuje zemi, oblast nebo zónu původu chráněného vína, aby spotřebitel nemohl být uveden v omyl.“

- d) „Právo vlastnit majetek nebrání tomu, aby bylo dotyčným hospodářským subjektům z autonomní oblasti Friuli-Venezia Giulia (Itálie) zakázáno užívat pojem „Tocai“ ve výrazu „Tocai friulano“ nebo „Tocai italico“ pro označování a obchodní úpravu některých italských jakostních vín stanovené oblasti po skončení přechodného období, které končí dne 31. března 2007 tak, jak vyplývá z výměny dopisů týkající se článku 4 dohody mezi Evropským společenstvím a Maďarskou republikou o vzájemné ochraně a kontrole názvů vín, připojené k dohodě, avšak není v této dohodě uvedeno.“

Soudní dvůr následně výrok rozhodnutí v usnesení C-231/04⁵⁹ potvrdil.

2.11 Označení Montagne/Horský

V roce 1997 se Soudní dvůr ve svém rozsudku *označení „Montagne“/„Horský“* (C-321/94, C-322/94, C-323/94, C-324/94)⁶⁰ zabýval také otázkou porušení předpisu členského státu (Francie) o použití označení „Montagne“. Ačkoliv v tomto rozsudku Soudní dvůr potvrdil, že tehdejší „nařízení 2081/92“ nevylučuje použití národního předpisu upravujícího označení „Montagne“, současně však také dovodil, že „čl. 30 Smlouvy o ES vylučuje použití vnitrostátních pravidel, jako jsou pravidla stanovená článkem 34 zákona č. 85–30 a nařízení č. 88–194, které omezují používání označení „Montagne“ na výrobky vyrobené na území státu a připravené z domácích surovin.“ Tento rozsudek vedl také k tomu, že v nařízení

⁵⁹ Usnesení Soudního dvora (druhého senátu) C-231/04 ze dne 11. května 2006, *Confcooperative Unione Regionale della Cooperazione FVG Federagricole a další proti Ministero delle Politiche Agricole e Forestali, za přítomnosti Regione Veneto*, (zeměpisné označení Tokaj – možnost užívat pojem „Tocai“ ve výrazu „Tocai friulano“ nebo „Tocai italico“ pro označování a obchodní úpravu některých italských vín v průběhu přechodného období – do 31. 03. 2007).

⁶⁰ Rozsudek Soudního dvora (pátého senátu) ze dne 7. května 1997, ve spojených věcech – *trestní řízení proti Jacques Pistre* (C-321/94), *Michèle Barbès* (C-322/94), *Yves Milhan* (C-323/94) a *Didier Oberti* (C-324/94) – C-321/94, C-322/94, C-323/94, C-324/94 (označení „Montagne“/„Horský“).

(EU) 1151/2012 je poprvé upraveno zvláštní označení (vlastnosti) zemědělského výrobku a potravin – „Horský produkt“.

2.12 Vztah práva upravujícího tradiční označení (zaručená tradiční specialita, tradiční jméno) k obecnému předpisu upravujícímu vlastnosti obecného výrobku

Soudní dvůr se také zabýval otázkou vzájemného vztahu právní úpravy označení režimů jakosti – pro zemědělské výrobky a potraviny jsou jimi nejen označení původu a zeměpisná označení, ale také zaručené tradiční speciality, – a obecných pravidel označování výrobků určité skupiny (potravin). Problém se týkal českého označení „pomazánkové máslo“ (užívaného i na Slovensku). Česká republika ani jiný členský stát nevyhradila při svém přístupu toto označení pro zvláštní výrobky.

Komise EU později po vstupu ČR do EU upozornila Českou republiku na nesplnění povinnosti státem – vztahující se k používání obchodního názvu pro výrobky nesplňující kvalitativní požadavky stanovené předpisem unijního práva. V konkrétním případě jde o to, že výrobek označený jako „máslo“ musí obsahovat nejméně 82% živočišného (mléčného) tuku. Česká republika dvakrát⁶¹ podala u Komise žádost o udělení výjimky z potravinového nařízení, Komise však v obou případech odmítla vyhovět.

Soudní dvůr odsoudil svým rozsudkem C-37/11⁶²,⁶³ Českou republiku pro porušení povinností členského státu. Následně Česká republika požádala o zápis zaručené tradiční speciality. Komise této žádosti nevyhověla. Česká republika podala opravný prostředek k Tribunálu. Tribunál pak v rámci přezkumu výkonu pravomoci Komise ve svém rozsudku *Česká republika v. Komise* (T-51/14) (*Pomazánkové máslo II*)⁶⁴ žalobu České republiky na Komisi zamítl a České republice rovněž uložil náhradu nákladů řízení.

⁶¹ V roce 2004 a v roce 2007.

⁶² C-37/11 (*Evropská komise v. Česká republika*, nesplnění povinnosti státem, obchodní označení „máslo“, „mléčná pomazánka“, „pomazánkové máslo“, seznam výjimek).

⁶³ Rozsudek Soudního dvora ve věci *Evropská komise v. Česká republika*, C-37/11 (*Pomazánkové máslo I*). Dostupné z: <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=128654&pageIndex=0&dclang=CS&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1064722>

⁶⁴ Rozsudek Tribunálu (druhého senátu) ze dne 12. května, *Česká republika v. Komise*, 2015 T-51/14 (*Pomazánkové máslo II*).

Důvodem zamítnutí bylo to, že zaručená tradiční specialita nemůže převážet nad veřejnoprávními požadavky potravinového nařízení. Ochrana spotřebitele je na prvním místě. Důsledkem toho je to, že v České republice jsou prodávány výrobky s označením „Pomazánkové...“ nebo „Tradiční pomazánkové...“ a dokonce je název „Tradiční pomazánkové“ veřejnoprávně normován ve Vyhlášce Ministerstva zemědělství č. 397/2016 Sb., o požadavcích na mléko a mléčné výrobky, mražené krémy a jedlé tuky a oleje.

2.13 Rozhodnutí v institucionálních věcech

V posledních několika letech se Soudní dvůr vyslovil i k otázkám institucionálním, které se přímo týkají ochrany označení původu a zeměpisných označení (evropských výrobků) ve třetích zemích v budoucnu. Impulsem k tomu bylo uzavírání některých mezinárodních smluv. Zde mám na mysli jak Ženevský akt k Lisabonské dohodě o ochraně označení původu a zeměpisných označení (Ženeva, 20. 5. 2015), tak i bilaterální smlouvy mezi Evropskou unií (a jejími členskými státy na straně jedné) a třetí zemí na straně druhé.

Pokud jde o uzavírání Ženevského aktu, tak je třeba poznamenat, že několik členských zemí EU je vázáno Lisabonskou dohodou na ochranu označení původu a o jejich mezinárodním zápisu. Předtím, než na mezinárodní konferenci došlo ke sjednání Ženevského aktu, bezprostředně zmocnila Rada Rozhodnutím Rady (EU) 8512/15 (ze dne 7. 5. 2015) členské státy ke sjednání takové dohody – tedy fakticky poskytla členským státům EU možnost Ženevský akt uzavřít. Tak se stalo, že následně byl Ženevský akt některými z členských států uzavřen (Francie, Maďarsko, Itálie,⁶⁵ Portugalsko⁶⁶ a Rumunsko⁶⁷). Česko ani Slovensko Ženevský akt dosud nepodepsaly.

Komise následně napadla u Soudního dvora rozhodnutí Rady, kterým Rada pověřila členské státy ke sjednání a podpisu Ženevského aktu. Soudní dvůr vydal ve věci svůj rozsudek Soudního dvora Velkého senátu *Evropská komise vs. Rada Evropské unie* (C-389/15) dne 25. 10. 2017. V tomto rozsudku zrušil napadané rozhodnutí Rady, ovšem s účinností odloženou do budoucna. Tím dal Radě prostor, aby pověřila Komisi ke sjednání a uzavření Ženevského

⁶⁵ Itálie podepsala 22. 5. 2015.

⁶⁶ Portugalsko podepsalo 5. 8. 2015.

⁶⁷ Francie, Maďarsko i Rumunsko podepsaly 21. 5. 2016.

aktu jménem členských států. Následně Rada (EU) přijala Rozhodnutí Rady (EU) 2018/416 ze dne 5. března 2018 o zmocnění k zahájení jednání o revizované Lisabonské dohodě o označeních původu a zeměpisných označení. Za vyjednávání o přistoupení EU (a případně i členských států) je odpovědná Komise, kterou Rada k tomuto vyjednává svým rozhodnutím formálně zmocnila. Dosud se tak nestalo, Komise však 27. 07. 2018 zveřejnila své doporučení,⁶⁸ aby EU (a její členské státy) přistoupily k Ženevskému aktu.

Komise také zpracovala a vydala Návrh nařízení Evropského parlamentu a Rady o opatřeních Unie po jejím přistoupení k Ženevskému aktu Lisabonské dohody o označeních původu a zeměpisných označení (COM(2018) 365 final, 2018/0189(COD)).⁶⁹ Tento návrh byl v průběhu období 31. 7. 2018–2. 5. 2019 již 9x projednáván Radou. Rovněž byl 16. 4. 2019 projednán v Evropském parlamentu (v 1. čtení). Výbor pro mezinárodní obchod (EP) doporučil do znění navrženého Komisí učinit množství pozměňovacích návrhů, s tímto názorem se ztotožnil Výbor pro právní záležitosti (EP). Konečně Rada dne 2. 5. 2019 projednala znění a očekává jeho další projednávání – mezi akty, u nichž se očekává provedení opravy v Evropském parlamentu.

Pokud jde o věcné otázky, Návrh předložený Komisí ve znění pozměňovacích návrhů z 1. čtení v Evropském parlamentu se zaměřuje na mnohé otázky, z nichž nejdůležitější spočívají v řešení dosavadních ochranných označení zemědělských výrobků poskytnutých na národní úrovni členskými státy EU, které jsou již vázány Lisabonskou dohodou, a to ve vztahu k označením, u nichž EU neposkytuje dle unijního práva žádnou právní ochranu. Řešení by mělo spočívat ve zmocnění těchto členských států, aby mohly i nadále poskytovat ochranu na základě aplikace svého vlastního (národního práva). Ve vztahu k institucionálním otázkám je prozatím nedorozhodnutá otázka přistoupení EU k Lisabonské dohodě ve znění Ženevského aktu. Komise ve svém návrhu prosazuje přistoupení EU jako celku a taktéž jen ratifikaci Lisabonské dohody ve znění Ženevského aktu jako celku jen v orgánech EU (tedy v Evropském parlamentu). Toto stanovisko Komise

⁶⁸ Dostupné on-line na stránkách Komise z: https://ec.europa.eu/info/news/eu-join-geneva-act-lisbon-agreement-better-protect-gis-2018-jul-27_en

⁶⁹ Dostupný on-line na stránkách Komise z: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?uri=COM:2018:0365:FIN> [cit. dne 08. 05. 2019].

dovozuje právě na podkladě závěrů uvedených v rozsudku Soudního dvora C-389/15 – z důvodu výlučné pravomoci Evropské unie.

Zpravodajka Výboru pro právní záležitosti – Virginie Rozière, – vyjádřila v průběhu 1.čtení v Evropském parlamentu svůj názor i ke klíčové otázce výkonu hlasovacích práv na jednání Shromáždění dle Lisabonské dohody ve znění Ženevského aktu v budoucnu. Zpravodajka uvedla: „(4) *Ačkoliv Ženevský akt umožňuje, aby se členem Zvláštní unie stala mezinárodní organizace, neposkytuje jí automaticky hlasovací právo. Počet hlasů každé mezinárodní organizace totiž odpovídá počtu jejích členských států, které jsou součástí aktu. Vzhledem ke výlučné pravomoci Unie by tak Unie přišla o své hlasovací právo. Zpravodajka by chtěla vyjádřit obavy z této situace a žádá Komisi, aby se pokusila najít možné řešení této záležitosti, jako je například ratifikace nástroje v zájmu Unie členskými státy.*“⁷⁰ V současné době nejsou k dispozici další informace k závěru, zda-li by Komise na takové řešení přistoupila. Lze očekávat další vývoj v průběhu projednávání návrhu v Evropském parlamentu. Text návrhu Komise s vyznačením změn navržených v 1. čtení v Evropském parlamentu je dostupný na stránkách Evropského parlamentu.⁷¹

Úvahami nad počtem hlasů případným ovládním zvláštního výboru po přistoupení Evropské unie (a všech členských států, které dosud nejsou vázány Lisabonskou dohodou) se v literatuře zabývá např. Gervais.⁷²

⁷⁰ Více – viz Zpráva o návrhu nařízení Evropského parlamentu a Rady o opatřeních Unie po jejím přistoupení k Ženevskému aktu Lisabonské dohody o označeních původu a zeměpisných označení (COM(2018)0365 – C8-0383/2018 – 2018/0189(COD)). Výbor pro právní záležitosti Zpravodajka: Virginie Rozière. 28. 01. 2019. Dostupné z: [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/AUTO/?uri=EP:P8_A\(2019\)0036](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/AUTO/?uri=EP:P8_A(2019)0036) [cit. dne 08. 05. 2019].

⁷¹ Blíže viz Evropský parlament 2014-2019. Přijaté texty. Prozatímní znění. P8_TA-PROV(2019)0361. Opatření Unie po jejím přistoupení k Ženevskému aktu Lisabonské dohody o označeních původu a zeměpisných označení ***I. Legislativní usnesení Evropského parlamentu ze dne 16. dubna 2019 o návrhu nařízení Evropského parlamentu a Rady o opatřeních Unie po jejím přistoupení k Ženevskému aktu Lisabonské dohody o označeních původu a zeměpisných označení (COM(2018)0365 – C8-0383/2018 – 2018/0189(COD)) Dostupné z: [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/AUTO/?uri=EP:P8_TA\(2019\)0361](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/AUTO/?uri=EP:P8_TA(2019)0361) [cit. dne 08. 05. 2019].

⁷² GERVAIS, Daniel. A Look at the Geneva Act of the Lisbon Agreement: A Missed Opportunity? In: CALBOLI, Irene a Ng-Loy WEE LOON (eds.). *Geographical Indications at the Crossroads of Trade, Development, and Culture. Focus on Asia-Pacific*. Cambridge: Cambridge University Press, 2017, s. 142. DOI 10.1017/9781316711002.

Ochrana zeměpisných označení je často také věcí sjednaných seznamů vzájemně uznávaných chráněných označení v obchodních dohodách. Takové dohody přitom uzavírá i Evropská unie (a její členské státy na straně jedné) a třetí země na straně druhé. V souvislosti se sjednáním obsahu dohody mezi EU a Singapurem se Komise obrátila na Soudní dvůr ohledně vydání stanoviska ve věci rozsahu oprávnění zastupovat členské státy. Soudní dvůr vydal své stanovisko jako Posudek 2/15 (posudek vydaný na základě čl. 218 odst. 11 SFEU). Tento posudek byl založen na posouzení obsahu konkrétní dohody EUSFTA, závěry Soudního jsou však aplikovatelné i na další dohody obdobného druhu s obdobným obsahem.

Komise proto v dubnu 2018 navrhla podpis a uzavření dohod s Japonskem a Singapurem, a to jako dohody mezi Evropskou unií a jejími členskými státy na straně jedné a příslušným smluvním partnerem na straně druhé.⁷³

Rada vydala dne 6. 7. 2018 Rozhodnutí Rady (EU) 2018/966 ze dne 6. července 2018 o podpisu Dohody mezi Evropskou unií a Japonskem o hospodářském partnerství jménem Unie.

Výsledkem shora uvedeného pak bylo to, že s Japonskem byla v Tokiu v 17. 7. 2018 uzavřena Dohoda o ekonomickém partnerství mezi Evropskou unií a jejími členskými státy na straně jedné a Japonským císařstvím na straně druhé.

Dohoda o ekonomickém partnerství mezi EU (a členskými státy) a Japonskem musí projít ratifikací v EU i v členských státech. Očekává se ratifikace v roce 2018 a vstup dohod v platnost v průběhu roku 2019 (za podmínky úspěšné ratifikace).

Ve vztahu k dohodě EUSFTA⁷⁴ je pak Rozhodnutí Rady (EU) 2018/1047 o podpisu, jménem Unie, Dohody o partnerství a spolupráci mezi Evropskou unií a jejími členskými státy na jedné straně a Singapurskou republikou na straně druhé ze dne 16. 7. 2018. Uzavření EUSFTA bylo oznámeno 19. 10. 2018.⁷⁵ Protože původně negociováný text měl podle shora uvedeného

⁷³ Informace zastoupení České republiky v Evropské unii publikovalo zprávu 18. 04. 2018. Dostupné z: https://ec.europa.eu/czech-republic/news/180418_dohoda_eu_japonsko_singapur_cs

⁷⁴ Autentický text EUSFTA je dostupný m. j. na zvláštních stránkách Evropské komise z: <http://trade.ec.europa.eu/doclib/press/index.cfm?id=961>

⁷⁵ [Http://europa.eu/rapid/press-release_IP-18-6139_cs.htm](http://europa.eu/rapid/press-release_IP-18-6139_cs.htm)

Posudku 2/15 Soudního dvora smíšený charakter, Evropská komise rozdělila již negociovaný text na dvě mezinárodní smlouvy – EU-Singapore Free Trade Agreement (EUSFTA) a EU-Singapore Investment Protection Agreement (EUSIPA). Zatímco uzavření EUSFTA spadá do výlučné pravomoci Evropské unie, která zastupuje členské státy, uzavření EUSIPA spadá do smíšené pravomoci. Důsledkem pak jsou rozdíly při ratifikaci. V obou případech jsou dohody ratifikovány v Evropském parlamentu. V případě EUSIPA pak následuje také ratifikace v členských státech.

Ve vztahu k dohodě mezi EU a Vietnamem bylo oznámena politická shoda na obsahu již negociovaného textu v červenci 2018.⁷⁶ EU a Vietnam se následně v srpnu 2018 dohodly na rozdělení původně sjednaného textu na dvě samostatné smlouvy – dohodu o volném obchodu a dohodu o ochraně investic.^{77, 78} V podstatě byl zvolen stejný model jako u dohod mezi EU a Singapurem. Dohoda o volném obchodu bude chránit m.j. také 169 označení zeměpisného původu z členských zemí EU.⁷⁹ Jan Zahradil očekává podpis dohody o volném obchodu a dokončení ratifikace v Evropském parlamentu do konce jeho současného funkčního období – tj. do května 2019.⁸⁰ Uzavření této dohody během „několika měsíců“ očekává také Vietnam.⁸¹

Ve vztahu k dohodě mezi EU a Vietnamem bylo oznámena politická shoda na obsahu již negociovaného textu v červenci 2018.⁸² EU a Vietnam se následně v srpnu 2018 dohodly na rozdělení původně sjednaného textu na dvě samostatné smlouvy – dohodu o volném obchodu a dohodu

⁷⁶ [Http://ec.europa.eu/trade/policy/countries-and-regions/countries/vietnam/](http://ec.europa.eu/trade/policy/countries-and-regions/countries/vietnam/)

⁷⁷ [Http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2018/628248/EPRS_BRI\(2018\)628248_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2018/628248/EPRS_BRI(2018)628248_EN.pdf)

⁷⁸ Autentický text obou dohod (negociovaný text) je již dostupný na zvláštních stránkách Evropské komise. Dostupné z: <http://trade.ec.europa.eu/doclib/press/index.cfm?id=1437>

⁷⁹ Srov. EU-VIETNAM TRADE AGREEMENT. Dostupné z: http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2018/october/tradoc_157444.pdf

⁸⁰ Jana Zahradila cituje např. HENDRYCH, Lukáš. EU otevírá bránu do Singapuru. České firmy ušetří přes 100 milionů ročně. In: *aktuálně.cz* [online]. Aktualizováno 14. 2. 2019. Dostupné z: <https://zpravy.aktualne.cz/ekonomika/eu-otvira-obchodni-branu-do-singapuru-firmy-v-cr-usetri-pres/r~2b3474da302c11e99d3cac1f6b220ee8/>

⁸¹ Podle prohlášení vietnamského zastupujícího ministra zahraničí – Bui Thanh Son, citovaného Khoi Nguuyen – srov. *Vietnam Investment Review* (4. 1. 2019). Dostupné z: <https://www.vir.com.vn/vietnam-awaits-evfta-and-launch-of-new-era-64995.html>

⁸² [Http://ec.europa.eu/trade/policy/countries-and-regions/countries/vietnam/](http://ec.europa.eu/trade/policy/countries-and-regions/countries/vietnam/)

o ochraně investic.^{83 84} V podstatě byl zvolen stejný model jako u dohod mezi EU a Singapurem. Dohoda o volném obchodu bude chránit m.j. také 169 označení zeměpisného původu z členských zemí EU.⁸⁵ Jan Zahradil očekává podpis dohody o volném obchodu a dokončení ratifikace v Evropském parlamentu do konce jeho současného funkčního období – tj. do května 2019.⁸⁶ Uzavření této dohody během „několika měsíců“ očekává také Vietnam.⁸⁷

3 „VAJEČNÝ LIKÉR“ – ROZSUDEK SOUDNÍHO DVORA C-462/17

3.1 Rozsudek C-462/17

Dne 25. 10. 2018 přijal Soudní dvůr EU rozsudek *Tänzer&Trasper GmbH proti Altenweddinge Geflügelhof KG* (C-462/17)⁸⁸. Tato věc byla Soudnímu dvoru předložena jako předběžná otázka německým soudem – Zemským soudem v Hamburku (Landgericht Hamburg). Před německými soudy (naposled Zemský soud v Hamburku) spolu vedou spor společnosti Tänzer&Trasper GmbH a Altenweddinge Geflügelhof KG. Oba jsou výrobci lihovin, přičemž společnost Altenweddinge Geflügelhof KG vyráběla několik různých lihovin s obchodním označením „vaječný likér“. Společnost Tänzer&Trasper GmbH napadla jednání žalobou, a to z důvodu, že společnost Altenweddinge Geflügelhof KG používala při výrobě „vaječného likéru“ také mléko jako jednu ze složek konečného výrobku. Mléko bylo jako složka uvedeno také na zadní etiketě výrobku.

⁸³ [Http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2018/628248/EPRS_BRI\(2018\)628248_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2018/628248/EPRS_BRI(2018)628248_EN.pdf)

⁸⁴ Autentický text obou dohod (negociovaný text) je již dostupný na zvláštních stránkách Evropské komise z: <http://trade.ec.europa.eu/doclib/press/index.cfm?id=1437>

⁸⁵ Srov. EU-VIETNAM TRADE AGREEMENT. Dostupné z: http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2018/october/tradoc_157444.pdf

⁸⁶ Jana Zahradilová cituje např. HENDRYCH, Lukáš. EU otevírá bránu do Singapur. České firmy ušetří přes 100 milionů ročně. In: *aktuálně.cz* [online]. Aktualizováno 14. 2. 2019. Dostupné z: <https://zpravy.aktualne.cz/ekonomika/eu-otvira-obchodni-branu-do-singapuru-firmy-v-cr-usetri-pres/r~2b3474da302c11e99d3cac1f6b220ee8/>

⁸⁷ Podle prohlášení vietnamského zastupujícího ministra zahraničí – Bui Thanh Son, citovaného Khoi Nguyen – srov. *Vietnam Investment Review* (4. 1. 2019). Dostupné z: <https://www.vir.com.vn/vietnam-awaits-evfta-and-launch-of-new-era-64995.html>

⁸⁸ Rozsudek Soudního dvora (devátého senátu) ze dne 25. října 2018, *Tänzer&Trasper GmbH proti Altenweddinge Geflügelhof KG*, C-462/17.

Žalobce v žalobě tvrdil, že výrobek žalovaného z důvodu přidávání mléka není v souladu s Nařízením Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 110/2008 ze dne 15. ledna 2008 o definici, popisu, obchodní úpravě, označování a ochraně zeměpisných označení lihovin a o zrušení nařízení Rady (EHS) č. 1576/89. Žalobce se bránil opačným tvrzením a svůj názor opírala o výklad přílohy II bodu 41, když podle jejího názoru tato příloha II v bodu 41 uvádí pouze složky, které musí výrobek obsahovat, aby mohl být po právu označen obchodním označením „vaječný likér“.⁸⁹ Tyto složky tak žalovaný považoval za podmínky použití obchodního označení pro svůj výrobek.

Na tomto základě Zemský soud v Hamburku přerušil řízení položil Soudnímu dvoru následující předběžnou otázku: *„Jde v případě složek vyjmenovaných v bodě 41 přílohy II nařízení (ES) č. 110/2008 o takové složky, které musí lihovina minimálně obsahovat, aby mohla nést obchodní označení ‚vaječný likér‘ (minimální specifikace), anebo tento bod vyjmenovává přípustné složky výrobku, který má nést obchodní označení ‚vaječný likér‘, vyčerpávajícím způsobem?“*

Soudní dvůr dovedl, že podstatou předběžné otázky je to, zda-li je výčet složek (uvedený v příloze II bodu 41 nařízení (ES) č. 110/2008 nutno považovat za vyčerpávající výčet, tedy zda-li lihovina s obchodním označením nesmí obsahovat jiné složky než uvedené v tomto ustanovení nebo zda-li je obsahovat může.

Soudní dvůr dále poukázal na to, že v jednotlivých jazykových verzích nařízení (ES) č. 110/2008 jsou použity různé formulace. Zatímco španělská, anglická a francouzská verze zní tak, že s nich pro Soudní dvůr jednoznačně vyplývá taxativní charakter výčtu složek, v německém jazykovém znění se stanoví, že „vaječný likér je lihovinou, která jako složky „obsahuje“ jakostní vaječný žloutek, vaječný bílek a cukr nebo med“. Rovněž italské znění obsahuje ohledně tohoto výčtu pojem „charakteristické složky“ (v italštině „elementi caratteristici“).

Soudní dvůr vyložil předně celé Nařízení (ES) č. 110/2008 primárně dle čl. 9 nařízení. Z něj vyplývá, že splňuje-li výrobek požadavky na výrobky

⁸⁹ Obchodní názvy pro lihoviny splňující podmínky bodu 41 jsou alternativně Vaječný likér nebo Advocaat nebo Avocat nebo Advokat. Oproti tomu lihovina obchodního označení Likér s přidavkem vajec je definována v bodu 42 přílohy.

definované v kategoriích přílohy II tohoto nařízení, se při jejich popisu, obchodní úpravě a označení používá příslušné obchodní označení uvedené ve zmíněné příloze. Pokud však výrobek splňuje pouze obecnou definici lihoviny dle čl. 2 Nařízení (ES) č. 110/2008, ale nesplňuje žádnou z definic v kategoriích bodů 1 až 46 přílohy II Nařízení (ES) č. 110/2008, pak se dle čl. 9 odst. 2 Nařízení (ES) č. 110/2008 pro takový výrobek použije jen obecný obchodní název „lihovina“.

Ve vztahu k obchodnímu označení „vaječný likér“ dle bodu 41 přílohy II Nařízení (ES) č. 110/2008 pak Soudní dvůr dovodil, že výčet složek je taxativní a kromě výslovně zmíněných složek je možné použít pouze „aromatické látky“ a „přípravky“. Mléko však nelze kvalifikovat jako aromatickou „látku“ nebo „přípravek“.

Soudní dvůr se zabýval také tvrzením žalovaného Altenweddingen Geflügelhof ohledně tradičního použití mléka při výrobě vaječných likérů, které z důvodu tohoto tradičního použití má odpovídat očekávání spotřebitele. Soudní dvůr odmítl tuto možnost, neboť v bodě 41 přílohy II Nařízení (ES) č. 110/2008 není výslovně uvedena možnost „tradiční výroby“, která je výslovně stanovena pro některé (jiné) kategorie lihovin.⁹⁰

Soudní dvůr také poukázal na sledovaný cíl nařízení (v bodu 2 nařízení samotného), podle kterého uvedené nařízení má obecně přispět k tomu, že se dosáhne vysoké úrovně ochrany spotřebitele, zabrání klamavým praktikám a dosáhne se průhlednějšího trhu a rovných podmínek hospodářské soutěže, jakož i ochrany pověsti, kterou lihoviny Unie dosáhly v Unii i na světovém trhu.

⁹⁰ Poznámka autora: Výrazy odpovídající výrazu „tradiční“ se vyskytují v dále uvedených bodech přílohy II, které upravují konkrétní obchodní označení lihovin, a to takto: bod 1 (Rum) – výraz „traditionnel“ a podmínky jeho použití; bod 4 (Vinný destilát) – výslovně uvedeno, že zákazem aromatizace nejsou vyloučeny tradiční výrobní postupy, bod 5 (Brandy/Weinbrand) – výslovně uvedeno, že zákazem aromatizace nejsou vyloučeny tradiční výrobní postupy, bod 6 (Matolinová pálenka) – výslovně uvedeno, že zákazem aromatizace nejsou vyloučeny tradiční výrobní postupy, bod 10 (Destilát z cideru, destilát z perry a destilát z cideru a perry) – výslovně uvedeno, že se nevylučují lihoviny vyrobené tradičními výrobními postupy, které umožňují destilaci cidru i perry společně. V těchto případech se na obchodním označení uvede „destilát z cidru a perry“, bod 21 (Destilovaný gin) – výslovně připuštěno použití destilačního přístroje tradičně používaného pro gin, s jalovcovými bobulemi (*Juniperus communis* L.), popřípadě s přidáním jiných rostlin, bod 22 (London Gin) – aroma vzniká výhradně v důsledku redestilace lihu, která se provádí za přítomnosti všech použitých přírodních rostlinných látek v tradičních destilačních přístrojích.

Protože výklad, podle kterého výčet složek uvedených v příloze II bodu 41 Nařízení č. 110/2008 není taxativní, by mohl ohrozit dosažení těchto cílů, přiklonil se Soudní dvůr k výkladu opačnému. Proto je nutno vyložit tento bod 41 přílohy II nařízení tak, že výčet složek je taxativní a má-li lihovina nést označení „vaječný likér“, nesmí obsahovat jiné složky než ty, které jsou uvedeny v tomto ustanovení. Soudní dvůr výslovně uvedl, že „*možnost přidat do vaječného likéru jiné složky, než jsou taxativně uvedené v tomto výčtu, by totiž nepřiznivě ovlivňovala transparentnost a mohla výrobce podněcovat k přidávání lacinějších přísad na úkor rovných podmínek hospodářské soutěže a ochrany spotřebitelů.*“

Proto Soudní dvůr formálně uzavřel věc tímto výrokem: „*Příloha II bod 41 nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 110/2008 ze dne 15. ledna 2008 o definici, popisu, obchodní úpravě, označování a ochraně zeměpisných označení lihovin a o zrušení nařízení Rady (EHS) č. 1576/89, ve znění nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 1334/2008 ze dne 16. prosince 2008, se musí vykládat v tom smyslu, že lihovina nemůže obsahovat jiné složky než ty, které jsou uvedeny v tomto ustanovení, aby mohla nést obchodní označení „vaječný likér“.*“

3.2 Hodnocení Rozsudku C-462/17 pro právo zeměpisných a tradičních označení

Rozsudek Soudního dvora C-462/17 je logicky argumentován a zapadá do trendu, který Soudní dvůr již dříve nastolil ve svých jiných rozsudcích ve věcech týkajících se obdobných práv (především „Pomazánkové máslo“). Zájem na normování a všeobecné ochraně spotřebitele je přednější, jde tedy o lepší právo v porovnání s přiměřeným omezením svobodné soutěže na straně výrobce. Ono omezení je navíc jen relativní, neboť chování výrobce po vydání rozsudku (přebalení výrobku) je zřejmě v souladu s dikcí Nařízení (ES) č. 110/2008.

Přes shora uvedené je význam tohoto rozsudku spíše systémový a na právo zeměpisných označení a tradičních označení nebude mít nad rámec systémového působení větší vliv. Důvody jsou v zásadě dva a oba spočívají ve způsobu regulace označení pro jednotlivé kategorie výrobků. V právu Evropské unie, ve kterém silně převažuje regulace této oblasti právem

sekundárním,⁹¹ je regulace zeměpisných označení a/nebo tradičních označení prakticky omezena pouze na 4 skupiny produktů – vína, zemědělské výrobky a potraviny, lihoviny, aromatizované vinné produkty. Definiční podmínky chráněných označení jsou stanoveny vždy v příslušném nařízení, přitom ovšem u vín jsou stanoveny nejpřísněji, o něco méně přísně jsou stanoveny pro zemědělské výrobky a potraviny. U obou těchto skupin výrobků se rozlišují dva nezávislé právní instituty – označení původu a zeměpisná označení. Naopak u lihovin a aromatizovaných vinných produktů je silný akcent na normování obchodních názvů a samotná nařízení pak volněji upravují ochranu označení zeměpisného původu – v obou případech jen v rozsahu „zeměpisných označení“.

V součtu existuje pro výrobky pocházející z Evropské unie (jejích členských států) přibližně do 5 000 chráněných označení zeměpisného původu. Podle stavu z poloviny roku 2018 bylo v EU chráněno 4 495 označení zeměpisného původu v souhrnu pro všechny čtyři kategorie výrobků z členských států EU, celkem bylo chráněno 4 916 označení. Rozdíl – tedy 421 označení tvoří označení zeměpisného původu, která jsou v Evropské unii chráněna pro výrobky pocházející ze zemí mimo EU, a to podle mezinárodní smlouvy (zpravidla obchodní dohody mezi EU a jejími členskými státy na straně jedné a nečlenskou zemí na straně druhé) nebo na podkladě zápisu podle příslušného nařízení.

Pokud se budeme zabývat rozdělením chráněných označení mezi 4 kategorie produktů,⁹² pak chráněných označení vín je 3 104 celkem, chráněných označení zemědělských výrobků a potravin je 1 300 celkem,⁹³ 5 zeměpisných označení aromatizovaných vinných produktů a 430 zeměpisných označení lihovin. V procentuálním vyjádření pak tvoří chráněná označení

- vín cca necelých 64 % (3 104/4 916),

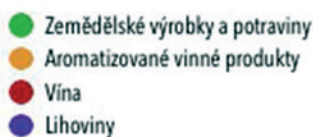
⁹¹ V primárním právu bývá otázka ochrany některých označení zeměpisného původu vyhrazena prakticky jen pro přístupové smlouvy, a to jen v rozsahu, v jakém jejich ochranu účastníci, – tedy EU (a stávající členské státy) na straně jedné a přístupující stát na straně druhé, – vzájemně sjednají. Tento režim se ovšem týká jen malého množství označení zeměpisného původu.

⁹² Tedy zemědělské výrobky a potraviny, vína, lihoviny, aromatizované vinné výrobky.

⁹³ Celkem bylo evidováno 1 338 označení výrobků z této skupiny, z toho však je 38 označení minerálních vod, jejichž označení již nejsou podle Nařízení (EU) 1151/2012 nadále chráněna. Jsou však uvedena v příslušné databázi.

- zemědělských výrobků a potravin cca necelých 27% (1 300/4 916),
- lihovin cca necelých 9 % (430/4 916),
- aromatizovaných vinných produktů pak 0,1 % (5/4 916).

Procentuální podíl chráněných označení jednotlivých skupin produktů (vín; zemědělských výrobků a potravin; lihovin; aromatizovaných vinných produktů).



Pro úplnost je třeba dodat, že ve skutečnosti jsou v EU výjimečně chráněna na smluvním základě i jednotlivá označení řemeslných výrobků, a to na podkladě smluvních seznamů z mezinárodních obchodních dohod.⁹⁴

Rozdíl v počtu však není jediným důvodem. Dalším je rozdílnost systémů ochrany co do vazby na veřejnoprávní garanci obsahu určitého pojmu – tedy obchodního označení nebo obchodního názvu. Zatímco v případě lihovin a aromatizovaných vinných výrobků jsou tato označení přímo normována v jednotlivých nařízeních, u vín je normování upozaděno (byť základní pojmy a obchodní označení jsou normována také) a ustupuje tradičním názvům, které mohou být používány ve dvou různých významech – místo konkrétního chráněného označení původu či zeměpisného označení nebo ve významu odpovídajícím obchodnímu označení. Pro vína však zásadní roli hraje právo členského státu. K tomu srov. např. tradiční název Burčák. Tradiční názvy vín souvisí rovněž s pojmem terroir.

⁹⁴ Ta nejsou zahrnuta do shora uvedeného počtu.

U zemědělských výrobků a potravin pak kromě vazby na potravinové právo, které upravuje obchodní názvy v jiných předpisech (k tomu srov. např. vazbu obchodního názvu „másl“ resp. podmínky jeho použití jen pro výrobky splňující podmínky použití tohoto názvu). Tradiční názvy se v úpravě práva označení zeměpisného původu zemědělských výrobků a potravin vyskytují také, ač *stricto sensu* Nařízení (EU) 1151/2012 nepoužívá tento pojem, ale hovoří pouze o názvu považovaném za označení původu v rozsahu upraveném v čl. 5 odst. 3 nařízení.

Kromě toho existuje ještě svébytný právní institut – zaručená tradiční specialita, která je upravena v čl. 17 a násl. Nařízení (EU) 1151/2012.

Pro označení původu a zeměpisná označení vín a aromatizovaných vinných produktů, a dále také pro zaručené tradiční speciality, hraje významnou roli specifikace (produktu s chráněným názvem). Specifikace je vždy vymezena v souvislosti se žádostí o zápis (o poskytnutí ochrany názvu), tedy v zásadě žadatelem v každém jednotlivém případě.

U lihovin měly členské státy dodat technické specifikace chráněných zeměpisných označení již v minulosti, patrně však není tato povinnost vymáhána sankcemi ze strany Komise.

Druhým důvodem pro závěr o omezeném významu rozsudku pro právo zeměpisných označení a tradičních označení je pak to, že stávající systém ochrany zeměpisných označení lihovin v Evropské unii je ze všech 4 kategorií nejstarší a je dosud postaven na částečně odlišné proceduře, než jsou systémy upravující ochranu označení pro zbývající 3 skupiny produktů. Zatímco pro zemědělské výrobky a potraviny, pro vína (a formálně rovněž pro aromatizované vinné výrobky) Komise zřizuje samostatné veřejné seznamy,⁹⁵ ochrana zeměpisných označení lihovin vč. regulace některých tradičních výrazů, jakož i regulace obchodních názvů lihovin, je dosud prováděna změnou příloh samotného nařízení (ES) č. 110/2008.

Pro chráněná označení vín, zemědělských výrobků a potravin a také aromatizovaných vinných produktů stávající systémy akcentují soukromoprávní

⁹⁵ Zde se terminologie drží povahy těchto evidencí jako evidencí věcí. Skutečností je, že v českých jazykových zněních všech nařízení jsou nazvány „rejstříky“, což ovšem terminologicky není v souladu s dikcí zákona č. 89/2012 Sb., Občanského zákoníku, který evidence věcí nazývá v obecné rovině veřejné seznamy, zatímco statusové evidence osob pak nazývá veřejné rejstříky.

iniciativu produkčního seskupení – tedy na základě podané žádosti je zahájeno řízení, v případě zeměpisných označení lihovin spočívá iniciativa na členských státech a nedá se hovořit o správním řízení v obecném smyslu, ale spíše o vyjednávání mezi členskými státy.

Obdobně jsou upravovány i obchodní názvy lihovin (a ostatně i jiných potravin), kdy návrh sestavuje Komise, ovšem výsledkem legislativního procesu je konkrétní znění nařízení Evropského parlamentu a Rady, které definice obchodních názvů obsahuje.

4 NA MARGO – REAKCE VÝROBCE A JEHO NOVÁ NABÍDKA VÝROBKŮ

Výrobce zmiňované lihoviny Altenweddinger Geflügelhof KG na rozsudek reagoval ve své nabídce obchodně po svém. Upravil své internetové stránky a rovněž upravil etikety svých výrobků. I nadále pokračuje ve výrobě vaječných likérů s různými příchutěmi.

V reakci na shora uvedený rozsudek Soudního dvora začal vyrábět vaječný likér s novou příchutí – příchutí „kondenzovaného mléka“ (Eierlikör mit Kondensmilch – Klassik⁹⁶). Kromě toho začal také vyrábět specifickou lihovinu, pro kterou použil označení „EUerlikör“. Tento EUerlikör je dle balení a nezbytné reklamy na internetových stránkách zvláštní EU edice výrobku, který je „*přísně regulovaný, přísně kontrolovaný a přísně limitovaný*“.⁹⁶

EIERLIKÖR MIT KONDENSILCH - KLASSIK



⁹⁶ V originále „EU-Edition. Strengelementiert, strengekontrolliert, strenge-limitiert“.

5 ZÁVĚR A POST SCRIPTUM

Rozsudek Soudního dvora *Tänzer&Trasper GmbH proti Altenweddingen Geflügelhof KG* (C-462/17) je v obecné rovině přínosný hned z několika důvodů. Prvním z nich je skutečnost, že se Soudní dvůr autoritativně zabýval výkladem různých jazykových znění totožného nařízení a jeho obsah vyloužil.

Sekundárně je přínosný také proto, že Soudní dvůr opětovně zdůraznil princip souladu práva zvláštních označení jakosti (např. zeměpisného označení) se obecnými normami potravinářského práva, byť jsou v tomto případě jako obchodní označení lihovin normována stejným nařízením (ES) 110/2008. V principu jde o stejnou otázku, na jakou již odpověděl Tribunál ve shora uvedeném případě *Česká republika v. Komise* (T-51/14 – *Pomazánkové máslo II*).

Pokud si položíme otázku, má-li toto rozhodnutí ještě terciární význam, odpověď již není nikterak jednoduchá. Jeho dosah do budoucna je totiž naopak limitován tím, že je ve střednědobém záměru přijmout nový právní předpis upravující ochranu zeměpisných označení lihovin. Toto budoucí nařízení by mělo sjednotit regulaci lihovin se základními prvky všech ochranných systémů lze v EU skutečně očekávat, neboť nařízení (ES) 110/2008 je posledním z tzv. starých nařízení. Dá se však očekávat, že úprava obchodních názvů lihovin zůstane i nadále normována.

Dopad rozhodnutí *Tänzer&Trasper GmbH proti Altenweddingen Geflügelhof KG* (C-462/17) na konkrétního výrobce – soutěžitele i na ochranu spotřebitelů je odlišný. Spotřebitelé jsou jistě v případě konkrétního výrobku konkrétního výrobce více chráněni. Avšak pouze označením, neboť contra legem nebyla výroba tohoto výrobku, ale jeho uvádění na trh pod obchodním názvem. Výrobce tedy upravil obchodní názvy a rovněž své portfolio výrobků a právu bylo učiněno zadost.

V neposlední řadě je třeba připomenout ještě jeden aspekt – široká publicita rozhodnutí Soudního dvora C-462/17 měla pro soutěžitele pravděpodobně i pozitivní roli, a to v penězi těžko ocenitelném propagačním působení. Tedy pro výrobce „reklama k nezaplacení“.

5.1 Post Scriptum

Rozsudek Soudního dvora *Tänzer&Trasper GmbH proti Altenweddingen Geflügelhof KG* (C-462/17) měl nakonec systémově ještě další význam. Upozornil

na skutečnost, že dosavadní normování požadavků na výrobek nesoucí obchodní název Vaječný likér (resp. jeho alternativy) a návrh Likér s přídavkem vajec nebylo v souladu s obvyklou praxí, přiznejme, přinejmenším v Německu.

Proto bylo nakonec nové lihovinové nařízení přijato Evropským parlamentem dne 17. 4. 2019 ve znění, které se v některých otázkách odlišuje od návrhu COM(2016) 750 final (2016/0392(COD)).⁹⁷ Jednou z těchto důležitých změn je právě výslovné doplnění možnosti použití mléčných výrobků při výrobě Vaječného likéru a Likéru s přídavkem vajec.

V Úředním věstníku Evropské unie bylo nové Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2019/787 ze dne 17. dubna 2019 o definici, popisu, obchodní úpravě a označování lihovin, používání názvů lihovin v obchodní úpravě a při označování jiných potravin, ochraně zeměpisných označení lihovin, používání lihu a destilátů zemědělského původu při výrobě alkoholických nápojů a o zrušení nařízení (ES) č. 110/2008 publikováno 17. 5. 2019, použije se od 25. 5. 2019 a některé jeho části vstupují v účinnost již od 08. 06. 2019. K tomuto datu vstupují v účinnost mimo jiné také nové požadavky na obsah alkoholických nápojů se zákonnými názvy Vaječný likér (a alternativy) a Likér s přídavkem vajec – body 39 a 40 Přílohy I nařízení. Od 8. 06. 2019 je tedy legální vyrábět a na trh uvádět Vaječný likér, při jehož výrobě byly použity mléčné výrobky. Totéž platí také pro Likér s přídavkem vajec. Konečně k datu 8. 6. 2019 vstupuje v účinnost také velká většina ustanovení normujících ochranu zeměpisných označení lihovin v Evropské unii.

Literature

Monografie

BARANCZYK, Izabela. *Ochrona prawna oznaczeń geograficznych*. Warszawa: Difin, 2008. ISBN 978-83-7251-854-5.

GERVAIS, Daniel. A Look at the Geneva Act of the Lisbon Agreement: A Missed Opportunity? In: CALBOLI, Irene a Ng-Loy WEE LOON (eds.). *Geographical Indications at the Crossroads of Trade, Development, and Culture. Focus on Asia-Pacific*. Cambridge: Cambridge University Press, 2017. ISBN 978-1-107-16633-2 (Hardback), 978-1-316-71100-2 (on-line). DOI 10.1017/9781316711002

⁹⁷ Text znění návrhu je v českém jazyce dostupný z: http://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:e41cf2b4-b7b3-11e6-9e3c-01aa75ed71a1.0009.02/DOC_3&format=PDF

- ČERNÝ, Michal. *Používání ochranných známek a chráněných označení k ověření vlastností výrobků ve státech středoevropského prostoru (Česko, Slovensko, Rakousko, Polsko, Maďarsko, Itálie, Slovinsko, Chorvatsko)*. 2.doplněné a přepracované vyd. Prostějov: Michal Černý, 2018, 225 s. ISBN 978-80-88190-00-4 (PDF). Dostupné z: <http://www.michalcerny.net/MC-Mono18FV.pdf>
- GANJEE, Dev. *Relocating the Law of Geographical Indications*. Cambridge: Cambridge University Press, 2012. ISBN 978-0-521-19202-6 (hardback).
- HRUDA, Ondřej. *Srovnávací reklama*. Praha: C. H. Beck, 2015. ISBN 978-80-7400-561-9.
- KELBLOVÁ, Hana. *Zeměpisná označení výrobků a jejich právní ochrana*. 1. vyd. Praha: Wolters Kluwer, 2016. ISBN 978-80-7552-278-8 (ePub).
- O'CONNOR, Bernard. *The Law of Geographical Indications*. London: Cameron May, 2004. ISBN 978-18-7469-899-9.
- TÝČ, Vladimír a Radim CHARVÁT. *Zeměpisná označení v mezinárodních smlouvách a v právu Evropské unie*. Praha: Leges, 2016. ISBN 978-80-7502-187-8.

Příspěvek ve sborníku

- GERVAIS, Daniel. A Look at the Geneva Act of the Lisbon Agreement: A Missed Opportunity? In: CALBOLI, Irene a Ng-Loy WEE LOON (eds.). *Geographical Indications at the Crossroads of Trade, Development, and Culture. Focus on Asia-Pacific*. Cambridge: Cambridge University Press, 2017. ISBN 978-1-107-16633-2 (Hardback), 978-1-316-71100-2 (online). DOI 10.1017/9781316711002

Články

- COPPOLA, Nicola. The CJEU confirms the exclusive character of EU competence in PDO/PGI schemes. In: *Journal of Intellectual Property Law & Practice* (2014) [online]. Publikováno 9. 7. 2014 [cit. 17. 03. 2019]. DOI 10.1093/jiplp/jpu124. Dostupné z: <http://jiplp.blogspot.com/2014/07/the-cjeu-confirms-exclusive-character.html>
- ORAVCOVÁ, Jana. Ochrana liehovín v Európskom spoločenstve. In: *Duševné vlastníctvo*, 2008, č. 2, s. 20–22
- TELEC, Ivo. Některé základní otázky práva na označení zeměpisného původu výrobků. In: *Právní rozhledy*, 2016, č. 1, s. 1–12.

Rozhodnutí a posudky soudních orgánů EU

Rozsudek Soudního dvora ze dne 9. června 1998, ve spojených věcech – *trestní řízení proti Yvon Chiciak a Fromagerie Chiciak* (C-129/97) a *Jean-Pierru Folovi* (C-130/97) – C-129/97, C-130/97 (*Epoisses de Bourgogne*).

Rozsudek Soudního dvora ze dne 16. května 2000, *Belgické království proti Španělskému království*, C-388/95 (*Rioja*).

Rozsudek Soudního dvora ze dne 7. listopadu 2000, *Schutzverband gegen Umwesen in der Wirtschaft eV proti Warsteiner Brauerei Haus Cramer GmbH & Co. KG*, C-312/98 (*Warsteiner*).

Rozsudek Soudního dvora ze dne 20. května 2003, *Ravil SARL proti Bellon import SARL a Biraghi SpA*, C-469/00 (*Grana Padano*)

Rozsudek Soudního dvora (třetího senátu) C-6/02 ze dne 6. března 2003, *Komise Evropských společenství proti Francouzské republice*, C-6/02 (porušení závazku dle čl. 28 Smlouvy ES - národní ochrana jména ‚Salaisons d’Auvergne‘ a regionální značky ‚Savoie‘, ‚Franche-Comté‘, ‚Corse‘, ‚Midi-Pyrénées‘, ‚Normandie‘, ‚Nord- Pas-de-Calais‘, ‚Ardennes de France‘, ‚Limousin‘, ‚Languedoc-Roussillon‘ & ‚Lorraine‘).

Rozsudek Soudního dvora ze dne 18. listopadu 2003, *Budějovický Budvar, národní podnik proti Rudolf Ammersin GmbH*, C-216/01 (*Bud I*).

Rozsudek Soudního dvora (velkého senátu) ze dne 8. září 2009, *Budějovický Budvar, národní podnik proti Rudolf Ammersin GmbH*, C-478/07 (*Bud II*).

Rozsudek Soudního dvora ze dne 25. června 2002, *Trestní řízení proti Dante Bigi, za přítomnosti Consorzio del Formaggio Parmigiano Reggiano*, C-66/00 (*Parmigiano-Reggiano*, „Parmesan“).

Rozsudek Soudního dvora ze dne 16. března 1999, ve spojených věcech – *Dánské království, Spolková republika Německo a Francouzská republika proti Komisi Evropských společenství, 'Feta'* – C-289/96, C-293/96, C-299/96 (*Feta I*).

Rozsudek Soudního dvora (velkého senátu) ze dne 25. října 2005, ve spojených věcech – *Spolková republika Německo* (C-465/02) a *Dánské království* (C-466/02) *proti Komisi Evropských společenství* – C-465/02, C-466/02 (*Feta II*).

Usnesení Soudu prvního stupně (pátého senátu) ze dne 30. ledna 2001, *SCEA La Conquete proti Komisi Evropských společenství*, T-215/00 (*canard à foie gras du Sud-Oest*).

- Usnesení Soudního dvora (druhého senátu) ze dne 30. ledna 2002, *La Conquête SCEA proti Komisi Evropských společenství*, C-151/01 P.
- Rozsudek Soudního dvora ze dne 11. července 1974, *Procureur du Roi proti Benoît a Gustave Dassonville*, C-8/74 (*Dassonville*).
- Rozsudek Soudního dvora ze dne 20. února 1975, *Komise Evropských společenství proti Spolkové republice Německo*, C-12/74 (*Sekt/Weinbrandl*).
- Rozsudek Soudního dvora ze dne 20. února 1979, *Reve-Zentral AG proti Bundesmonopolverwaltung für Branntwein*, C-120/78 (*Cassis de Dijon*).
- Rozsudek Soudního dvora ze dne 9. června 1992, *Établissements Delhaize frères a Compagnie Le Lion SA proti Promalvin SA a AGE Bodegas Unidas SA*, C-47/90 (*Delhaize*).
- Rozsudek Soudního dvora ze dne 10. listopadu 1992, *Exportur SA proti LOR SA a Confiserie du Tech SA*, C-3/91 (*Touron de Jijona*).
- Rozsudek Soudního dvora (prvního senátu) ze dne 19. dubna 2007, *De Landtsheer Emmanuel SA proti Comité Interprofessionnel du Vin de Champagne a Veuve Clicquot Ponsardin SA*, C-381/05.
- Rozsudek Soudního dvora (druhého senátu) ze dne 20. prosince 2017, *Comité Interprofessionnel du Vin de Champagne v. Aldi Süd Dienstleistungs-GmbH & Co. OHG*, C-393/16.
- Rozsudek Soudního dvora (pátého senátu) ze dne 4. března 1999, *Conorzio per la tutela del formaggio Gorgonzola proti Käserei Champignon Hofmeister GmbH & Co. KG a Eduard Bracharz GmbH*, C-87/97 (*Gorgonzola/Cambonzola*).
- Rozsudek Soudního dvora ze dne 4. května 1999, ve spojených věcech – *Windsurfing Chiemsee Produktions- und Vertriebs GmbH (WSC) proti Boots- und Segelzubehör Walter Huber a Franz Attenberger*, C-108/97, C-109/97 (*Chiemsee*).
- Rozsudek Soudního dvora (druhého senátu) ze dne 8. června 2017, *W. F. Gözze Frottiweberei GmbH, Wolfgang Gözze proti Verei Bremer Baumwollbörse*, C-689/15.
- Rozsudek Soudu prvního stupně (čtvrtého senátu) ze dne 15. října 2003, *Nordmilch eG proti Úřadu pro harmonizaci na vnitřním trhu (ochranné známky a vzoory)* (OHIM), T-295/01 (*OLDENBURGER*).
- Usnesení Tribunálu (druhého senátu) ze dne 12. října 2016, *Cyprus Turkish Chamber of Industry (Nicosia, Kypr), Animal Breeders Association (Nicosia), Milk and Oil Products Production and Marketing Cooperative Ltd. (Nicosia), Süt Üriinleri İmalatçulari Birligi Milk Processors Association (Nicosia) a Fatma Garanti (Güzelyurt, Kypr) v. Evropská komise*, T-41/16.

- Rozsudek Soudu prvního stupně (pátého rozšířeného senátu) ze dne 12. června 2007, ve spojených věcech – *Budějovický Budvar, národní podnik* (T-57/04) a *Anheuser-Busch, Inc.* (T-71/04) *proti Úřadu pro harmonizaci na vnitřním trhu (ochranné známky a vzhly)* (OHIM), T-57/04, T-71/04 (Příhláška obrazové ochranné známky Společenství obsahující výrazy, AB‘, genuine‘, budweiser‘, king of beers‘).
- Usnesení Soudního dvora (druhého senátu) ze dne 17. 07. 2012, *Budějovický Budvar v. OHMI – Anheuser-Busch*, T-57/04 DEP (BUDWEISER, náhrada nákladů řízení)
- Rozsudek Soudního dvora ze dne 17. června 1981, *Komise Evropských společenství proti Irsku*, C-113/80 (*Irish Souvenirs*).
- Rozsudek Soudního dvora ze dne 13. března 1984, *trestní řízení proti Karlu Prantlovi*, C-16/83 (Prantl / „Bocksbeutel“).
- Rozsudek Soudního dvora ze dne 20. května 2003, *Consortio del Prosciutto di Parma a Salumificio S. Rita SpA proti Asda Stores Ltd a Hygrade Foods Ltd*, C-108/01 (*Prosciutto di Parma / „parmská šunka“*).
- Rozsudek Soudního dvora (pátého senátu) ze dne 16. července 1998, *The Scotch Whisky Association proti Compagnie financière européenne de prises de participation (Cofepp), Prisunic SA a Centrale d'achats et de services alimentaires SARL (Casal)*, C-136/96 (*Scotch Whisky*).
- Rozsudek Soudního dvora (druhého senátu) ze dne 12. května 2005, *Regione autonoma Friuli-Venezia Giulia a Agenzia regionale per lo sviluppo rurale (ERSA) proti Ministero delle Politiche Agricole e Forestali*, C-347/03 (označení Tokaj – možnost užívat pojem, ‘Tocai‘ ve výraze, ‘Tocai friulano‘ nebo, ‘Tocai italico‘ pro označování a obchodní úpravu některých italských vín).
- Usnesení Soudního dvora (druhého senátu) ze dne 11. května 2006, *Confcooperative Unione Regionale della Cooperazione FVG Federagricole a další proti Ministero delle Politiche Agricole e Forestali, za přítomnosti Regione Veneto*, C-231/04.
- Rozsudek Soudního dvora (pátého senátu) ze dne 7. května 1997, ve spojených věcech – *trestní řízení proti Jacques Pistre* (C-321/94), *Michèle Barthes* (C-322/94), *Yves Milbau* (C-323/94) a *Didier Oberti* (C-324/94) – C-321/94, C-322/94, C-323/94, C-324/94 (označení „Montagne“/ „Horský“).

Rozsudek Soudního dvora (prvního senátu) ze dne 18. října 2012, *Evropská komise v. Česká republika*, C-37/11 (nesplnění povinnosti státem, obchodní označení „máslo“, „mléčná pomazánka“, „pomazánkové máslo“, seznam výjimek).

Rozsudek Tribunálu (druhého senátu) ze dne 12. května 2015, *Česká republika v. Komise*, T-51/14 (*Pomazánkové máslo II*).

Rozsudek Soudního dvora (Velkého senátu) dne 25. 10. 2017, *Evropská komise vs. Rada Evropské unie*, C-389/15.

Stanovisko Soudního dvora – Posudek 2/15 (posudek vydaný na základě čl. 218 odst. 11 SFEU)

Rozsudek Soudního dvora (devátého senátu) ze dne 25. října 2018, *Tänzler & Trasper GmbH proti Altenweddingen Geflügelhof KG*, C-462/17.

Rozsudek Soudního dvora *Cognac*, ve spojených věcech C-4/10 a C-27/10.

Rozsudek Tribunálu *Instituto dos Vinhos do Douro e do Porto, IP*, ve věci T-659/14 (*Porto*).

Rozsudek Soudního dvora (druhého senátu) ze dne 14. září 2017, C-56/16.

Právní předpisy (EU)

Nářízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2019/787 ze dne 17. dubna 2019 o definici, popisu, obchodní úpravě a označování lihovin, používání názvů lihovin v obchodní úpravě a při označování jiných potravin, ochraně zeměpisných označení lihovin, používání lihu a destilátů zemědělského původu při výrobě alkoholických nápojů a o zrušení nařízení (ES) č. 110/2008.

Rozhodnutí Rady (EU)

Rozhodnutí Rady (EU) 8512/15.

Rozhodnutí Rady (EU) 2018/416 ze dne 5. března 2018 o zmocnění k zahájení jednání o revidované Lisabonské dohodě o označeních původu a zeměpisných označeních.

Rozhodnutí Rady (EU) 2018/1047 o podpisu, jménem Unie, Dohody o partnerství a spolupráci mezi Evropskou unií a jejími členskými státy na jedné straně a Singapurskou republikou na straně druhé ze dne 16. 07. 2018.

Rozhodnutí Rady (EU) 2018/966 ze dne 6. července 2018 o podpisu Dohody mezi Evropskou unií a Japonskem o hospodářském partnerství jménem Unie.

Legislativní návrhy

Návrh nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU): COM(2016) 750 final (2016/0392(COD)) – návrh Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) o definici, obchodní úpravě a označování lihovin, používání názvů lihovin v obchodní úpravě a označování jiných potravin a ochraně zeměpisných označení lihovin.

Návrh nařízení Evropského parlamentu a Rady o opatřeních Unie po jejím přistoupení k Ženevskému aktu Lisabonské dohody o označeních původu a zeměpisných označení (COM(2018) 365 final, 2018/0189(COD)). Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?uri=COM:2018:0365:FIN> [cit. dne 08. 05. 2019].

Evropský parlament 2014-2019. Přijaté texty. Prozatímní znění. P8_TA-PROV(2019)0361. Opatření Unie po jejím přistoupení k Ženevskému aktu Lisabonské dohody o označeních původu a zeměpisných označení ***I. Legislativní usnesení Evropského parlamentu ze dne 16. dubna 2019 o návrhu nařízení Evropského parlamentu a Rady o opatřeních Unie po jejím přistoupení k Ženevskému aktu Lisabonské dohody o označeních původu a zeměpisných označení (COM(2018)0365 – C8-0383/2018 – 2018/0189(COD)) Dostupné z: [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/AUTO/?uri=EP:P8_TA\(2019\)0361](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/AUTO/?uri=EP:P8_TA(2019)0361) [cit. dne 08. 05. 2019].

Elektronické zdroje

Internetové stránky společnosti Altenweddinger Geflügelhof KG. Dostupné z: <https://www.gefluegelhof-braune.de/index.php> [cit. 17. 03. 2019].

Zpráva o návrhu nařízení Evropského parlamentu a Rady o opatřeních Unie po jejím přistoupení k Ženevskému aktu Lisabonské dohody o označeních původu a zeměpisných označení (COM(2018)0365 – C8-0383/2018 – 2018/0189(COD)). Výbor pro právní záležitosti Zpravodajka: Virginie Rozière. 28. 01. 2019. Dostupné z: [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/AUTO/?uri=EP:P8_A\(2019\)0036](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/AUTO/?uri=EP:P8_A(2019)0036) [cit. dne 08. 05. 2019].

Contact – e-mail

Michal.Cerny@upol.cz

Známkoprávní ochrana hashtagů

Jan Dohnal

Právnická fakulta, Masarykova univerzita, Česká republika

Abstract in original language

Tento článek se zabývá problematikou možné registrace hashtagu jako ochranné známky, institutu práva duševního vlastnictví, konkrétněji pak práva na označení. Předně je kladen důraz na srovnání známkoprávní praxe Evropské unie a Spojených států amerických. Srovnávána je tudíž potencialita hashtagu obsaženého ochrannou známkou Evropské unie a federální ochrannou známkou Spojených států amerických. Detailně analyzována jsou kritéria, která musí hashtag naplnit, aby byl přihlášen jako ochranná známka. Článek uvádí úspěšné i neúspěšné příklady pokusů o přihlášení hashtagů. Zahrnuty jsou i praktické případy vymáhání těchto práv.

Keywords in original language

Ochranná známka; hashtag; vymáhání práv z ochranné známky; duševní vlastnictví.

Abstract

This article concerns the possible registration of a hashtag as a trademark, the institute of intellectual property rights, and more specifically the right to designation. First of all, the article is focused on the comparison of the European Union's trademark practice and trademark practice of the United States of America. Therefore, the prospective registration of a hashtag mark as the European Union trademark and the United States federal trademark is assessed. The criteria of the hashtag mark in order to be well registered as a trademark are analyzed in detail. The article lists both successful and unsuccessful examples of hashtag mark applications. Suitable case law, relevant to the hashtag mark enforcement, is also included.

Keywords

Trademark; Hashtag; Trademark Enforcement; Intellectual Property.

1 ÚVOD

Registrace hashtagu ve formě ochranné známky je stále velmi aktuální téma známkoprávní praxe. Podnikatelé se k tomuto kroku uchylují po zvážení mnoha faktorů, které jsou důkladně analyzovány dále v článku. Zajišťují tím, aby jejich nákladně vytvořený slogan ve formě hashtagu pro nejčastěji online reklamní kampaň nebyl jednoduše zneužit konkurenty na relevantním trhu, kteří operují ve shodných nebo podobných třídách výrobků a služeb. Nejprve bude osvětlena historie vzniku hashtagu jako technologického způsobu kategorizace metadat. Článek poté vyzdvihuje nepřeborné možnosti, které hashtagy v dnešní době nabízejí pro podnikatele a vlastníky ochranných známek, kteří potřebují efektivně propagovat značku svých výrobků a služeb v online světě. Prvně je analyzován hashtag obsažený ochrannou známkou Evropské unie (Evropské unie dále pouze jako „EU“) a následně federální ochrannou známkou Spojených států amerických (Spojené státy americké dále pouze jako „USA“). Článek porovnává dosavadní známkoprávní praxi v oblasti ochrany hashtagů v EU a USA. K těmto jurisdikcím je přidán i příklad první registrace hashtagu ve Spojeném království, které představuje dalšího zástupce jurisdikce common law. Článek analyzuje zdařilé i nezdařilé příklady pokusů o přihlášení hashtagů a rozpracovává, proč mnohdy k registraci nemohlo dojít a jaké podmínky známkoprávní praxe přihlašovatelům udává. Následující kapitola mapuje dosavadní nekonzistentní soudní rozhodnutí z USA, která buďto podporují prosazování známkových práv z hashtagů, nebo se naopak staví proti. Chráněné hashtagy přináší oblasti práva duševního vlastnictví mnohé výzvy a otázky, na které zde reagují. V neposlední řadě zmiňuji i komparaci dvou názorových proudů – podporovatelů a odpůrců hashtag známek, jejichž hlavní argumenty zde uceleně uvádím. Jelikož je toto téma v oblasti známkového práva relativně nové, nevyjadřuje se k němu mnoho odborných publikací. Zájem vzbudilo hlavně mezi právníky, kteří se s fenoménem registrace hashtagů setkali v praxi, a úřady duševního vlastnictví, které se s touto novou praxí musí adekvátně vypořádat. Článek operuje se základní znalostí čtenáře z odvětví práva ochranných známek a z tohoto důvodu nejsou ani uváděny odkazy na konkrétní zákonná ustanovení.

2 HASHTAG – DEFINICE A HISTORIE

Nejprve je třeba se zabývat významem termínu „*hashtag*“. Bohužel český právní řád ani legislativa Evropské unie neoplývají žádnou legální definicí tohoto termínu. Pro účely článku bude plně dostačující definice hashtagu z Merriam-Webster Dictionary, která zní následovně: „*A hashtag is a word or phrase preceded by the hash character (#) that is used to categorize the content of the accompanying text*“.¹ Tuto definici můžeme volně přeložit do českého jazyka následujícím způsobem: „*Hashtag je slovo nebo fráze, kterým předchází tzv. hash symbol (#), znak křížku/mřížky, který se používá ke rozřídění obsahu doprovodného textu*“.

Na problematiku hashtagů můžeme hledět ze dvou úhlů pohledu – technologickým pohledem a pohledem vlastníků obchodní značky či registrované ochranné známky. Primárně jsou hashtagy užívány v digitálním prostředí sociálních médií za účelem ulehčení vyhledávání dle klíčových slov a k seskupování témat určitého zájmu. Tento aspekt je ryze technologický. Umístění hashtagu na začátek slova nebo fráze na sociálních sítích například jako Twitter, Instagram nebo Facebook mění dotčené slovo na hyperlink. Kliknutím na konkrétní aktivní hashtag dojde k přesměrování uživatele na stránku, kde veškerý obsah používající stejný hashtag byl seskupen a uspořádán sociální sítí dle zvoleného parametru (např. datum přidání, oblíbenost a jiné). Dnes je tento primární technologický účel překonán. Hashtagy umožňují obchodním společnostem propagovat jejich výrobky a služby, sdílet novinky a angažovat se se spotřebiteli v komunikaci na sociálních platformách. Obchodní společnosti intenzivně využívají hashtagy k přilákání spotřebitelů, aby o jejich označení v online světě hovořili, vylepšení a zesílení povědomí o jejich značce online. Samozřejmě z jejich strany dochází i ke kontrole online obsahu, který s jejich chráněným označením souvisí. Hashtagy se hojně užívají zejména v reklamních kampaních, jejichž cílem je přesměrovat uživatele na webové stránky společnosti a na sociální síť, kde mohou být rychle šířeny zkušenosti spotřebitelů a posílána loajalita značky. Nejde tedy pouze o možnost kategorizovat, klasifikovat a spojovat dané téma, jak udává technologický aspekt hashtagů.

¹ Definice: hashtag. *Merriam Webster dictionary* [online]. © 2019 Merriam-Webster Inc. [cit. 10. 3. 2019]. Dostupné z: <https://www.merriam-webster.com/dictionary/hashtag>

Z výše zmíněného je intenzivní propojení ochranných známek a hashtagů rozhodně patrné. I když se tyto nástroje staly běžným rysem digitálního prostředí, kultura neustálého sdílení informačního obsahu online, na které závisí, může představovat mnohé výzvy související s ochranou duševního vlastnictví.

První zmínku o hashtagu datujeme před 12 lety, kdy bývalý Google Designer – Chris Messina navrhl platformě Twitter užití hashtagů pro odlišování jednotlivých témat a diskuzních vláken. Dne 23. 08. 2007 Chris Messina užil poprvé hashtag v následujícím příspěvku na Twitteru: „*How do you feel about using # (pound) for groups? As in #barcamp [msg]?*“. Tento příspěvek můžeme volně přeložit následovně: „*Jaké by se vám líbilo používání # (křížku) pro skupiny? Jako v #barcamp?*“. Doplním, že BarCamp představuje síť uživatelů vytvořených konferencí, která vznikla z touhy lidí sdílet a učit se v otevřeném prostředí o open source technologiích nebo webových aplikacích.² Twitter nejprve tuto myšlenku razantně odmítl. Messina později pro Wall Street Journal prozradil: „*[Twitter] told me flat out, these things are for nerds. They're never going to catch on.*“, což v překladu znamená: „*Twitter mi řekl, že tyto věci jsou pro šprty. Nikdy se neuchytí.*“ Všichni jsme si ovšem vědomi, jaké dění následovalo. Twitter oficiálně implementoval užívání hashtagů v červenci roku 2009. Nyní se dokonce může zdát, že bez hashtagů by užívání Twitteru ztrácelo svůj smysl. V roce 2013 i Facebook přijal hashtag jako mechanismus třídění příspěvků svých uživatelů.³

Chris Messina byl dotázán, proč si neochránil tento nápad třídění obsahu a nemonetizoval ho. Dnes tento prostředek může použít kdokoli, tzn. není např. třeba licence. Messina prohlásil, že státem udělený monopol na použití hashtagů by pravděpodobně znemožnil jejich rychlé přijetí a rozšíření, což by představovalo přesný opak toho, v co doufal. Za druhé, neměl zájem vydělávat peníze přímo z nápadu zavedení hashtagů. Messina řekl: „*They are born of the Internet, and should be owned by no one.*“, tedy „*Jsou zrozeny z Internetu a neměly by být kýmkoli vlastněny.*“ Dodal, že celá myšlenka byla hloupě jednoduchá, ale účinná. Spokojenost, kterou pocítuje, když vidí, jak se hashtagy

² JOHN, Christopher St. TheRulesOfBarCamp. *BarCamp* [online]. [cit. 10. 3. 2019]. Dostupné z: <http://barcamp.org/w/page/405173/TheRulesOfBarCamp>

³ MESSINA, Chris. *Post on Twitter*. [online]. © Twitter, Srpen 2007 [cit. 10. 3. 2019]. Dostupné z: <https://twitter.com/chrismessina/status/223115412?lang=cs>

dnes používají, je pro něj dostatečně hodnotná.⁴ V potaz je třeba vzít i fakt, že hashtagy jako indexovací výrazy by nenaplnily podmínku novosti pro patentovatelnost. Tento koncept vznikl již před desítkami let. V tomto případě se pouze jednalo o specifické a nové použití symbolu hash („#“) pro určení klíčových slov na Twitteru.

Od svého znovuzrození na Twitteru se hashtag (oficiálně pojmenovaný jako „*oktohorpe*“) stal silným nástrojem v reklamních kampaních používaných k posílení angažovanosti značek. Marketingové kampaně s hashtagem vytvářejí a zesilují povědomí o značce tím, že motivuje uživatele sociálních sítí, aby dále užívali hashtag kampaně ve vlastních příspěvcích.

3 HASHTAG JAKO OCHRANNÁ ZNÁMKA?

Chytlavý hashtag vytváří vlastní sociálně mediální komunitu kolem značky a může se šířit široko daleko přes digitální rozhraní. Ochrannou známku s hashtagem můžeme nejlépe připodobnit k ochraně sloganu.

Vlastníci ochranných známek přirozeně chtějí zabránit konkurentům, kteří se snaží získat peníze tím, že se zmocní online sdíleného obsahu, který je vázán na jejich chytrě podávanou kampaň s hashtagem. Obchodní společnosti si dobře uvědomují hodnotu svých ochranných známek ve všech oblastech, včetně sociálních médií, a snaží se zajistit, aby byly chráněny před jakýmkoli potenciálním porušením nebo souvisejícími riziky.

Aby bylo možné úspěšně zaregistrovat hashtag, musí být toto označení zápisu schopné jako ochranná známka bez symbolu hash („#“). Symbol hash nemá pro určení zápisné způsobilosti význam. **Popisná a obvyklá označení nelze registrovat jako ochranné známky**, jak vyplývá z dikce absolutních důvodů známkové nezápisnosti. Hashtag tudíž nesmí přímo popisovat chráněné a následně i propagované zboží nebo služby.

Skutečnost, že hashtagy také fungují jako online vyhledávací nástroje, **zvyšuje potřebu, aby měly blízké a zřejmé spojení s určitým podnikem**, pokud mají být zapsány jako ochranné známky. Pouhý fakt, že společnost

⁴ MESSINA, Chris. Why didn't the creator of the hashtag patent the concept?. *Quora* [online]. © 2019 [cit. 12. 03. 2019]. Dostupné z: <https://www.quora.com/Why-didnt-the-creator-of-the-hashtag-patent-the-concept>

používá hashtag na sociálních médiích nebo reklamních materiálech, nezaručuje zápis ochranné známky. Musí být jasné, že **hashtag se chová jako jakákoli jiná ochranná známka – jako identifikátor zdroje výrobků či služeb a ne pouze jako vyhledávací výraz!** Symbol hash neumožňuje propůjčit danému označení jakoukoli rozlišovací způsobilost.

Právě tento funkční charakter může zabránit zápisu hashtagů jako ochranných známek. Doktrína funkčnosti zakazuje používání známkoprávní ochrany za účelem zabránění legitimní hospodářské soutěži tak, že by umožnila jediné společnosti uplatňovat monopol buď na popisný termín, nebo na užitnou funkci produktu.

Hashtag známka nikdy nemůže pouze popisovat nebo obecně identifikovat dané zboží nebo služby. Například použití hashtagu „#coffee“ pro kavárnu neidentifikuje zdroj kávy, ale pouze identifikuje příslušnou třídu výrobků. Na druhé straně „#Starbucks“ označuje specifický zdroj kávy. Podobně je nahlíženo i na známý Nike slogan „Just Do It“, který je stále považován za ochrannou známku, když je použit ve formě hashtagu „#JustDoIt“.

Pokud označení nemá rozlišovací způsobilost, jeho přihlašovatel se stále může pokusit prokázat, že označení rozlišovací způsobilost získalo svým užíváním – typicky rozsáhlou a intenzivní reklamou, kterou je přihlašovatel schopen doložit důkazy (např. fakturami za objednávku u reklamní agentury, dostatečně průkazný a kredibilní spotřebitelský průzkum). Tento tzv. „druhotný význam“ spočívá v schopnosti spotřebitele identifikovat, že určité výrobky a služby pocházejí od konkrétního zdroje.

Společnost CompuMark k desetiletému výročí od založení hashtagu provedla výzkum v oblasti hashtag známek a zjistila, že počet přihlášek těchto známek podaných po celém světě v roce 2016 vzrostl oproti předcházejícímu roku o 64 %. Od podání první přihlášky hashtag známky v roce 2010 jich bylo přihlášeno celkem více než 5 000, z toho 2 200 bylo podáno pouze v roce 2016.⁵

Zajímavé je, že většina přihlášek hashtag známek byla pro následující tři třídy Niceského třídění. 594 hashtag známek bylo podáno ve třídě 41 (vzdělávací a zábavní služby, sportovní akce), těsně následovalo 587 známek ve třídě 35

⁵ #Hashtag Trademark Applications Rise 64 % in Just One Year. *CompuMark* [online]. © 2019 Clarivate Analytics [cit. 12. 03. 2019]. Dostupné z: <http://www.compumark.com/blog/hashtag-trademark-applications-rise-64-just-one-year/>

(reklama, marketing, online maloobchod) a 512 známek ve třídě 25 (oděvy, obuv a pokrývky hlavy).⁶

Se stále se zvyšující konkurencí o pozornost a zájem uživatelů sociálních médií, trendové a chytlavé hashtagy budou i nadále cennou komoditou. Nicméně vzhledem k pomíjivé povaze některých hashtagů a pomíjivé popularitě výstřelků sociálních médií, stojí za to zvážit dlouhodobou životaschopnost určitého hashtagu před vynaložením času a prostředků na jeho ochranu.

Hashtagy se často skládají z několika malých frází, a proto se srovnávají se slogany. Pokud jde o slogany, důkaz existence rozlišovací povahy je obtížnější než u běžných ochranných známek, neboť slogany obvykle nejsou vnímány jako dostatečné ukazatele zdroje výrobků a služeb. Hashtagy musí dodržovat stejná zápisná pravidla pro ochranné známky jako označení a symboly a musí mít dostatečně silnou rozlišovací způsobilost.

3.1 Ochranná známka EU s hashtagem

S rostoucím vlivem hashtagů začaly velké společnosti registrovat své slavné hashtag slogany jako ochranné známky (např. ochranná známka EU „*#sayitwithpepsi*“ vlastněná společností Pepsi nebo mezinárodní registrace známky „*#moetmoment*“). Tyto známky jim poskytují možnost ochrany proti konkurentům, kteří se snaží „svězt se“ na jejich popularitě užitím právě těchto lákavých hashtagů a tím přilákat pozornost spotřebitelů.⁷

Konkrétními příklady z módního průmyslu, které byly u Úřadu Evropské unie pro duševní vlastnictví (dále pouze jako „EUIPO“) registrované v druhé polovině roku 2018, jsou „*#iamHUGO*“ nebo „*#ThisIsBoss*“ od společnosti Hugo Boss. Silně emotivním příkladem je registrovaná EU známka „*#AllForJan*“, která reaguje na tragické zavraždění slovenského investigativního reportéra Jána Kuciaka. Jejím vlastníkem je slovenské vydavatelství Ringier Axel Springer, u kterého byl Ján zaměstnán.⁸

Aktuálně je pro území EU registrováno 258 ochranných hashtag známek, které jsou uvozeny symbolem hash („#“). K tomuto číslu je třeba přiřadit

⁶ Ibid.

⁷ The European Union Intellectual Property Office. *eSearch* [online]. © EUIPO 1995–2019 [cit. 12. 03. 2019]. Dostupné z: <http://euipo.europa.eu/eSearch/>

⁸ Ibid.

dalších 11 ochranných známek, které začínají slovem „hashtag“. Celkově tedy evidujeme 269 ochranných hashtag známek EU. V rámci tohoto součtu nejsou zahrnuty známky, které obsahují symbol hash kdekoli jinde než na začátku známky.⁹

3.2 Federální ochranná známka USA s hashtagem

Tento rozmáhající se trend známkového práva dokonce inspiroval Úřad duševního vlastnictví v USA – The United States Patent and Trademark Office (dále pouze jako „USPTO“) k aktualizaci své příručky o ochranných známkách (Trademark Manual of Examining Procedure – TMEP) přidáním specifických instrukcí týkajících se hashtagů. Oddíl 1202.18 příručky se výslovně zabývá problematikou ochranných známek s hashtagem.¹⁰

USPTO instrukce konkrétně uvádí: „*A mark comprising of or including the hash symbol (#) or the term ‘hashtag’ is registrable as a trademark of service only if it functions as an identifier of the source of the applicant’s goods or services.*“, což v překladu do českého jazyka znamená: „*Ochranná známka sestávající se z, nebo obsahující symbol hash (#), nebo termín ‘hashtag’ je registrovatelná jako ochranná známka služby pouze tehdy, pokud funguje jako identifikátor zdroje zboží nebo služeb přihlašovatele.*“¹¹

Ochranné známky s hashtagem, které byly v USA úspěšně zaregistrovány, jsou „*#smilewithacoke*“ a „*#cokecanpics*“, které vlastnila společnost Coca-Cola. Dalšími známými příklady jsou známky „*#IceBucketChallenge*“ od Amyotrophic Lateral Sclerosis Association nebo „*#HowDoYouKFC*“ od KFC Corporation.¹²

I v USA platí obecné pravidlo, že známka, která je jinak registrovatelná, zůstává způsobilá k zápisu, i když je ve formě hashtagu. Taktéž známka, která není registrovatelná, se nestane způsobilou k zápisu jednoduše z důvodu

⁹ The European Union Intellectual Property Office. *eSearch* [online]. © EUIPO 1995–2019. [cit. 12. 03. 2019]. Dostupné z: <http://euipo.europa.eu/eSearch/>

¹⁰ The United States Patent and Trademark Office. Trademark Manual of Examining Procedure. *United States Patent and Trademark Office* [online]. © 1994–2019 [cit. 12. 03. 2019]. Dostupné z: <https://tmepp.uspto.gov/RDMS/TMEP/current>

¹¹ 1202.18 Hashtag Marks – Trademark Manual of Examining Procedure. *The United States Patent and Trademark Office* [online]. © 1994–2019 [cit. 12. 03. 2019]. Dostupné z: <https://tmepp.uspto.gov/RDMS/TMEP/current#/current/TMEP-1200d1e718.html>

¹² Trademark Electronic Search System. *The United States Patent and Trademark Office* [online]. © 1994–2019 [cit. 12. 03. 2019]. Dostupné z: http://tmsearch.uspto.gov/bin/gate.exe?f=login&p_lang=english&p_d=trmk

přidání symbolu hash. Symbol „#“ a slovo „HASHTAG“ neposkytují žádnou funkci indikující zdroj, protože pouze usnadňují kategorizaci a vyhledávání na online sociálních platformách.¹³

Z praktických příkladů můžeme odvodit, že USPTO při rozhodování o registraci hashtagu zvažuje následující faktory: 1) umístění hash symbolu, 2) dosavadní užívání hashtagu (prokazující rozlišitelnost), 3) identifikované zboží nebo služby k požadované ochraně, 4) kontext, ve kterém se hashtag používá.

Instrukce USPTO přímo zmiňuje jako příklad jeden neúspěšný pokus o přihlášení ochranné známky „#sexfun“ pro instruktáže v oblasti šití. Přihlašovatel však tuto známku použil pouze na sociální síti – jmenovitě na Twitteru, pro účely seskupení komentářů uživatelů o kursech šití. USPTO tudíž odmítl registraci hashtag známky, jelikož shledal, že hashtag nenaplnil základní funkce ochranné známky.¹⁴

3.3 Srovnání ochrany v EU a USA

Domnívám se, že přihlašování a registrace ochranných hashtag známek v USA zaznamenalo větší úspěšnost. Z tohoto důvodu taktéž USPTO vhodně zařadilo mezi své instrukce dílčí kapitolu věnovanou právě ochraně hashtagů. Tento krok považuji za velmi nápomocný, jelikož jasně indikuje vlastníkům práv, že tato možnost zde existuje a USPTO je na ni za určitých podmínek připraveno. EUIPO bohužel své instrukce týkající se přihlašování známek o jakoukoli kapitolu týkající se hashtagů neobohatilo. Nicméně i EUIPO registrace hashtag známek připouští. Jak je podrobně rozebráno v následující kapitole, relevantní judikatura pochází taktéž hlavně z USA. I když je prozatím nekonzistentní, můžeme ji alespoň analyzovat a dedukovat základní problémy, které se známkoprávní ochranou hashtagů souvisí.

3.4 Ochranná známka s hashtagem ve Spojeném království

Narůstající tendencí registrovaných hashtag známek zaznamenal i Úřad duševního vlastnictví Spojeného království – The Intellectual Property Office

¹³ 1202.18 Hashtag Marks – Trademark Manual of Examining Procedure. *The United States Patent and Trademark Office* [online]. © 1994–2019 [cit. 12. 03. 2019]. Dostupné z: <https://tmept.uspto.gov/RDMS/TMEP/current#/current/TMEP-1200d1e718.html>

¹⁴ Ibid.

of the United Kingdom (IPO). Tamní historie hashtag známek je spojena se zajímavým příběhem. Společnost Wyke Farms, největší britský výrobce sýrů, byla tou první, která úspěšně zaregistrovala ochrannou známku s hashtagem „#freecheesefriday“ v roce 2014 pro svou kampaň na sociálních médiích.¹⁵ Hashtag „#freecheesefriday“ získal svou rozlišovací způsobilost ve spojení s on-line soutěží, která se odehrávala na sociálních platformách Facebook a Twitter. Dle statistik Wyke Farms tato kampaň nalákala okolo 25 500 až 30 000 online příspěvků od svých podporovatelů. Každý pátek byli mezi spotřebiteli vybráni výherci, kteří se do této kampaně zapojili a obdrželi sýr zdarma. Celkový měsíční dosah kampaně na Facebooku a Twitteru byl podle společnosti přibližně 880 000 lidí.¹⁶

Aby bylo možné ochrannou známku zaregistrovat, musela Wyke Farms prokázat, že ochranná známka získala rozlišovací způsobilost užíváním. Společnost doložila IPO důkazy, které mapovaly množství užívání daného hashtagu na sociálních sítích. Tento případ potvrzuje, že známka může nabýt sekundárního významu interaktivním používáním na sociálních sítích.¹⁷

4 VYMAHATELNOST REGISTROVANÉHO HASHTAGU

I když se podaří úspěšně zaregistrovat hashtag známku, otázka její vymahatelnosti je navazující a pro vlastníky velmi důležité téma. Abychom vymahatelnost hashtag známek vhodně pojali, je třeba se zabývat nejen judikaturou, ale i veřejnou kritikou takovýchto známek a způsobem jejich vymáhání.

Tato kapitola představuje relevantní americkou judikaturu a rozhodnutí WIPO Arbitration and Mediation Center, která jsou bohužel stále nekonzistentní. Jsou zde zastoupeny případy týkající se prosazování práv plynoucích z hashtagů jako ochranných známek, které tento moderní přístup známkového práva prosazují, nebo proti němu brojí. S daným úhlem pohledu pochopitelně souvisí i jednotlivé závěry judikatury, zdali použití ochranné známky v hashtagu představuje porušení práv.

¹⁵ JONES, Claire. Hashtag trademarks: what can be protected? *WIPO Magazine* [online]. Geneva: WIPO, 2017, October, č. 5 [cit. 10. 3. 2019]. ISSN 1020-7074. Dostupné z: https://www.wipo.int/wipo_magazine/en/2017/05/article_0009.html

¹⁶ Ibid.

¹⁷ Ibid.

4.1 Judikatura neuznávající hashtag známky a jejich vymahatelnost

4.1.1 Rozhodnutí z 7. srpna 2015, *Eksouzian v. Albanese*

Strany tohoto případu se dohodly na následujícím: Žalovaný, který vlastnil ochrannou známku „*CLOUD PENS*“ a „*CLOUD PENZ*“, může používat označení „*cloud*“ pouze jako součást sjednocené známky (například „*CLOUD PENZ*“ nebo „*CLOUD PEN*“). Žalobce dle dohody nesmí používat sjednocenou známku, která by užila označení „*cloud*“ vedle některého z následujících výrazů („*pen*“, „*penz*“, „*fuel*“ či „*pad*“). Za sjednocenou známku (z angl. originálu „*unitary trademark*“) se zde považuje známka, která je spojena dohromady takovým způsobem, že její jednotlivé prvky nemohou být rozděleny a považovány za samostatné.¹⁸

Žalovaný mimo jiné tvrdil, že žalobce porušil svou povinnost užitím následujících hashtagů „*#cloudpen*“ a „*#cloudpenz*“ na sociálních sítích.

Soud rozhodl, že hashtagy jsou „*pouze popisné nástroje, nikoliv ochranné známky, sjednocené nebo jiné*“ a představují „*pouze funkční nástroj*“. Žalobce tudíž neporušil dotčenou dohodu, když použil označení „*#cloudpen*“ a „*#cloudpenz*“ ve formě hashtagů.¹⁹

Tím, že soud uvedl, že hashtagy jsou pouze popisné nástroje či prostředky a nikoliv ochranné známky, byla popřena funkce hashtagů jako zdrojových ukazatelů. Nicméně toto tvrzení je v rozporu s aktuální praxí USPTO.²⁰

¹⁸ Rozhodnutí United States District Court Central District of California, 9th Circuit, ze dne 7. 8. 2015, č. CV 13-00728-PSG-MAN. *Casetext* [online]. © 2019 [cit. 10. 3. 2019]. Dostupné z: <https://casetext.com/case/in-re-eksouzian>

¹⁹ KIEDROWSKI, Carrie L. a Charlotte K. MURPHY. Are Hashtags Capable of Trademark Protection under U.S. Law? *International Trademark Association* [online]. © 2019, February 2016 [cit. 8. 3. 2019]. Dostupné z: <https://www.inta.org/INTABulletin/Pages/AreHashtagsCapableofTMProtectionunderUSLaw.aspx>

²⁰ MARIN, S. Jason. Hashtags and Trademarks: #ItsComplicated. [online]. MWH Law Group © 2016. [cit. 10. 3. 2019]. Dostupné z: <http://mwhlawgroup.com/hashtags-trademarks-itscomplicated/>

4.2 Judikatura podporující hashtag známky a jejich vymahatelnost

4.2.1 Rozhodnutí z 31. března 2015, *Fraternity Collection, LLC v. Fagnoli*

V tomto případě soud rozhodl, že hashtag by mohl přispět ke zmatení spotřebitele. Výrobce oděvů Fraternity Collection žaloval porušení práv vyplývajících z ochranné známky bývalou návrhářkou. Žaloba byla založena na nelegálním použití neregistrované hashtag ochranné známky „#fratcollection“ a „#fraternitycollection“.

Návrhářka původně vytvářela sadu oděvů pro Fraternity Collection. Později přešla pracovat k obchodní konkurenci, v rámci jejíž činnosti použila zmíněné hashtagy za účelem propagace jejího již nového obchodního úsilí. Soud uvedl, že „příspěvky s hashtagem firmy konkurenta nebo jeho produktu na sociálních médiích by za určitých okolností mohly klamat spotřebitele.“²¹

4.3 Rozhodnutí z 10. února 2016, *Coca-Cola Company v. Who is Privacy Protection*

Dalším případem, který podpořil vynutitelnost práv z ochranných známek proti použití v hashtagu je rozsudek *Coca-Cola Company v. Who is Privacy Protection*. Jedná se o doménový spor, který rozhodovalo WIPO Arbitration and Mediation Center (Arbitrážní a mediační centrum Světové organizace duševního vlastnictví). Dotčená doména byla „xomtu.com“, kterou si nárokoval stěžovatel – společnost Coca-Cola. Coca-Cola úspěšně obhájila známková práva pouze na podkladě užívání hashtag známky „#xomtu“ na sociálních sítích. Rozhodčí panel vzal v potaz množství spotřebitelů, kteří na sociálních sítích reagovali a vytvářeli online příspěvky (např. fotografie výrobků Coca-Cola) pod dotčeným hashtagem. Rozhodčí panel uzavřel, že doména byla odpůrcem registrována v důsledku reklamní kampaně stěžovatele.²²

²¹ Rozhodnutí United States District Court for the Southern District of Mississippi ze dne 31. 3. 2015, č. 3:2013cv00664. *Justia* [online]. © 2019, s. 7 [cit. 10. 3. 2019]. Dostupné z: <https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/mississippi/mssdce/3:2013cv00664/83663/62/>

²² Administrativní rozhodnutí panelu WIPO Arbitration and Mediation Center ze dne 10. 2. 2016. č. D2015-2078, *Domain Name Disputes Resolution. WIPO* [online]. [cit. 10. 3. 2019]. Dostupné z: <https://www.wipo.int/amc/en/domains/search/text.jsp?case=D2015-2078>

Jakmile je označení určeno za ochranné, není jakýkoli důvod analyzovat ochranu hashtag verze téhož výrazu nebo známky, jak zde uvedlo WIPO. Dále bylo poznamenáno, že ochranná hashtag známka, která není založena na existující ochranné známce, by byla v rámci analýzy považována za ochrannou známku bez hashtagu. Pouze fakt, zdali tato známka získala svou rozlišovací způsobilost sekundárně, by určit, zdali je zápisu schopná, resp. práva z ní plynoucí vymahatelná.²³

4.4 Shnutí prosazování práv z hashtag známky

Vzhledem k nekonzistentní judikatuře by měli být vlastníci ochranných známek velmi pozorní v tom, jak jsou jejich známky užívány na sociálních sítích. Rozhodně jim doporučuji pravidelné kontroly online užívání jejich známek. V dnešní době existují automatizované postupy, které jsou nabízeny specializovanými společnostmi jako služba (např. Corsearch, CompuMark, TrademarkNow). Toto profesionální sledování ochranných známek (z angl. originálu „*trademark watching*“) nabízí mnohdy i advokátní kanceláře, jelikož je velmi podstatné z několika důvodů. Pokud se někdo snaží přihlásit známku shodnou nebo podobnou, budete včas touto službou nebo příslušnou advokátní kancelář vyzváni k podání námitek. Pokud někdo bez svolení užívá známku, budete včas notifikováni k podniknutí vhodných právních kroků.

4.5 Striktní vymáhání a veřejná kritika

Podnikatelé by vždy měli zvážit vhodnost a rizika spojená s vymáháním práv z ochranné známky s hashtagem. V roce 2010 se řetězec mexických restaurací Taco John spoléhal na svou federální registraci známky „*Taco Tuesday*“ a zaslal výzvu (z angl. originálu „*cease and desist letter*“) pro Iguana Grill, aby zanechali užívání hashtagu „*#tacotuesday*“ pro vlastní propagační účely. I když Iguana Grill přestal používat zmiňovaný hashtag, silná obrana ochranné známky ze strany restaurací Taco John vyvolala značnou vlnu nevole a škodlivou

²³ MARIN, S. Jason. Hashtags and Trademarks: #ItsComplicated. *MWH Law Group* [online]. © 2016 [cit. 10. 3. 2019]. Dostupné z: <http://mwhlawgroup.com/hashtags-trademarks-itscomplicated/>

veřejnou kritiku. Navíc tento postup poskytl Iguana Grill bezplatnou marketingovou kampaň a zajistil bezplatnou prezentaci v médiích.^{24, 25}

5 HASHTAG JAKO PROTIKLAD OCHRANNÝCH ZNÁMEK

Tato kapitola slouží jako ucelené shrnutí argumentů, které se staví proti registraci hashtagů jako ochranných známek. Jedná se o tři tvrzení: 1) hashtag nemůžeme považovat za ochrannou známku, jelikož nikdy nenaplní základní funkci známky – identifikace zdroje výrobků nebo služeb, 2) užití hashtagu nezpůsobuje zmatení spotřebitelů a 3) užitím známky ve formě hashtagu dochází k zevšednění známky, jejíž síla ochrany se tím oslabuje. Jednotlivé argumenty akademických autorů vyvracím protichůdnými názory.

5.1 Hashtag neidentifikuje zdroj

Hashtag není schopen identifikovat jeden konkrétní zdroj, jelikož specifickým účelem hashtagů je kategorizovat více zdrojů napříč různými médii. Jak tvrdí Falconer, uživatelé hashtagů předpokládají, že kdokoliv může volně používat hashtagy v příspěvcích na internetu. Spotřebitelé tedy operují s domněnkou, že hashtag obsahující ochrannou známku nemusí nutně pocházet od vlastníka uvedené ochranné známky, protože příspěvky mohou pocházet od kohokoli. Hashtag dle tohoto přístupu představuje pouze formu metadat, nikoli původní zdroj.²⁶

Výše uvedené tvrzení bohužel není zcela pravdivé. Hashtagy, které jsou registrovány jako ochranné známky, nejsou volně použitelné pro všechny.

²⁴ LACKMEYER, Steve. „Taco Tuesday“ out at downtown restaurant due to challenge by Taco John's chain, but promotion lives on. *NewsOK.com* [online]. © 2019, August 2010. [cit. 10. 3. 2019]. Dostupné z: <https://newsok.com/article/3481863/taco-tuesday-out-at-downtown-restaurant-due-to-challenge-by-taco-johns-chain-but-promotion-lives-on?>

²⁵ CASTRODALE, Jelisa. This Chain Owns the Taco Tuesday Trademark, and It's Not Afraid to Sue You. *VICE MEDIA LLC*. [online]. © 2019, April 2017 [cit. 10. 3. 2019]. Dostupné z: https://munchies.vice.com/en_us/article/vvknv4/this-chain-owns-the-taco-tuesday-trademark-and-its-not-afraid-to-sue-you

²⁶ FALCONER, Elizabeth A. #CanHashtagsBeTrademarked: Trademark Law and the Development of Hashtags. *North Carolina Journal of Law & Technology* [online]. 2016, květen 2016, roč. 17, č. 5 [cit. 8. 3. 2019]. Dostupné z: http://scholarship.law.unc.edu/ncjolt/vol17/iss5/1?utm_source=scholarship.law.unc.edu%2Fncjolt%2Fvol17%2Fiss5%2F1&utm_medium=PDF&utm_campaign=PDFCoverPages

Ochranné známky musí být vždy posuzovány v obchodním styku.

To se samozřejmě dotýká i hashtag známek. Registrace hashtagu jako ochranné známky by tudíž rozhodně neovlivnila spotřebitele negativně; ti stále mohou svobodně užívat hashtagy ve svých online příspěvcích na základě zásady svobody projevu. Vytýkanou registrací hashtagů se pouze brání používání konkrétních hashtagů obchodními subjekty, kteří jsou v přímé konkurenci na relevantním trhu.

Ochrana poskytovaná hashtag známkou taktéž automaticky nepředpokládá, že veškeré užívání dané známky nebo tvorba všech online příspěvků bude pocházet pouze a jen od vlastníka známky. Tato chybná presumpce by byla v přímém rozporu s účelem hashtagů. Vlastník ochranné známky s hashtagem bude ve většině případů motivovat spotřebitele k online interakci prostřednictvím dotčeného hashtagu. Hashtagem seskupené příspěvky budou až na ojedinělé výjimky uvádět zdroj zboží nebo služeb vlastníka ochranné známky. Takovou výjimku může tvořit např. online příspěvek fyzické osoby s daným hashtagem, který s výrobky a službami žádným způsobem nespojuje. Taktéž bude tímto postupem efektivně eliminována možnost obchodní konkurence na relevantním trhu přizívat se na tomto zájmu spotřebitelů, který se točí kolem jednoho konkrétního, mnohdy marketingové agentuře draze zaplaceného hashtagu.

Nesouhlasím s tezí, že spotřebitelé nepovažují hashtagy za zdrojové ukazatele. Představte si hypotetickou situaci, při které spotřebitel vyhledává konkrétní nabídky podnikatele prostřednictvím hashtagu, který si s podnikatelem jasně spojuje, jelikož je tento hashtag ve všech podnikatelových reklamách. Ovšem spotřebitel v této jasném způsobem uskupené nabídce relevantních výsledků objeví i nabídku konkurenčního podnikatele pouze proto, že v on-line příspěvku použil konkurent daný hashtag, který si spotřebitelé jasně asociují s jiným podnikatelem. Nebohý průměrný spotřebitel je v této situaci klamán, jelikož svým pohledem neočekává pod takto distinktivním hashtagem nabídku jiného podnikatelského subjektu, který obchoduje se shodnými nebo podobnými výrobky či službami. Konkurent v tomto teoretickém příkladu jednoduše těží z dobré pověsti označení/znamky jiného podnikatele. Domnívám se, že toto chování může být kvalifikováno i jako nekalá soutěž.

Abych zůstal neutrální za účelem správného posouzení této problematiky, připouštím, že existuje skutečně prostor i pro odlišné tvrzení. Použití shodného nebo podobného hashtagu dalším soutěžícím na trhu by mohlo být legitimní, pokud bychom analogicky aplikovali na tuto situaci judikaturu týkající se reklamy na klíčová slova. Vzhledem k tomu, že hashtag je prostředek pro označování a kategorizaci obsahu, může tato judikatura platit i pro používání registrovaného hashtagu třetí stranou – podnikatelským konkurentem. Pokud by v této souvislosti použití hashtagu třetí stranou zvýšilo konkurenci subjektů a nabídlo spotřebitelům alternativu nebo širší nabídku na daném trhu, toto použití hashtagu by mohlo být považováno za spravedlivé v souladu s judikaturou pro reklamu klíčových slov.²⁷

5.2 Hashtag nezpůsobuje zmatení spotřebitele

Falconer pracuje s argumentem, že hashtag používaný konkurentem nezpůsobuje zmatení spotřebitelů. Soudy berou v úvahu důkazy o skutečném zmatení spotřebitelů při posuzování porušení práv z ochranné známky. Jak bylo uvedeno ve výše popsaném případě *Eksouzian*, bylo potvrzeno soudem, že použití hashtagu s názvem produktu konkurenta přinese na tento online příspěvek více pozornosti/doslovně více očí spotřebitelů, aniž by to způsobilo zmatek. V tomto případě žalobce předložil důkazní zprávu od odborníků na sociální média, kteří uvedli, že použití názvu produktu konkurenta tímto způsobem je běžnou praxí analogickou s umístěním reklamy na billboard do výhledu z maloobchodní provozovny konkurenta.²⁸

Osobně s tímto tvrzením nesouhlasím. Analogie nebyla ve výše uvedeném případě použita správně. Online marketing ve formě používání hashtagu konkurenta by byl srovnatelný s použitím názvu produktu konkurenta na vlastním billboardu. Tato situace by byla rozhodně soudem posouzena jako nekalá soutěž a porušení práv z ochranné známky. Jsem přesvědčen, že užitím názvu produktu konkurenta ve formě hashtagu v online příspěvku

²⁷ Rozsudek Soudního dvora (prvního senátu) ze dne 22. září 2011, *Interflora*, C-323/09. *Judikatura Soudního dvora* [online]. Soudní dvůr Evropské unie [cit. 8. 3. 2019].

²⁸ FALCONER, Elizabeth A. #CanHashtagsBeTrademarked: Trademark Law and the Development of Hashtags. *North Carolina Journal of Law & Technology* [online]. 2016, květen 2016, roč. 17, č. 5 [cit. 8. 3. 2019]. Dostupné z: http://scholarship.law.unc.edu/ncjolt/vol17/iss5/1?utm_source=scholarship.law.unc.edu%2Fncjolt%2Fvol17%2Fiss5%2F1&utm_medium=PDF&utm_campaign=PDFCoverPages

je založeno reálné zmatení spotřebitelů. Nesouhlasím s názorem, že tento případ představuje relativně nízké či mírné zmatení spotřebitelů, které je ve skutečnosti obohacujícím přínosem pro spotřebitele, jelikož je učí, jak lépe rozlišovat mezi značkami a ochrannými známkami.

5.3 Používání ochranné známky v hashtagu podporuje její zevšednění

Když ochranná známka projde procesem zevšednění, hodnota známky se stane bezvýznamnou, jelikož ji může používat kdokoli, i konkurenční subjekty. K zevšednění dojde tehdy, je-li ochranná známka nesprávně užívána nebo vlastník známky nedostatečně bojuje proti nesprávnému užívání známky ostatními. Znamka v důsledku toho ztrácí svou funkci indikátoru zdroje zboží nebo služeb a stává se obecným popisným termínem.²⁹

Z rozhodovací praxe USPTO můžeme odvodit dvoufázový test, kterým se zjišťuje, zdali došlo k zevšednění známky: 1) o jaký druh dotčeného zboží nebo služeb se jedná a 2) vnímá-li příslušná veřejnost danou známku primárně k označení tohoto druhu zboží nebo služeb. Znamka nesmí být vnímána průměrnými spotřebiteli jako popisná a bez dostatečné rozlišovací způsobilosti.³⁰

Známymi příklady zevšednění ochranných známek jsou dnes volně dostupná označení jako eskalátor (USPTO rozhodl již v roce 1950, že označení eskalátor se stalo obvyklým popisným označením pro pohyblivé se schody.³¹ Znamka se tudíž stala obětí vlastního úspěchu.), termoska nebo aspirin (k zevšednění došlo na území USA, v EU se stále jedná o platnou známku vlastněnou společností Bayer³²). Například následující chybné nakládání s ochrannou známkou vede k jejímu zevšednění: „*Vidím, že máš rýmu. Potřebuješ Kleenex?*“ namísto správného „*Vidím, že máš rýmu. Potřebuješ kapavčičky Kleenex?*“, nebo „*Oxerocujes mi, prosím tě, tento dokument?*“ namísto „*Uděláš*

²⁹ Trademark Basics. *International Trademark Association* [online]. © 2019 [cit. 10. 3. 2019]. Dostupné z: http://www.inta.org/Media/Documents/2012_TMBasicsBusiness.pdf

³⁰ HASTINGS, James. *Trademark Genericness Difficult to Prove* [online]. © 2019 James Hastings. [cit. 10. 3. 2019]. Dostupné z: <https://www.trademarklitigationguide.com/trademark-genericness-difficult-to-prove/>

³¹ BURGE, David A. *Patent and Trademark Tactics and Practice*. 3. vyd. New York: J. Wiley&Sons, 1999, s. 153.

³² Free trademark search. *TrademarkNow* [online]. TrademarkNow [cit. 10. 3. 2019]. Dostupné z: <https://www.trademarknow.com/free-trademark-search>

*mi prosím kopii tohoto dokumentu na kopírce Xerox?*³³. Břemeno motivování spotřebitelů, aby vhodně hovořili o ochranných známkách, je uvaleno právě na samotné vlastníky známek.³³

I když akademici většinou používají tento argument, aby zabránili zápisu ochranné známky, věřím, že její užívání ve formě hashtagu způsobuje pravý opak. Ochranné známky jsou již nyní obecně používány v hashtag formě ve velkém množství. Jejich ochrana by mohla pomoci stabilizovat situaci.

6 ZÁVĚR

Z výše provedených dílčích analýz a komparace mezinárodních úprav vyplývá, že vlastníci by měli rozhodně používat a chránit základní ochrannou známku samostatně, spíše než se spoléhat pouze na ochranu vyplývající z hashtag známky. Doporučuji vlastníkům známek vyhnout se spekulativnímu užití ochranné známky svého konkurenta na relevantním trhu ve formě hashtag příspěvku, jelikož takové chování mohou soudy kvalifikovat jako porušení práv z ochranné známky konkurenta.

I přes rostoucí počet ochranných známek s hashtagem zůstává nejistota ohledně možnosti samotné registrace hashtagů jako ochranných známek v různých jurisdikcích a hlavně nejistota týkající se vymáhání souvisejících práv. Jedna názorová skupina tvrdí, že hashtagy jsou pouze metadata neboli hypertextové odkazy vedoucí k jinému online obsahu, jejichž použití by nemělo být omezováno ani monopolizováno. Existuje zde přípustná analogie s klíčovými slovy používanými ve vyhledávacích, která generují odkazy na určený obsah webových stránek. Konkrétním příkladem je služba Google Ads, dříve nazývaná jako Google AdWords.

Virální užívání známky i s vysokou rozlišovací způsobilostí prostřednictvím hashtagů, které neprovádí pouze vlastník známky, **může vést až k zevšednění známky**. Tím by se stala popisnou a ztratila svou základní funkci, která spočívá v identifikaci zdroje původu výrobků nebo služeb. Jedná se o potenciálně katastrofální následky neomezovaného používání hashtagů, které odkazují nebo pracují s výraznou a doposud dostatečně distinktivní ochrannou známkou.

³³ Trademark Basics. *International Trademark Association* [online]. © 2019 [cit. 10. 3. 2019]. Dostupné z: http://www.inta.org/Media/Documents/2012_TMBasicsBusiness.pdf

I když v konkrétním případě použití hashtagu, který obsahuje známou ochrannou známku, teoreticky nemůže být považováno za užití ochranné známky v obchodním styku, mohlo by být stále klasifikováno za protiprávní dle ustanovení o nekalé soutěži.

Mohu jen souhlasit s Assefovou, že právní důsledky, které vznikají v souvislosti s užíváním hashtagů, jsou typickým příkladem technologie, která je o krok před zákonem.³⁴ Takový stav je ovšem normální a dle mnohých studií i žádaný. Právo je mnohdy nastaveno tak, aby dokázalo pružně reagovat na nejrůznější situace, inovace a technologické novinky. Alespoň obecné právní principy a zásady nám vždy nastaví mantinely možné regulace nebo interpretace.

Především v EU napjatě očekáváme rozhodnutí EUIPO nebo rozsudek Soudního dvora, které by zodpověděli mnohé komplikované otázky. Nicméně zastávám stanovisko, že podnikatelé disponující populárními slogany, jenž se virálně šíří po internetu prostřednictvím hashtagů, by měli zvážit investici do jejich známkoprávní ochrany. Jak bylo zmíněno výše, jelikož populární hashtagy sestávají většinou z chytlavých sloganů, k jejich přihlášení se musí přistoupit až tehdy, kdy hashtag užíváním získá rozlišovací způsobilost a přihlašovatel je schopen ji prokázat důkazy. Pokud se jedná o hashtag jedné kratší sezóny či menší reklamní kampaně, je jeho přihlášení na zvážení.

Jak již bylo uvedeno, vlastníci známek by měli investovat do monitoringu jejich známek v online prostředí, aby včasně předcházeli neočekávaným problémům. Toto sledování může ovšem přinést zajímavé výsledky i se zaměřením na konkurenci. Přihlašovací aktivity konkurence prozrazují potenciální expanze do nových zemí, rozšíření portfolia výrobků a služeb nebo nejnovější marketingové trendy. Tato data mohou pomoci sledovat kroky konkurence či udržet tempo trhu.

Role právníků zabývajících se ochrannými známkami se rozšířila nad rámec prostého vymáhání práv, konzultování a zajišťování nejhodnější ochrany. Právníci se nyní zabývají různými známkovými a marketingovými strategiemi. Například namísto pouhého poskytnutí stanoviska k dostupnosti

³⁴ ASSEFOVÁ, Denisa. Czech Republic: Hashtagging a #trademark or Trademarking a #hashtag? *Schoenherr* [online]. 2019 [cit. 8. 3. 2019]. Dostupné z: <http://roadmap2017.schoenherr.eu/hashtagging-a-trademark-or-trademarking-a-hashtag/>

označení právníci z oblasti ochranných známek nyní úzce spolupracují s interními marketingovými týmy během procesu předběžného výběru označení, aby poradili s potenciálními hashtagy, stejně jako s finančními náklady a přínosy (či negativy) plánované registrace známky. Jelikož se díky online sociálním platformám vše zrychluje, očekává se, že právníci z odvětví ochranných známek budou vnímavější a lépe připraveni pomáhat svým klientům při rychlém rozhodování.

Věřím, že největší globální rozmach ochranných známek s hashtagem je u konce. Možná právě tento fakt je ideálním důvodem znovu je zahrnout do reklamní kampaně a učinit ji tím moderní, jedinečnou, ale zároveň i vhodně právně chráněnou před spekulacemi konkurence. Závěrem bych dodal, že ochranná známka s hashtagem může být opravdu chytrý obchodní krok. Před učiněním této investice je však třeba zvážit mnoho specifických faktorů.

Literature

- Administrativní rozhodnutí panelu WIPO Arbitration and Mediation Center ze dne 10. 2. 2016, Domain Name Disputes Resolution, č. D2015-2078. *WIPO* [online]. [cit. 10. 3. 2019]. Dostupné z: <https://www.wipo.int/amc/en/domains/search/text.jsp?case=D2015-2078>
- ASSEFOVÁ, Denisa. Czech Republic: Hashtagging a #trademark or Trademarking a #hashtag? *Schoenherr* [online]. 2019 [cit. 8. 3. 2019]. Dostupné z: <http://roadmap2017.schoenherr.eu/hashtagging-a-trademark-or-trademarking-a-hashtag/>
- BURGE, David A. *Patent and Trademark Tactics and Practice*. 3. vyd. New York: J. Wiley&Sons, 1999. ISBN 9780470172285.
- CASTRODALE, Jelisa. This Chain Owns the Taco Tuesday Trademark, and It's Not Afraid to Sue You. *VICE MEDIA LLC*. [online]. April 2017 [cit. 10. 3. 2019]. Dostupné z: https://munchies.vice.com/en_us/article/vvknv4/this-chain-owns-the-taco-tuesday-trademark-and-its-not-afraid-to-sue-you
- #Hashtag Trademark Applications Rise 64% in Just One Year. *CompuMark* [online]. © 2019 Clarivate Analytics [cit. 12. 03. 2019]. Dostupné z: <http://www.compumark.com/blog/hashtag-trademark-applications-rise-64-just-one-year/>

- FALCONER, Elizabeth A. #CanHashtagsBeTrademarked: Trademark Law and the Development of Hashtags. *North Carolina Journal of Law & Technology* [online]. 2016, květen 2016, roč. 17, č. 5 [cit. 20.05.2018]. Dostupné z: http://scholarship.law.unc.edu/ncjolt/vol17/iss5/1?utm_source=scholarship.law.unc.edu%2Fncjolt%2Fvol17%2Fiss5%2F1&utm_medium=PDF&utm_campaign=PDFCoverPages
- HASTINGS, James. *Trademark Genericness Difficult to Prove* [online]. © 2019 James Hastings [cit. 10.3.2019]. Dostupné z: <https://www.trademarklitigationguide.com/trademark-genericness-difficult-to-prove>
- Trademark Basics. *International Trademark Association* [online]. 2019 [cit. 10.3.2019]. Dostupné z: http://www.inta.org/Media/Documents/2012_TMBasicsBusiness.pdf
- JOHN, Christopher St. TheRulesOfBarCamp. *BarCamp* [online]. [cit. 10.3.2019]. Dostupné z: <http://barcamp.org/w/page/405173/TheRulesOfBarCamp>
- JONES, Claire. Hashtag trademarks: what can be protected? *WIPO Magazine* [online]. Geneva: WIPO, 2017, October, č. 5 [cit. 10.3.2019]. ISSN 1020-7074. Dostupné z: https://www.wipo.int/wipo_magazine/en/2017/05/article_0009.html
- KIEDROWSKI, Carrie L. a Charlotte K. MURPHY. Are Hashtags Capable of Trademark Protection under U.S. Law? *International Trademark Association* [online]. February 2016 [cit. 8.3.2019]. Dostupné z: <https://www.inta.org/INTABulletin/Pages/AreHashtagsCapableofTMProtectionunderUSLaw.aspx>
- LACKMEYER, Steve. „Taco Tuesday“ out at downtown restaurant due to challenge by Taco John's chain, but promotion lives on. *NewsOK.com* [online]. August 2010 [cit. 10.3.2019]. Dostupné z: <https://newsok.com/article/3481863/taco-tuesday-out-at-downtown-restaurant-due-to-challenge-by-taco-johns-chain-but-promotion-lives-on>
- MARIN, S. Jason. Hashtags and Trademarks: #ItsComplicated. *MWH Law Group* [online]. © 2016. [cit. 10.3.2019]. Dostupné z: <http://mwhlawgroup.com/hashtags-trademarks-itscomplicated>
- Definice: hashtag. *Merriam Webster dictionary* [online]. © 2019 Merriam-Webster Inc. [cit. 10.3.2019]. Dostupné z: <https://www.merriam-webster.com/dictionary/hashtag>

- MESSINA, Chris. *Post on Twitter* [online]. Twitter, Srpen 2007 [cit. 10. 3. 2019]. Dostupné z: <https://twitter.com/chrismessina/status/223115412?lang=cs>
- MESSINA, Chris. Why didn't the creator of the hashtag patent the concept? *Quora* [online]. © 2019 [cit. 12. 03. 2019]. Dostupné z: <https://www.quora.com/Why-didnt-the-creator-of-the-hashtag-patent-the-concept>
- Rozhodnutí United States District Court Central District of California, 9th Circuit, ze dne 7. 8. 2015, č. CV 13-00728-PSG-MAN. *Casetext* [online]. © 2019 [cit. 10. 3. 2019]. Dostupné z: <https://casetext.com/case/in-re-eksouzian>
- Rozhodnutí United States District Court for the Southern District of Mississippi, United States ze dne 31. 3. 2015, č. 3:2013cv00664. *Justia* [online]. © 2019, s. 7. [cit. 10. 3. 2019]. Dostupné z: <https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/mississippi/mssdce/3:2013cv00664/83663/62/>
- Rozsudek Soudního dvora (prvního senátu) ze dne 22. září 2011, *Interflora*, C-323/09. Dostupné z: *Judikatura Soudního dvora* [online]. Soudní dvůr Evropské unie [cit. 10. 3. 2019].
- The European Union Intellectual Property Office. *eSearch* [online]. © EUIPO 1995–2019 [cit. 12. 03. 2019]. Dostupné z: <http://euipo.europa.eu/eSearch>
- 1202.18 Hashtag Marks – Trademark Manual of Examining Procedure. *The United States Patent and Trademark Office* [online]. © 1994–2019 [cit. 12. 03. 2019]. Dostupné z: <https://tmap.uspto.gov/RDMS/TMEP/current#/current/TMEP-1200d1e718.html>
- Trademark Electronic Search System. *The United States Patent and Trademark Office* [online]. © 1994–2019 [cit. 12. 03. 2019]. Dostupné z: http://tmsearch.uspto.gov/bin/gate.exe?f=login&p_lang=english&p_d=trmk
- Trademark Manual of Examining Procedure. *The United States Patent and Trademark Office* [online]. © 1994–2019 [cit. 12. 03. 2019]. Dostupné z: <https://tmap.uspto.gov/RDMS/TMEP/current>
- Free trademark search. *TrademarkNow* [online]. [cit. 10. 3. 2019]. Dostupné z: <https://www.trademarknow.com/free-trademark-search>

Contact – e-mail

jan.dobnal@mail.muni.cz

Marketing participativních rozpočtů

Ondřej Haška

Právnická fakulta, Masarykova univerzita, Česká republika

Abstract in original language

Participativní rozpočty se postupem času staly ceněným nástrojem, který slouží k přiblížení distribuce veřejných financí do sféry občanů. Tento institut se již bez mála tři desítky let užívá po celém světě. Ačkoli je zavádění participace v oblasti rozpočtů na vzestupu, stále evidujeme řadu úskalí, jakými je nedostatečná právní úprava, podceněná marketingová kampaň či odkázanost na politickou situaci v dané oblasti.

Keywords in original language

Participace; rozpočet; marketing; občané.

Abstract

The participatory budgeting has become a valued tool over time which serves to bring the distribution of public finances to citizens. This institute is being used all over the world for almost three decades worldwide. Although usage of the participation in the budget area is on the rise, we can still register whole range of impediments like insufficient legislation, underestimated marketing campaign or limitation by the current political situation in the current area.

Keywords

Participation; Budget; Marketing; Citizens.

1 ÚVOD

Participativní rozpočty, jakožto relativně novodobý demokratický nástroj by neměly šanci uspět a získat si své místo v moderním světě bez užití náležitých marketingových nástrojů a správně zvoleného propagačního postupu. Jelikož se jedná o doslova celosvětový fenomén, marketing a propagace

se různí v rámci dílčích regionů, a dokonce také mezi jednotlivými státy. Marketing participativních rozpočtů má natolik velký význam, že způsob jeho uchopení z velké části rozhoduje o tom, zda se tento institut v dané oblasti udrží, nebo se od jeho užívání upustí.

Tato práce se zaměří na otázku, „*jaké jsou marketingové trendy v České republice, zejména v Brně?*“ K jejímu zodpovězení budou užity metody explanace a deskripce pro seznámení s participativním rozpočtem jako takovým, jeho historickým vývojem a procesem, jímž je aplikován. Díky metodě komparace budou situace ve všech zmíněných oblastech porovnávány mezi Českou republikou a jinými zeměmi. Aplikací kritické analýzy bude v této práci nastíněna také problematika legislativní úpravy participativních rozpočtů v České republice.

2 DEFINICE

Participativní rozpočty se řadí mezi instituty participativní demokracie (společně s tzv. konsensuálními konferencemi, poradním hlasováním a občanské poroty aj.)¹. Jde o proces, při kterém je občanům umožněno přímo se podílet na procesu alokace veřejných financí. Abychom mohli od sebe jednotlivé instituty odlišit, je nutné je definovat. Definicí participativních rozpočtů nelze provést tzv. nominální definicí. Jako participativní rozpočet se označují v rozdílných oblastech rozdílné instituty, přičemž některé z nich mají se zkoumaným demokratickým nástrojem společný opravdu jenom název. Jiné naopak svým označením jako participativní rozpočet nepůsobí, a přesto jím fakticky je. Stejně tak nelze vycházet z definice ontologické, které by jasně vymezila zkoumaný institut pro každé období a každou část světa, kde se užívá, a to hned ze dvou důvodů:

1. postupy při participativním rozpočtování v Evropě a v latinské Americe se značně liší;
2. sociologie stěží zvládne uchopit a popsat základní esenci jakéhokoli postupu či institutu.²

¹ SINTOMER, Yves a kol. *From Porto Alegre to Europe: Potentials and Limitations of Participatory Budgeting* [online]. 2019. s. 1 [cit. 11. 3. 2019]. Dostupné z: <https://www.eukn.eu/fileadmin/Lib/files/EUKN/2013/From-Porto-Alegre%20to%20Europe.pdf>

² *Ibid.*, s. 4.

Ze zmíněných důvodů je nejnázší definovat participativní rozpočty pomocí minimálních nezbytných znaků, které když určitý proces či institut naplňuje, jsme s to ho výše užitým označením nazývat. Yves Sintomer v již citované práci vymezuje následujících pět definičních znaků, které musíme být schopni u participativního rozpočtu vždy nalézt:

1. Musí se jednat o finanční či přímo rozpočtovou záležitost; pracuje se s omezenými dostupnými zdroji
2. Institut se užívá přinejmenším na úrovni obce či decentralizované části obce (u nás městské části), která má volené řízení a alespoň částečnou administrativní pravomoc – toto kritérium tedy nebude splňovat proces, který probíhá/institut jež se užívá pouze na úrovni nižší, jakou je sousedství, ulice apod.
3. Je vyžadováno, aby se jednalo o opakující-se proces – nestačí tedy jedna občanská schůze či jedno referendum, týkající se financování, abychom mohli hovořit o participativním rozpočtu
4. Proces musí zahrnovat uskutečnění určité formy veřejných setkání, jakými jsou schůze či veřejné debaty – o participativní rozpočet se nejedná např. na schůzi zastupitelstva obce apod.
5. Je vyžadována určitá odpovědnost za zajištění výsledku zvoleného řešení

Hollie Russon Gilman při vymezování participativních rozpočtů také postupuje pomocí definičních znaků. Ve své práci uvádí tyto následující základní rysy³:

1. Informační setkání – občané mají přístup k informacím o nákladech a výsledcích různých programů, které se dotýkají rozpočtu, pro danou oblast
2. Místní shromáždění – občané společně formulují lokální nároky na rozpočet
3. Rozpočtoví delegáti – někteří z občanů se přihlásí k přímému jednání se zastupiteli či obdobnými funkcionáři v dané oblasti
4. Volba – větší skupina rezidentů volí, které projekty budou financovány

³ GILMAN, Hollie Russon. *Engaging Citizens: Participatory Budgeting and the Inclusive Governance Movement within the United States*. *Ash Center for Democratic Governance and Innovation* [online]. Harvard Kennedy School: Ash Center Occasional Papers, 2016, s. 3–4.

S oběma definicemi nelze než souhlasit, nicméně osobně se kloním spíše k první z uvedených, protože právě ta bere v potaz značnou rozdílnost participativních rozpočtů v různých částech světa. Tento můj názor potvrzuje i fakt, že se zmíněná pětiprvková definice opakuje u více autorů.⁴

Pro Českou republiku je nejvýstižnější definice, se kterou přišla nezisková organizace Agora. Dle této organizace jde o „*výsledek specifického postupu zapojení veřejnosti do rozhodování o určitém balíku financí vyčleněného vedením města. Abychom k tomuto výsledku dospěli, je třeba občany informovat, motivovat a zapojit je do dialogu o tom, jak má být participativní rozpočet sestaven. Politici a úředníci jim pro takové zapojení musí vytvořit vhodné podmínky a zvolit takový postup, který bude otevřený, efektivní a transparentní.*“⁵

3 STRUČNÝ HISTORICKÝ EXKURS

Porto Alegre. Tak se jmenuje hlavní město v nejižněji položeném státě Brazílie, Rio Grande do Sul. Právě zde, v roce 1989 byl historicky poprvé užít v praxi participativní rozpočet. Zavedení předmětného vysoce demokratického institutu proběhlo formou experimentu. Ten provedla levicová strana (Partido dos Trabalhadores – v překladu dělnická strana), která zvítězila ve volbách na post starosty v roce 1988. Tato progresivní politická strana, která vznikla během vojenské diktatury v letech 1964–1985, slíbila občanům, že otočí dosavadní rozpočtové priority, které byly ovládány klientelismem a korupcí. Tomuto slibu dostala právě zavedením participativních rozpočtů. Zatímco během prvních dvou let se do participativního rozpočtu zapojilo méně než tisíc občanů, v roce 1992 byl počet participujících již téměř osm tisíc. Zmíněná strana byla do čela města v roce 1992 znovu zvolena a program participativního rozpočtu se nadále vyvíjel, až se postupem času stal na politické moci nezávislým.⁶ Strana se u moci udržela až do roku 2004, kdy ve volbách prohrála ve prospěch středo-pravicové koalice. Změna vládnoucí

⁴ K tomu srov. např. REUSCH, Michelle Anna a Mandy WAGNER. *Participatory Budgeting in Germany: Citizens as Consultants* [online]. 2012. s. 5.

⁵ ČERNÝ, Vojtěch. *Metodika tvorby participativního rozpočtu pro města v ČR*. Praha: Agora CE, o. p. s., 2016, s. 7.

⁶ WAMPLER, Brian. *A Guide to Participatory Budgeting* [online]. 2000, s. 2–3.

strany však s sebou nepřinesla odklon od participace občanů při alokaci části financí, vyčleněných z rozpočtu města a tento institut se zde udržel dodnes.⁷

Z Brazílie se užívání participativních rozpočtů rozšířilo takřka po celém světě do více než patnácti set měst a s každým rokem se tato čísla zvyšují.⁸ Nečinnými při zavádění rozpočtové participace nezůstaly ani obce a městské části v České republice. Jedním z prvních, kdo se na našem území rozhodl pro aplikaci rozpočtové participace se stala Městská část Praha 7 a to v roce 2014.⁹ Dle informací, dostupných z webových stránek neziskové organizace Agora, k datu vzniku tohoto článku již v České republice vyzkoušelo participativní rozpočet 53 obcí či městských částí. Kromě pražských městských částí se zapojily obce jako Brno, Zlín, Opava, Třebíč, Ostrava-jih a další.¹⁰

4 PROCES PARTICIPATIVNÍHO ROZPOČTU

Jak již bylo výše v této práci zmíněno, participativní rozpočty coby institut jsou veskrze chápány ve všech oblastech, kde jsou aplikovány stejně. Proces, jakým jsou však tyto rozpočty realizovány se v jednotlivých zemích, ba dokonce regionech liší.¹¹ Opět, podobně jako při definování institutu participativního rozpočtu, jsme však schopni vymezit jakýsi základní postup, který se více či méně odráží ve všech rozpočtových procesech, které můžeme označit jako participativní (díky definičním kritériím, vymezeným v této práci). Sestavením tohoto postupu se zabýval Brian Wampler ve své práci z roku 2002, nazvané *A Guide to Participatory Budgeting* (Průvodce participativním rozpočtováním), která je hojně citována autory se zaměřením na téma participace v souvislosti s rozpočty, ale také užívána v praxi

⁷ *Journal of Latin American Studies*, 2014, roč. 46, č. 1, s. 129–131. Dostupné z: http://www.journals.cambridge.org/abstract_S0022216X13001582

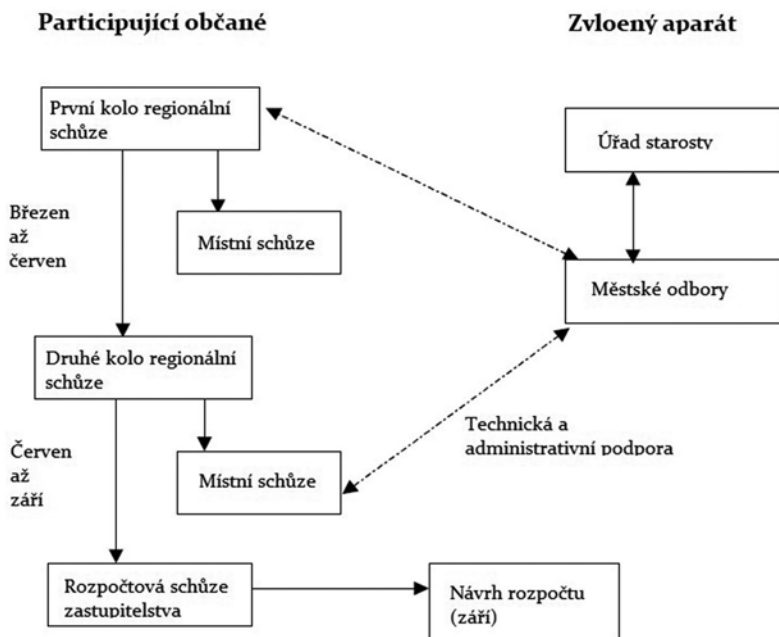
⁸ GANUZA, Ernesto a Gianpaolo BAIOCCHI. The Power of Ambiguity: How Participatory Budgeting Travels the Globe. *Journal of Public Deliberation*, 2012, roč. 8, č. 2, článek 8, s. 3. Dostupné z: <https://www.publicdeliberation.net/jpd/vol8/iss2/art8>

⁹ HAKEN, Roman a kol. *Analýza občanské participace v ČR*. Praha: Agora CE, 2016, s. 44.

¹⁰ Co je to „participativní rozpočet“? *Participativní rozpočet* [online]. [cit. 11. 3. 2018]. Dostupné z: <https://www.participativni-rozpocet.cz/participativni-rozpocet/>

¹¹ SINTOMER, Yves a kol. *Participatory Budgeting Worldwide – Updated Version* [online]. Bonn: ENGAGEMENT GLOBAL gGmbH, 2013, s. 42–45 [cit. 11. 3. 2019]. Dostupné z: <https://estudogeral.uc.pt/bitstream/10316/42267/1/Participatory%20Budgeting%20Worldwide.pdf>

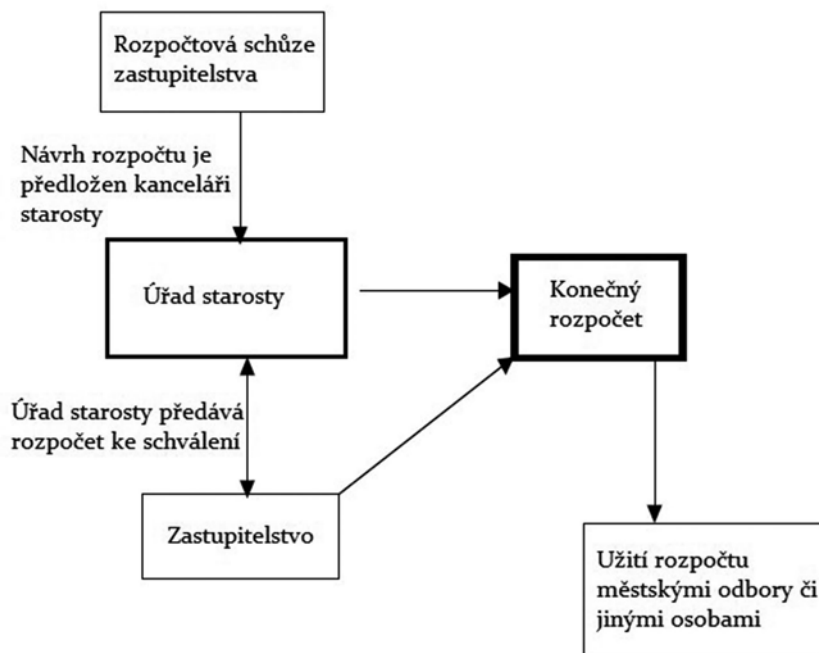
při samotné aplikaci. K pochopení a popsání procesu poslouží toto přehledné schéma:



Zdroj: WAMPLER, Brian. *A Guide to Participatory Budgeting*, s. 9.

Dle daného schématu obec zajišťuje podporu regionálním i místním schůzím v průběhu celého roku. V prvním kole regionálních a místních schůzí se dle Wampler občané seznamují s potřebnými informacemi o možnostech rozpočtu a projektech, probíhají první diskuze a volí se zástupci občanů, kteří jednájí s voleným aparátem obce. Tito zástupci se volí nejprve na místních schůzích a poté i na schůzích regionálních.

Ve druhé fázi se hlasováním z navrhovaných projektů vybírají ty, které budou realizovány. Zástupci jsou odpovědní za informovanost občanů v jejich stanovených obvodech. Z celé této fáze vzejde jako výstup návrh projektů, které byly zvoleny k realizaci. Tento návrh se předkládá ke schválení zastupitelstvu obce. Od tohoto momentu přechází povinnost realizovat zvolené projekty na obecní aparát. Opět nám k vizualizaci poslouží přehledné schéma.



Zdroj: WAMPLER, Brian. *A Guide to Participatory Budgeting*, s. 14

Ačkoli je věnována velká pozornost procesu, kdy se volí jednotlivé projekty občany, neméně důležitou je fáze realizace, kterou zajišťuje obec. Tento proces je z velké části řízen interními postupy obecních úřadů a obdobných orgánů v rámci vedení obce. V této fázi je role participujících poněkud omezená, naskýtá se jim ovšem možnost kontroly realizace projektů na zvláštních schůzích, pořádaných za tímto účelem. Zde mohou zajistit, aby byly projekty realizovány dle zvolených kritérií. Dlužno podotknout, že tento koncept počítá s volbou zástupců občanů, což není typické pro všechna města. V některých případech přebírá veškerou zodpovědnost za poskytování informací, sběr dat i vyhodnocování projektů samotná obec, jak bude naznačeno dále.

Tento třífázový proces, který Wampler popisuje, je v jednotlivých případech upravován, většinou rozšiřován na více dílčích fází, které začínají v různých obdobích v roce. Na příklad v New Yorku je tento proces rozdělen

do pěti fází (Místní schůze; schůze zvolených zástupců; představení projektů; veřejná volba; realizace a dohled)¹², v Indickém městě Pune je těchto fází dokonce 6¹³. Stejný počet fází, jako ve zmíněném Indickém městě nalezeme také v brněnském participativním rozpočtování, které je realizováno v rámci projektu Dáme na vás. Jedná se o konkrétně tyto fáze:

1. Zahájení ročníku Radou města Brna,
2. Podávání návrhů obyvateli,
3. Sběr podpory,
4. Posuzování proveditelnosti návrhů,
5. Hlasování občanů,
6. Realizace projektů městem.¹⁴

K rozdílnosti procesů a jednotlivých fází v dílčích městech viz také Alfaro a kol., kde jsou na třech různých obcích z rozdílných částí světa (Salford, Porto Alegre, Getafe) prezentovány odlišnosti a podobnosti.¹⁵

5 MARKETING A PROPAGACE V ČESKÉ REPUBLICĚ

Jelikož v české republice neexistuje žádné zákonné ustanovení, které by přímo upravovalo náležitosti a možnosti marketingových kampaní či způsoby jejich propagace, zůstává na jednotlivých obcích, jak k tomuto přistoupí. Některé obce či městské části v České republice si nechaly jak proces, tak marketingovou kampaň zpracovat neziskovou organizací Agora. Jedná se o městské části Praha 10, Praha 3, Praha-Zbraslav a Ostrava-jih a další.¹⁶ Jiné obce si metodou pokus-omyl vytváří vlastní postupy s využitím interních metodik a podobných interních předpisů.

¹² KERUWALA, Naim. Participatory Budgeting in India—The Pune Experiment. *The Budget Bulletin: A Newsletter On Budget Issues* [online]. 2013, roč. V, June–August, s. 4. Dostupné z: http://www.nfi.org.in/sites/default/files/newsletter/THE%20BUDGET%20BULLETIN_1.pdf

¹³ Ibid., s. 6.

¹⁴ *Zásady participativního rozpočtu statutárního města Brna* [online]. [cit. 11. 3. 2019]. Dostupné z: <https://damenavas.brno.cz/zasady/>

¹⁵ ALFARO, César. A configurable architecture for e-participatory budgeting support. *JeDEM* [online]. 2010, s. 40–42. Dostupné z: https://www.researchgate.net/publication/49611708_A_configurable_architecture_for_e-participatory_budgeting_support

¹⁶ *Participativní rozpočet Agora: Zapojená města* [online]. [cit. 11. 3. 2019]. Dostupné z: <https://www.participativni-rozpocet.cz/zapojena-mesta/>

Zajímavý příklad, který je dlužno uvést, představuje mezi projekty participativních rozpočtů již zmíněný Dáme na vás města Brna. Celý projekt se řídí dvěma vnitřními metodikami – Metodikou pro zadávání veřejných zakázek a koncesních smluv a Metodikou investičního procesu statutárního města Brna. Tento projekt bude realizován letos již třetím rokem a mezi občany města o něj roste zájem a dostává se do stále širšího povědomí. Svou roli na to má nepochybně také kvalitně zpracovaná reklamní kampaň. V rámci této kampaně jsou užívány klasické propagační prostředky formou plakátů a billboardů na různých místech po celém městě. Ve fázi, kdy jsou již vybrány projekty pro hlasování, jsou tyto billboardy a plakáty umístěny do oblastí, ve kterých by měly potenciální projekty být realizovány.

Co je oproti ostatním obdobným projektům v jiných městech netradiční, je pořádání interaktivní výstavy projektů přímo v centru Brna na Náměstí svobody, kde tak do kontaktu s nimi přijdou denně opravdu tisíce lidí.

O tom, že Dáme na vás je úspěšný, svědčí například realizace participativních rozpočtů v Třebíči po vzoru toho Brněnského¹⁷, kde právě letos proběhne první ročník a realizace prvních projektů.¹⁸ Po ukončení hlasování v Dáme na vás, je každý jednotlivý projekt realizován. Ani zde však marketing nekončí. Každý projekt je slavnostně prezentován veřejnosti za účasti veřejných činitelů a celý proces u delšího projektu, včetně míry realizace je možno sledovat na webových stránkách, přímo vytvořených pro agendu participativních rozpočtů – <https://damenavas.brno.cz/realizace-projektu/>. Město pořádá za informování veřejnosti různé přednášky a evaluační setkání.

Pro hlasování ve fázi před posuzováním realizovatelnosti projektu se hlasuje prostřednictvím to „to se mi líbí“ přes známou platformu Facebook, kde lze projekty také sdílet. Na tyto možnosti odkazují přímo stránky Dáme na vás. Tímto je zajištěna opravdu levná a zároveň moderní a perspektivní forma kampaně.

Ačkoli pro realizaci projektu může hlasovat pouze rezident města Brna, přihlásit projekt k posouzení může kdokoli. K přihlášce je vždy připojena

¹⁷ Participativní rozpočet města Třebíče. *Třebíč občanům* [online]. 15. 3. 2017 [cit. 11. 3. 2019]. Dostupné z: <https://trebicobcanum.net/participativni-rozpocet-mesta-trebice/>

¹⁸ O Třebíči: Participativní rozpočet 2019. *Třebíč* [online]. 1. 3. 2019 [cit. 11. 3. 2019]. Dostupné z: <https://www.trebic.cz/participativni-rozpocet-2019/d-40398>

fotografie navrhovatele, který drží plakát (ten má sytě červenou barvu – barva města Brna) s vlastnoručně napsaným názvem projektu. Tato fotografie je vždy pořízena na místě, kde by měl být projekt realizován.

Kombinací všech uvedených detailů v oblasti marketingu vzbuzuje Dáma na vás v občanech pocit sounáležitosti s městem, snahu ze strany města ukázat, že má zájem o individuální a zcela konkrétní přístup. Podle mého názoru se jedná o opravdu vydařený projekt participativního rozpočtu, ze kterého by mohly vycházet také další obce, pokud by se chtěly participaci v oblasti rozpočtu věnovat.

6 PRÁVNÍ ÚPRAVA PARTICIPATIVNÍCH ROZPOČTŮ V ČESKÉ REPUBLICE

Ačkoli se participativní rozpočty staly v České republice užitečným sofistikovaným nástrojem pro rozdělování veřejných financí, který se rozšiřuje do stále více obcí, jednotná legislativní úprava stále absentuje. Nejlépe lze komplexnost zákonné úpravy participativních rozpočtů poznat, když ji shrneme od nejobecnějších předpisů až po metodiky orgánů obcí pro konečnou realizaci projektů participace. Aktuální stav je takový, že zastupitelstva jednotlivých obcí, ve kterých se zmíněná participace uskutečňuje, vycházejí pouze z obecných zákonných ustanovení zákonů, jakými jsou Ústava České republiky¹⁹, zákon o obcích²⁰ a zákon o rozpočtových pravidlech územních rozpočtů²¹, které se problematice využívání veřejných financí obcí věnují. Jde tedy na prvním místě o článek 100 Ústavy, který obcím přiznává právo na samosprávu, hlavu druhou zákona o obcích (§ 35–60), která blíže stanoví práva a povinnosti obcím při výkonu samostatné působnosti a na ni přímo navazující zákon o rozpočtových pravidlech územních rozpočtů (pro naše potřeby hlavně § 9). Pochopitelně se na participativní rozpočty užije také zákon o veřejných zakázkách²² a další zákony a podzákonné předpisy, ve kterých jsou inkorporována pravidla pro užívání veřejných financí a zajištění

¹⁹ Zákon č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky.

²⁰ Zákon č. 128/2000 Sb., o obcích.

²¹ Zákon č. 250/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech územních rozpočtů.

²² Zákon č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek.

průhlednosti transakcí ve kterých obce figurují.²³ Podle těchto zákonných ustanovení obce sestavují vnitřní metodiky úřadů, jakými jsou zmíněné metodiky města Brna, které program participace zaštiťují.

Z uvedeného je nutno shrnout, že ačkoli existuje velmi široká základna legislativy, na níž je realizace participativních rozpočtů vystavěna, avšak schází lex specialis, který by omezil roztržičnost úpravy a participativním rozpočtům stanovil užší specifika. Vzhledem k tomu, že obcí, které participativní rozpočtování praktikují, už přesáhl 50 a každým rokem se další přidávají, byla by taková úprava vhodná. Jako východisko by mohlo posloužit například znění Participativních rozpočtů Pirátské strany.²⁴ Tato strana provozuje participaci přímo v jejích řadách, kde může každý z členů navrhnout projekty k realizaci a pokud splňuje dané požadavky, proběhne hlasování, ve kterém se postaví proti dalším takto navrhnutým projektům, a pokud získá nejvíce hlasů, bude realizován. Pokud by bylo znění tohoto navenek nezávazného textu upraveno místo pro vztah strana-člen na vztah obec-občan, dostali bychom vcelku použitelné znění potenciálního zákona, který by mohl být v budoucnu přijat.

7 ZÁVĚR

Participativní rozpočet je v současnosti jedním z nejpoblárnějších a neúspěšnějších nástrojů participativní demokracie. Ačkoli se po celém světě užívá v různých podobách již téměř 30 let, stále se jedná o vcelku mladý institut, který trpí řadou nedostatků, které ještě bude v budoucnu potřeba odstranit, či se s nimi jinak vypořádat, abychom jej byli schopni nejen udržet, ale také dále rozvíjet. Trend zavádění participativních rozpočtů můžeme pozorovat také na území České republiky. I když zde již existuje řada úspěšně zavedených projektů, jakým je např. zkoumaný projekt v Brně, bylo by vhodné přesto zabývat se touto problematikou na celonárodní úrovni. Celý proces by prospělo unifikovat a zajistit podporu obcím, které by chtěly předmětný institut začít také aplikovat. To by jim pomohlo snížit náklady a zjednodušit všechny přípravy.

²³ Zákon č. 340/2015 Sb., o zvláštních podmínkách účinnosti některých smluv, uveřejňování těchto smluv a o registru smluv.

²⁴ Pravidla participativního rozpočtování. *Pirátská strana* [online]. [cit. 11. 3. 2019]. Dostupné z: <https://wiki.pirati.cz/rules/paro>

Co se samotného marketingu participativních rozpočtů týče, pozorujeme, stejně jako v oblasti marketingu obecně, vývoj od „klasických“ marketingových nástrojů, jakými je užívání plakátů a billboardů, pořádání setkání nebo reklamní spoty v rádiích k nástrojům moderním, jako jsou vlastní internetové stránky či profily na sociálních sítích. Přístup, který do participativních rozpočtů zavádí digitalizaci je bezpochyby tou správnou cestou k lepší propagaci zkoumaného institutu, jak ostatně dokazuje dosavadní vývoj projektu Dáme na Vás v Brně.

Literature

- ALFARO, César. A configurable architecture for e-participatory budgeting support. *JeDEM* [online]. 2010. ISSN 2075-9517. Dostupné z: https://www.researchgate.net/publication/49611708_A_configurable_architecture_for_e-participatory_budgeting_support
- ČERNÝ, Vojtěch. *Metodika tvorby participativního rozpočtu pro města v ČR*. Praha: Agora CE, o. p. s., 2016, 46 s. ISBN 978-80-906397-2-0.
- GANUZA, Ernesto a BAIOCCHI, Gianpaolo. The Power of Ambiguity: How Participatory Budgeting Travels the Globe. *Journal of Public Deliberation*, 2012, roč. 8, č. 2, článek 8. Dostupné z: <https://www.publicdeliberation.net/jpd/vol8/iss2/art8>
- GILMAN, Hollie Russon. Engaging Citizens: Participatory Budgeting and the Inclusive Governance Movement within the United States. *Ash Center for Democratic Governance and Innovation* [online]. Harvard Kennedy School: Ash Center Occasional Papers, 2016, 22 s.
- HAKEN, Roman a kol. *Analýza občanské participace v ČR*. Praha: Agora CE, 2016. 63 s. ISBN 978-80-906397-3-7.
- Journal of Latin American Studies*, 2014, roč. 46, č. 1, s. 129–131. ISSN 0022-216X. Dostupné také z: http://www.journals.cambridge.org/abstract_S0022216X13001582.
- KERUWALA, Naim. Participatory Budgeting in India—the Pune Experiment. *The Budget Bulletin: a Newsletter on Budget Issues* [online]. 2013, roč. V, June–August, 10 s. Dostupné z: http://www.nfi.org.in/sites/default/files/newsletter/THE%20BUDGET%20BULLETIN_1.pdf
- REUSCH, Michelle Anna a Mandy WAGNER. *Participatory Budgeting in Germany: Citizens as Consultants* [online]. 2012, 15 s.

SINTOMER, Yves a kol. *From Porto Alegre to Europe: Potentials and Limitations of Participatory Budgeting* [online]. 2019, 13 s. Dostupné z: <https://www.eukn.eu/fileadmin/Lib/files/EUKN/2013/From-Porto-Alegre%20to%20Europe.pdf>

SINTOMER, Yves a kol. *Participatory Budgeting Worldwide – Updated Version* [online]. Bonn: ENGAGEMENT GLOBAL gGmbH, 2013, 94 s. [cit. 11. 3. 2019]. Dostupné z: <https://estudogeral.uc.pt/bitstream/10316/42267/1/Participatory%20Budgeting%20Worldwide.pdf>

WAMPLER, Brian. *A Guide to Participatory Budgeting* [online]. 2000, 32 s.

Elektronické zdroje

Co je to „participativní rozpočet“? *Participativní rozpočet* [online]. [cit. 11. 3. 2019]. Dostupné z: <https://www.participativni-rozpocet.cz/participativni-rozpocet/>

O Třebíči: Participativní rozpočet 2019. *Třebíč* [online]. 1. 3. 2019. Dostupné z: <https://www.trebic.cz/participativni-rozpocet-2019/d-40398>

Participativní rozpočet Agora: Zapojená města [online]. Dostupné z: <https://www.participativni-rozpocet.cz/zapojena-mesta/>

Participativní rozpočet města Třebíče. *Třebíč občanům* [online]. 15. 3. 2017. Dostupné z: <https://trebicobcanum.net/participativni-rozpocet-mesta-trebice/>

Pravidla participativního rozpočtování. *Pirátská strana* [online]. Dostupné z: <https://wiki.pirati.cz/rules/paro>

Zásady participativního rozpočtu statutárního města Brna [online]. [cit. 11. 3. 2019]. Dostupné z: <https://damenavas.brno.cz/zasady/>

Legislativa

Zákon č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky.

Zákon č. 128/2000 Sb., o obcích.

Zákon č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek.

Zákon č. 250/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech územních rozpočtů.

Zákon č. 340/2015 Sb., o zvláštních podmínkách účinnosti některých smluv, uveřejňování těchto smluv a o registru smluv.

Contact – e-mail

446119@mail.muni.cz

Obchodní firma a jméno (ne)existujícího člověka

Aleš Malach, Adam Hussein

Právnická fakulta, Masarykova univerzita, Česká republika

Abstract in original language

Príspevok si klade za cieľ analyzovať súčasnú právnu úpravu regulujúcu užitie mena človeka v obchodnej firme, identifikovať jej problematické body a pokúsiť sa navrhnúť možná riešenia. Autori tiež kriticky reagujú na nedávny obrat v judikatúre Vrchného súdu v Prahe, v jehož dôsledku dochádza k značnému omezeniu možnosti použiť v obchodnej firme fantazijný kmen pripomínajúci meno človeka. Autori za použitia štatistických metód a konkrétnych príkladů zisťujú, aké fantazijné kmeny obchodných firem, ktoré môžu pripomínať meno skutočne existujúceho človeka, vzbudzujú u bežného zákazníka dojem klamavosti.

Keywords in original language

Obchodní firma; jméno; jméno člověka; klamavost; potenciálně existující osoba.

Abstract

This paper aims to analyse the current legal regulations concerning the use of a natural person's name in a business name of a legal or natural person, to identify its problematic features and to try to propose possible solutions. The authors also critically analyse the recent twist in the ruling of the High Court in Prague. As a result of this twist, businesses are significantly restricted when selecting a fictional name, which resembles a natural person's name, as a business name. Using statistical methods and specific examples, the authors discover what fictional business name cores, which may resemble an existing person's name, strike an ordinary customer as misleading or deceiving.

Keywords

Business Name; Name; Natural Person; Deception; Potentially Existing Person.

1 NÁZEV A OBCHODNÍ FIRMA

Instituty názvu právnické osoby a obchodní firmy mají mnoho společného, některá úprava je dokonce duplicitní. Základní funkcí obou je funkce identifikací, jak stanovuje zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „občanský zákoník“).¹ Každá právnická osoba musí mít název či obchodní firmu od svého vzniku až do okamžiku svého zániku. U obou institutů se uplatňují některé podobné či stejné základní zásady, o nichž je pojednáno níže.

Z hlediska systematického je pojem obchodní firma *lex specialis* k názvu právnické osoby a oba pojmy spadají pod pojem jméno z důvodu legislativní ekonomie.² Pokud se tedy v občanském zákoníku hovoří o jménu či názvu právnické osoby, subsidiárně se úprava vztahuje i na obchodní firmu, nestanoví-li speciální firemní úprava či některý ze speciálních předpisů jinak.

1.1 Název právnické osoby

Název právnické osoby je jedním z jejích elementárních identifikačních znaků. Název je určen již zakladatelským právním jednáním a obligatorně se zapisuje do příslušného veřejného rejstříku, ve kterém je právnická osoba evidována.³

Název se skládá ze dvou částí – kmene a dodatku. Kmenem rozumíme jádro či základ názvu právnické osoby, přičemž kmene mohou být věcné, osobní, fantazijní či smíšené. Dodatkem rozumíme další údaje, které právnickou osobu konkretizují. Povinným dodatkem všech právnických osob je označení právní formy. Právní forma je totiž důležitým ukazatelem poměru uvnitř právnické osoby, např. vnitřního řízení, omezenosti či neomezenosti ručení společníků apod. Zákon dále zná i další dodatky, které mají právnické osoby v některých případech povinnost použít. Tyto dodatky tvoří součást názvu, upozorňují však třetí osoby na určité důležité skutečnosti týkající se právnické osoby.⁴

¹ § 3019 občanského zákoníku.

² Důvodová zpráva k § 132 až § 135 vládního návrhu občanského zákoníku, poslanecký tisk č. 362/0.

³ § 120 občanského zákoníku; veřejné rejstříky upravuje zejména zákon č. 304/2013 Sb.

⁴ Např. údaj o tom, že se daný subjekt nachází v likvidaci.

Na název právnické osoby jsou dále kladeny požadavky nezaměnitelnosti a zákazu klamavosti uvedené v § 132 odst. 2 občanského zákoníku:

- a) Nezaměnitelnost (distinktivita) – název musí odlišit právnickou osobu od jiné osoby, tedy musí být tvořen jedním nebo více slovy, která danou právnickou osobu individualizují – musí mít tzv. rozlišovací způsobilost. Ačkoli v ustanovení občanského zákoníku⁵ o názvu právnické osoby není výslovně zmíněno, že právnická osoba může mít pouze jeden název, komentářová literatura⁶ se shoduje na stanovisku, že nelze dovodit *argumentem a contrario*, že by takový postup byl přípustný.
- b) Zákaz klamavosti – název právnické osoby nesmí být klamavý. Tím rozumíme, že název nesmí vyvolávat klamavou představu o právnické osobě či jejím předmětu činnosti. Není tedy přípustitelná situace, kdy by například spolek ve svém názvu použil označení neslučitelné se svou hlavní či vedlejší činností.

Oba pojmy je nutné odlišovat, neboť jak upozorňuje ve svých rozhodnutích i Nejvyšší soud: „*Pojmy zaměnitelnost a klamavost je třeba odlišovat, neboť zatímco zaměnitelnost vyjadřuje nezpůsobilost odlišit navrhované jméno od ostatních již existujících zapsaných jmen, je klamavým zásadně takové označení, které vzbuzuje klamnou představu o zapsované osobě nebo o předmětu její činnosti. Z toho vyplývá, že je-li navrhované jméno zaměnitelné, neznamená to, že je též klamavé; a naopak, vzbuzuje-li navrhované jméno klamnou představu o zapsované osobě nebo o předmětu její činnosti, nemusí jít nutně o jméno zaměnitelné.*“⁷

1.2 Obchodní firma

Obchodní firma je definována jako jméno, pod nímž je podnikatel zapsán do obchodního rejstříku.⁸ Obchodní firmu tedy může mít jen podnikatel, a to pouze za předpokladu, že je zapsán do obchodního rejstříku, neboť právě zápisem do obchodního rejstříku obchodní firma vzniká (zápis má konstitutivní

⁵ § 132 občanského zákoníku.

⁶ LASÁK, Jan. § 132. In: LAVICKÝ, Petr a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1–654) Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2014.

DVOŘÁK, Tomáš. § 132. In: ŠVESTKA, Jiří, Jan DVOŘÁK, Josef FIALA a kol. *Občanský zákoník – Komentář – Svazek I (obecná část)*. Praha: Wolters Kluwer, 2014.

⁷ Usnesení Nejvyššího soudu České republiky ze dne 24. 5. 2016, sp. zn. 29 Cdo 2219/2015.

⁸ § 423 občanského zákoníku.

účinky). Jiné subjekty – ať podnikatelé nezapsaní do obchodního rejstříku či nepodnikatelé – nemají obchodní firmu, ale název či jméno dle jejich povahy. Pouze okrajově si však dovolíme upozornit na skutečnost, že podle zákona o veřejných rejstřících⁹ se do obchodního rejstříku zapisují i další osoby, mezi které můžeme zahrnout například i příspěvkové organizace.¹⁰ Na základě právní fikce uvedené v ustanovení § 421 občanského zákoníku je tedy i příspěvková organizace podnikatelem s obchodní firmou přesto, že na základě zákona¹¹ působí v oblastech, které jsou neziskové. Proto není samozřejmostí, že každý subjekt s obchodní firmou splňuje materiální definiční znaky podnikatele.

Pro současné široké pojetí věci v platné právní úpravě lze rovněž o obchodní firmě hovořit jako o movité věci nehmotné, v důsledku čehož s ní lze právně disponovat, ač to vzhledem k její povaze není a nejspíše ani nebude obvyklé. Účelem obchodní firmy je zejména funkce identifikační. Dále se s obchodní firmou pojí funkce ochranná a reklamní.¹²

Obdobně jako u názvu právnické osoby je na obchodní firmu kladen požadavek nezaměnitelnosti s jinou obchodní firmou a požadavek, aby nepůsobila klamavě (zákaz klamavosti).

Co se týče mandatorních dodatků obchodní firmy, oproti názvu právnické osoby je dále nutné k ní připojit dodatek v případě právního nástupnictví – přechodu obchodní firmy.¹³ V praxi se tak nicméně neděje.

K požadavku nezaměnitelnosti můžeme nad informace uvedené výše uvést, že podnikatelé – zejména fyzické osoby mající obchodní firmu – často používají i nepovinné dodatky, které blíže konkretizují jejich činnost či jejich místní působení.

K zákazu klamavosti zmiňujeme, že zákonodárce činí v ustanoveních o obchodní firmě formulační rozdíl oproti obecné úpravě. V obecné úpravě ustanovení § 132 občanského zákoníku nalezneme explicitně, že název nesmí být klamavý. Oproti tomu úprava ustanovení § 424 občanského zákoníku

⁹ § 42 písm. c) zákona č. 304/2013 Sb.

¹⁰ § 27 odst. 12 zákona č. 250/2000 Sb.

¹¹ § 27 odst. 1 zákona č. 250/2000 Sb.

¹² HAJN, Petr a Jarmila POKORNÁ. Jméno společníka jako součást obchodního jména. *Právní rozhledy*, 2000, roč. 8, č. 4, s. 135.

¹³ § 427 občanského zákoníku.

stanovuje, že obchodní firma nesmí působit klamavě. Zde můžeme polemizovat o objektivním vnímání úpravy obecné a subjektivním vnímání úpravy firemní, nicméně komentářová literatura dovozuje, že tento formulační rozdíl nemá pro praxi žádný význam a je nutné obě úpravy vnímat stejně, a to ve vztahu ke třetím osobám, tedy průměrným zákazníkům.¹⁴

Obdobně jako v obecné úpravě se můžeme setkat s následujícími druhy obchodních firem:

- a) Osobní obchodní firma podává informace o osobě podnikatele (o jeho jménu) a tvoří ji především podnikatelé – fyzické osoby. Osobní obchodní firmu mohou použít i obchodní korporace, a zejména u osobních společností se tento druh nabízí. U některých obchodních korporací není, vzhledem k tradici obchodní firmy, jejich osobní charakter veřejností vnímán – např. ŠKODA AUTO, a. s. (otec zakladatel Emil Škoda), Porsche (otec zakladatel Ferdinand Porsche), Lamborghini (otec zakladatel Ferruccio Lamborghini) apod. Jedná se o tzv. patronymy – tedy o obchodní firmy, jejichž znění je odvozeno od jména otce zakladatele.
- b) Věcná obchodní firma je odvozena od předmětu podnikatelské činnosti. Příkladem věcné obchodní firmy může být „Garážová vrata PEPO, s. r. o.“.
- c) Fantazijní obchodní firma může být jakýmkoli smyšleným označením podnikatele, musí však splňovat požadavky zmíněné výše. O vztahu osobní a fantazijní obchodní firmy bude pojednáno dále.
- d) Smíšená obchodní firma kombinuje některé z ostatních druhů firem. Jako příklad může sloužit „Garážová vrata Novák“.

2 JMÉNO ČLOVĚKA A OBCHODNÍ FIRMA

Případy, kdy obchodní firma obsahuje jméno člověka, lze typově rozdělit do dvou skupin:

1. obchodní korporace, jejíž obchodní firma obsahuje jméno člověka;
2. fyzická osoba, která je pod (svým) jménem zapsána do obchodního rejstříku.

¹⁴ TŮMA, Pavel. § 79. In: LAVICKÝ, Petr a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1–654) Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2014. ISBN 978-80-7400-529-9.

Samotný pojem „jméno člověka“ je definován jako jeho osobní jméno (někdy též označováno jako jméno člověka *stricto sensu*) a jeho příjmení či další jména včetně rodného příjmení. O jméno člověka tak nepůjde, bude-li se jednat o pseudonym (např. Lucie Bílá, vlastním jménem Hana Zaňáková). O případy, kdy obchodní firma bude obsahovat „jméno člověka“ půjde patrně i tehdy, pokud v obchodní firmě bude obsaženo toliko příjmení či osobní jméno člověka, které má vysokou rozlišovací schopnost a lidé si s ním spojují jednu konkrétní osobu.¹⁵

2.1 Obchodní korporace a jméno člověka

Možnost použít jméno člověka jakožto součást obchodní firmy obchodní korporace plyne z obecného ustanovení,¹⁶ které je společné pro všechny právnické osoby. Uplatní se tedy i v případě obchodní firmy, neboť úprava obchodní firmy nemá pro tuto oblast žádné speciální ustanovení. Firemní úprava však stanovuje speciální požadavky na odvolání souhlasu s užitím jména člověka a následky odvolání.¹⁷

Užití jména člověka v obchodní firmě je podmíněno (i) existencí zvláštního vztahu (objektivní podmínka) a (ii) souhlasem tohoto člověka, respektive jiné osoby, pokud tento člověk již není naživu (subjektivní podmínka).¹⁸

O existenci zvláštního vztahu bude nepochybně možné hovořit tehdy, půjde-li o osobu, která je společníkem či členem statutárního orgánu obchodní korporace. Je nicméně otázkou, k jakým dalším osobám může mít obchodní společnost zvláštní vztah, respektive o jaké vztahy typově půjde. Zákonná úprava pamatuje na situaci, kdy se v obchodní firmě objeví jméno tichého společníka, a spojuje s tímto vznik ručení za dluhy podnikatele.¹⁹ Lze dovodit, že o tyto vztahy půjde především tehdy, bude-li se daná třetí osoba podílet nějakým způsobem na činnosti podnikatele.

¹⁵ KOŽIAK, Jaromír. *Obchodní firma v novém občanském zákoníku*. Brno: Masarykova univerzita, 2013, s. 62.

¹⁶ LASÁK, Jan. § 133. In: LAVICKÝ, Petr a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1–654) Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2014.

¹⁷ § 427 občanského zákoníku.

¹⁸ LASÁK, § 133, 2014, op. cit.

¹⁹ § 2750 občanského zákoníku.

O formě souhlasu zákonná úprava nestanovuje ničeho. Souhlas může být dle všeho i ústní, nicméně s ohledem na možné spory či problémy při zápisu do obchodního rejstříku lze doporučit jeho písemnou formu.

2.2 Odvolání souhlasu

Velmi spornou otázkou zůstává rozsah okruhu osob obsažených v ustanovení § 428 občanského zákoníku, tedy okruh osob, které mohou odvolat souhlas s užitím (svého) jména v obchodní firmě.

Zmíněné ustanovení stanovuje, že pokud se naskytne tak závažný důvod, že po dané osobě nebude možné spravedlivě požadovat, aby její jméno bylo v obchodní firmě využíváno, má dotčená osoba právo odvolat souhlas s užitím svého jména v obchodní firmě. Zákon uvádí demonstrativní výčet (viz „může být“) závažných důvodů, pro které lze souhlas odvolat (tj. změna převažující povahy podnikání právnické osoby nebo změna vlastnické struktury obchodní korporace).

Problém nastává v poslední větě citovaného ustanovení, kdy zákonodárce dává za těchto podmínek stejné právo i právním nástupcům osoby, která souhlas udělila. V případě, že má daná osoba více právních nástupců, může nastat situace, kdy jeden z právních nástupců usoudí, že některý ze závažných důvodů nastal a bude chtít souhlas odvolat. Bude v takovém případě nutné dohodnout se s ostatními právními nástupci, či bude chráněn každý z nich samostatně?

Judikaturou zůstává tato otázka zatím nevyřešena, nicméně komentářová literatura uvádí, že by měl každý z právních nástupců mít právo souhlas odvolat, což je názor, se kterým se ztotožňujeme a přidáváme k němu i argumentaci, a to článkem 10 Listiny.²⁰ Tento mj. stanoví, že každý má právo, aby bylo chráněno jeho dobré jméno. V případě, že by se právní nástupce nemohl sám bránit proti užití svého jména, bylo by tím zasaženo do jeho Listinou chráněných práv. Lze si představit situaci, kdy jeden z dědiců pracuje v neziskové organizaci, která pomáhá lidem, kteří se dostanou do dluhové spirály, a společnost nesoucí jeho jméno, resp. jméno jeho právního předchůdce, změní svůj předmět podnikání na poskytování nebankovních

²⁰ Čl. 10 Ústavního zákona č. 2/1993 Sb.

půjček hraničících s lichvou. Z uvedeného příkladu přímo číší nespravedlnost, která by vznikla v důsledku nemožnosti každého jednotlivého právního nástupce bránit své dobré jméno.

K tomu vzletně použil Ústavní soud v jednom ze svých nálezů:²¹ „*Vzácnější jest jméno dobré než bohatství veliké, přízeň lepší než stříbro a zlato.*“ (Knihla přísloví, kap. XXII v.1, Kaz. 7.1).

2.3 Obchodní firma fyzické osoby

Do účinnosti nového občanského zákoníku mohla obchodní firma fyzické osoby obsahovat pouze její jméno a příjmení. Bylo dovoleno k takové obchodní firmě připojit dodatek, jež bude odlišovat osobu podnikatele či druh jeho podnikání. Firemní praxe vedla ke vzniku několika typů dodatků – osobní, věcný, fantazijní. Osobní dodatky se vázaly přímo k osobě podnikatele, mohl jím být akademický titul či často údaj označující rodinné postavení (syn, starší, mladší). Věcné dodatky blíž specifikovaly činnost, které se podnikatel věnuje (např. Jan Novák, zedník; krejčí Marek Fiala). Fantazijní dodatky byly zpravidla výtvorem fantazie podnikatele a měli sloužit k zaujetí třetích osob (např. Jan Zelený Strongman 2018; Master Cook Lukáš Novotný).

K 1. 1. 2014 nabyt účinnosti nový občanský zákoník a do problematiky obchodních firem fyzických osob přivedl řadu novot. Byla opuštěna povinnost, aby fyzická osoba byla do obchodního rejstříku zapsána pod svým jménem, třebaže zákonodárce toto řešení preferuje i nyní.²² Je tak posílena autonomie vůle podnikatelů a ponechán jim mnohem širší prostor při tvorbě obchodní firmy. Obchodní firma fyzické osoby může být tvořena rovněž i zcela fantazijním označením, avšak musí z něj být zřejmé, že nejde o obchodní firmu právnické osoby (např. kdyby se fyzická osoba – podnikatel zabývající se opravou elektronických přístrojů chtěla nechat zapsat do obchodního rejstříku pod firmou Elektrorepair Holding). V takovém případě by rejstříkový soud návrh na zápis takové obchodní firmy zamítl, neboť by nespĺňovala zákonné požadavky.

Pokud fyzická osoba s osobní firmou změní své jméno (nejčastěji ženy – podnikatelky, pokud se vdají a přijmou příjmení svého manžela) může

²¹ Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 11. 11. 2005, sp. zn. I.ÚS 453/03.

²² Srov. § 425 občanského zákoníku.

i nadále „starou“ firmu užívat, musí však informaci o změně jména uveřejnit, přičemž ustanovení § 425 občanského zákoníku dále nestanovuje, jakým způsobem by mělo být postupováno. Nabízí se tedy otázka, zda je nutné tuto skutečnost zapsat do obchodního rejstříku, či nikoliv. Komentářová literatura je toho názoru, že postačí, pokud podnikatel vhodným způsobem informuje veřejnost o změně jména např. prostřednictvím internetových stránek či zveřejněním této informace v provozovně.²³ Druhým řešením celé situace je v návaznosti na změnu jména změnit i obchodní firmu. Tento postup však může být marketingově neefektivní, jelikož zákazníci by mohli být takovou změnou značně zmateni.

Je otázkou, zdali by obchodní firma fyzické osoby mohla být tvořena jménem jiné fyzické osoby, která má k jejímu podnikání nějaký zvláštní vztah. Takovou osobou by mohl být investor, který se na podnikání dané osoby v určité fázi podílí finančně třeba mnohem více než ona sama. Domníváme se, že tento postup by byl sice teoreticky možný,²⁴ avšak byl by v příkrém rozporu s požadavkem zákazu klamavosti obchodní firmy. Třetí osoby by nebyly schopny rozlišit, s kým vstupují do smluvních vztahů, neboť identifikace druhé smluvní strany by činila značné potíže. Nadto si lze představit až absurdní situace, kdy by podnikatel muž užíval jakožto obchodní firmu jméno a příjmení například své sestry či jiné příbuzné.

Komplikovanější je otázka, jak se vypořádat se situací, když by daný podnikatel chtěl jako svoji obchodní firmu zvolit označení, které může připomínat jméno jiného člověka, avšak ve skutečnosti by šlo o smyšlené jméno (např. Karel Novák podnikající jakožto malíř portrétů, jehož obchodní firma zní Carl Newman, malíř). Takové označení by se dalo posoudit jakožto pseudonym, pod nímž člověk vystupuje a pod nímž může být veřejnosti znám mnohem více než pod svým skutečným jménem (již výše zmiňovaná Lucie Bílá). V tomto případě dle našeho názoru nelze hovořit o tom, že by taková obchodní firma byla bez dalšího klamavá, neboť třetí osoby budou schopny bezpečně identifikovat osobu podnikatele, zejména používal-li člověk toto označení již v minulosti.

²³ LASÁK, Jan. § 425. In: LAVICKÝ, Petr a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1–654) Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2014. ISBN 978-80-7400-529-9.

²⁴ S postupem obdobným jako v § 133 občanského zákoníku.

3 LEGITIMNÍ ZÁKAZ KLAMÁNÍ ČI OMEZOVÁNÍ TVOŘIVOSTI?

V důsledku častých střetů a obecně přítomného prnutí mezi zásadou zákazu klamavosti obchodní firmy a zásadou autonomie vůle došlo v minulosti k tomu, že Vrchní soud v Praze posuzoval jakožto odvolací soud následující situaci. Společnost s obchodní firmou David Petroni, s. r. o. podala k soudu prvního stupně návrh na zápis do obchodního rejstříku. Ten jej zamítl, neboť shledal, že obchodní firma je klamavá, jelikož je tvořena potenciálním jménem fyzické osoby, přičemž tato osoba není v žádném vztahu s předmětnou obchodní společností. Proti tomu brojil navrhovatel odvoláním, v němž namítal, že soud prvního stupně v časově blízkém období svolil k zápisu jeho dalších společností, jejichž obchodní firmy zněly Adam Maxwell, s. r. o. a Aaron Goldberg, s.r.o, které rovněž připomínají jména neexistujících osob. Namítal rovněž, že vlastnost obchodní firmy být zároveň jménem potenciální fyzické osoby nemůže postačit, bylo by nutné zkoumat v registru obyvatel, zdali taková osoba skutečně existuje.

Vrchní soud rozhodnutí soudu prvního stupně potvrdil²⁵. Svoje rozhodnutí odůvodnil zejména tak, že obchodní firma je klamavá, jestliže vytváří v třetích osobách dojem, že určitá fyzická osoba (byť jen potenciálně existující) je spojena s právnickou osobou, s níž nemá nic společného. Proti tomuto rozhodnutí navrhovatel opravný prostředek nepodal, a tak se rozhodnutí stalo judikatorním vodítkem, jak (ne)tvořit obchodní firmu.

Odvolací soud tak značně omezil možnost tvorby fantazijní firmy, neboť říká, že bude-li nějaké označení připomínat jméno člověka, který potenciálně existuje, bude naplněna podstata klamavosti, neboť je vyloučeno, aby měla tato osoba ke společnosti jakýkoliv vztah, když reálně ani neexistuje. Je otázkou, jaká všechna označení budou naplňovat znaky vzbuzující dojem, že jde o jméno potenciálně existujícího člověka.

Za účelem objasnění této otázky jsme zpracovali krátké statistické šetření, v němž jsme se respondentů ptali na to, zdali na ně obchodní firma uvedená ve vzorku působí tak, že obsahuje jméno skutečně existujícího člověka, či jde o fantazijní název.

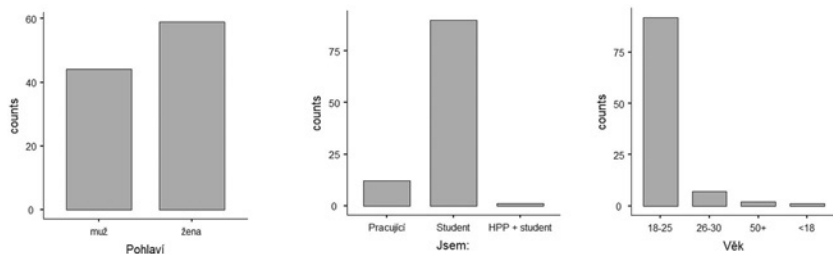
²⁵ Usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 1. 2. 2016, sp. zn. 7 Cmo 203/2015.

Konkrétně jsme po respondentech chtěli, aby na bodové škále ohodnotili, jak na ně daná obchodní firma působí. Škála obsahovala body od 1 do 4, přičemž 1 = reálná osoba, 2 = spíše reálná osoba, 3 = spíše fantazijní osoba, 4 = fantazijní osoba. Dotazník obsahoval celkem 20 položek; 10 z nich se vázalo k reálné osobě a 10 z nich bylo fantazijních (viz tabulka č. 1). Položky byly vybírány tak, aby bylo co nejméně zjevné, zdali jde o reálnou či fantazijní osobu, a aby tak bylo možno korektně posoudit, nakolik jsou lidé schopni odhalit, zdali se za danou obchodní firmou skrývá reálně existující osoba. V dotazníku obsažené obchodní firmy byly následující:

Tabulka č. 1

SKUTEČNÁ	FANTAZIJNÍ
Lee&Anastasia, s. r. o.	Aaron Goldberg, s. r. o.
LUIGI PICCOLO Holding, a. s.	Adam Maxwell, s. r. o.
Lucie Perry, s. r. o.	David Petroni, s. r. o.
Tomáš Viktorini, s. r. o.	LUKAS RENT, s. r. o.
ANNA STEHLE, s. r. o.	MAREK GUN, s. r. o.
David Winkler, s. r. o.	MARKUS DARTON, s. r. o.
Max a Marianne Schwarz&Co., spol. s r. o.	MAX RIHL, s. r. o.
Martin Rod, s. r. o.	Pietro Filipi, s. r. o.
Rudolf Kämpf, s. r. o.	Pelikán Purkarec, s. r. o.
Zuzana Lang, s. r. o.	TOMAS GLASS, s. r. o.

Do dotazníku se zapojilo celkem 103 respondentů, z nichž bylo 57,3 % žen a valná většina z nich byla ve věku 18–25 let (90,2 %). Dále 87,4 % respondentů tvořili studenti a nejčastěji dosaženým vzděláním byla střední škola s maturitou (83,5 %), následována vysokoškolským vzděláním (11 %).



Je třeba podotknout, že vzhledem k tomu, že je tento vzorek tvořen převážně studenty do 25 let, je poměrně homogenní a (k naší smůle) těžko zobecnitelný i na populaci mimo nejvíce zastoupené kategorie. Na druhou stranu výzkumná otázka – tedy případná schopnost rozpoznat reálnou a fantazijní osobu skrývající se za obchodní firmou – se nikterak nejeví být otázkou věku, a tak by homogenita vzorku v tomto směru neměla být nijak zvláště limitující.

V rámci analýzy výsledků dotazníku bylo zjišťováno, jak si vedly jednotlivé obchodní firmy a jak se od sebe lišily výsledky osobních obchodních firem od výsledků fiktivních obchodních firem jako celku.

Jednotlivé obchodní firmy byly analyzovány na základě průměrných hodnot odpovědí všech respondentů, přičemž čím vyšší je výsledná hodnota, tím více je předmětná obchodní firma považována za fantazijní a naopak. Jednotlivé průměry jsou uvedeny v tabulce č. 2, kde jsou seřazeny sestupně.

Tabulka č. 2

Pořadí	Obchodní firma	Průměr
1	Pelikán Purkarec*	2,99
2	Marek Gun*	2,91
3	Lee Anastasia	2,83
4	Lucie Perry	2,8
5	Luigi Piccolo	2,65
6	Tomas Glass*	2,57
7	Lukas Rent*	2,46
8	Markus Darton*	2,43
9	Tomáš Viktorini	2,39
10	Max Rihl*	2,34
11	Anna Stehle	2,17
12	David Petroni*	2,10
13	Pietro Filipi*	1,99
14	Martin Rod	1,98
15	Adam Maxwell*	1,92
16	Aaron Goldberg*	1,90
17	Rudolf Kämpf	1,89
18	Max&Marianne Schwarz	1,77
19	Zuzana Lang	1,74
20	David Winkler	1,69

*= fantazijní obchodní firma

Byla provedena statistická analýza, jejímž cílem bylo zjistit, zdali byli respondenti schopni odlišit osobní a fantazijní obchodní firmy, nebo ne. Analýza byla provedena tak, že pro každého respondenta byl vytvořen celkový průměr pro všechny osobní a všechny fantazijní obchodní firmy a tyto průměry byly statistickou analýzou porovnávány. Použitou metodou byl tzv. párový t-test (Paired Samples T-Test), který zkoumá, zdali se od sebe dvě navzájem závislé proměnné (např. dva testy vyplněné stejnými respondenty) statisticky významně liší. To lze (zjednodušeně) zjistit tak, že po provedení analýzy bude tzv. p-hodnota menší než 0,05 (viz tabulka Paired Samples T-Test 1). Tento ukazatel je znakem toho, že se od sebe dva parametry statisticky významně liší. V případě této analýzy se ukázalo, že mezi tím, jak respondenti vnímali obchodní firmy pojmenované podle reálné osoby a fantazijní obchodní firmy, byl statisticky významný rozdíl. Průměr obchodních firem pojmenovaných po reálné osobě byl 2,19, zatímco u fantazijních obchodních firem činil 2,36 (viz tabulka Descriptives 1), což značí, že respondenti opravdu hodnotili reálné obchodní firmy jako „více reálné“ a fantazijní jako „více fantazijní“. Ač se takový rozdíl nemusí zdát jako velký (rozdíl těchto dvou průměrů je 0,17), je třeba neopomenout, že v kontextu toho, že se analýza pohybuje na škále od 1 do 4, se o nezanedbatelný rozdíl nejedná. Naopak pro posouzení toho, jak velký je rozdíl mezi průměry bez ohledu na to, jakou „jednotkou“ byly měřeny, protože operuje se směrodatnými odchylkami, se používá takzvaná velikost účinku neboli Cohenovo d, které je v tomto případě 0,44 a značí střední velikost účinku.

Paired Samples T-Test 1

	p-hodnota	Rozdíl průměrů	Cohenovo d
R_MEAN F_MEAN	< 0.001	-0.170	-0.441

Descriptives 1

	N	Průměr	Medián	SD
R_MEAN	103	2.19	2.30	0.386
F_MEAN	103	2.36	2.40	0.410

*N=počet respondentů; SD=směrodatná odchylka

Takové výsledky by naznačovaly, že jsou lidé schopni rozeznávat mezi obchodní firmou osobní a obchodní firmou fantazijní. Je nicméně třeba tato zjištění podrobit kritice, která pramení zejména ze samotného výběru

položek. Ty byly vybírány autory příspěvku a problematickým se v tomto ohledu jeví zejména otázka kvality a kvantity. Vybírání samotných položek bylo poměrně komplikované, neboť vyžadovalo volbu množství obchodních firem pro obě kategorie a následné vyřazování těch nevhodných až do finálního počtu dvaceti položek. Je tedy potřeba podrobit zkoumání i jednotlivé položky a jejich vliv na výslednou analýzu, aby bylo možno odhalit případný vliv (špatně) vybraných položek na celou analýzu.

V tomto případě je potřeba zaměřit se na tabulku č. 2, v níž jsou obsaženy jednotlivé obchodní firmy a průměrné skóry, které v dotazníku od respondentů získaly. Na prvním místě se nachází Pelikán Purkarec, s. r. o. se skórem téměř 3 (což značí, že tato obchodní firma byla prakticky všemi respondenty vnímána jako spíše fantazijní) a na opačném konci David Winkler, s. r. o. se skórem 1,67, který byl respondenty poměrně spolehlivě vyhodnocen jako obchodní firma pojmenovaná po reálné či spíše reálné osobě. Aby byl kontrolován vliv těchto dvou položek, byla provedena obdobná analýza jako v předchozím případě, z níž však byly tyto položky vyřazeny. V tomto případě bylo zjištěno, zdali bude rozdíl stále statisticky významný i bez těchto dvou položek.

I v tomto případě byl rozdíl mezi průměry osobních a fantazijních obchodních firem přítomný, ovšem značně se zmenšil a přestal být statisticky významný (viz tabulka Paired Samples T-Test 2 a Descriptives 2). Takovýto výsledek naznačuje, že existence statisticky významného rozdílu zjištěného v předchozí analýze byla ve své podstatě důsledkem přítomnosti těchto dvou obchodních firem, které, jak se zdá s ohledem na výsledky tohoto statistického šetření, byly pro respondenty snadno odhalitelné, což se nicméně o dalších obchodních firmách v dotazníku nedá říci.

Paired Samples T-Test 2

	p-hodnota	Rozdíl průměrů	Cohenovo d
R2_MEAN F2_MEAN	0.251	-0.0437	-0.114

Descriptives 2

	N	Průměr	Medián	SD
R2_MEAN	103	2.25	2.33	0.400
F2_MEAN	103	2.29	2.33	0.433

*N=počet respondentů; SD=směrodatná odchylka

3.1 Výsledky

Na základě zjištěných výsledků našeho statistické šetření lze konstatovat, že průměrné třetí osoby nejsou schopny rozlišit obchodní firmu fiktivní od obchodní firmy, v níž je obsaženo jméno skutečné osoby. Je tedy otázkou, zdali je obchodní firma, v níž se objeví nějaké slovní spojení, které připomíná jméno člověka, automaticky klamavá, neboť předstírá sepětí s osobou, s níž nemá nic společného.

V důsledku rozvoje globalizace dochází k situaci, kdy jsou průměrní zákazníci žijící v České republice konfrontováni se jmény osob, o nichž by se pár let nazpět nikdo nedomníval, že jsou skutečnými jmény. Zároveň dochází k tomu, že řada rodičů dává svým dětem velmi netradiční jména²⁶, která jsou inspirována například postavami z filmových a jiných děl. Jménem člověka v současnosti tak může být (téměř) jakékoliv označení. V nedaleké budoucnosti bychom mohli dospět do stavu, kdy by tvorba obchodní firmy byla omezena natolik, že by se potenciálně podnikatelé obávali zatížení v podobě soudního řízení už jen při tvorbě obchodní firmy jejich společnosti.

Lze rovněž uvažovat o poměrně časté situaci, kdy daný subjekt užívá pro své aktivity nefiremní označení či platnou ochrannou známku, které připomínají jméno člověka. Pod tímto označením je znám široké veřejnosti, průměrní zákazníci vnímají toto označení jako synonymum k osobě podnikatele. Kdyby následně chtěl toto označení převzít i do své obchodní firmy a nebylo mu vyhověno, neboť by obchodní firma byla shledána jako klamavá, nejeví se nám tento závěr jako logický.

Je zjevné, že průměrní zákazníci (ač jsou si autoři vědomi homogenity respondentů) nejsou schopni jasně odlišit, zda je určitá fyzická osoba (byť jen potenciálně existující) spojena s danou právní osobou, resp. zda jméno užitá v obchodní firmě je existující či fantazijní. Z toho je možné dovodit, že tento požadavek by neměl být pro budoucí rozhodování soudů relevantní, jelikož v praxi nefunguje. Jakým způsobem by se tedy takovéto případy měly posuzovat?

²⁶ Neobvyklá křestní jména jsou stále populárnější, v Česku najdeme Severína i Arwen. *Borgis* [online]. Publikováno 18. 7. 2018 [cit. 15. 3. 2019]; MAGDOŇOVÁ, Jana. Thymián vyhrál u soudu. Matrika musí po třech letech jméno dítěte uznat, rodiče získají odškodné. *Český rozhlas* [online]. Publikováno 25. 7. 2018 [cit. 15. 3. 2019].

Autoři zastávají názor, že možným řešením je posouzení klamavosti obchodní firmy, a to z hlediska klamání o povaze zapisované osoby. Hypoteticky můžeme uvést jako příklad společnost Pietro Filipi, s. r. o., která se zaměřuje na prodej módního oblečení. Na první pohled se (průměrnému zákazníkovi) jeví, že pro tuto společnost pracuje italský designér, a tedy i oblečení prodávané společností má v sobě „italský šmrnc“. Toto však není pravda, jak vyplývá z webových stránek společnosti,²⁷ a Pietro Filipi vzniklo jako přeložení jmen Petr a Filip (Hendrichovi) do italštiny. Právě z tohoto důvodu, navození dojmu prémiového italského designu tam, kde není, je možné dovodit klamavost obchodní firmy.

Autoři však dodávají, že každý případ je nutné posuzovat individuálně a že dělat neuvážená zobecnění může mít velmi negativní následky jak pro praxi, tak pro vývoj judikatury.

4 ZÁVĚR

Tento příspěvek analyzoval současnou právní úpravu regulující užití jména člověka v obchodní firmě, přičemž nejprve, pro účely dalšího textu, odlišil pojmy název a obchodní firma a vymezil nejdůležitější znaky a zásady obou institutů. Dále příspěvek rozpracovával vztah jména člověka a obchodní firmy. Tento vztah příspěvek dále rozděluje na vztah mezi obchodní firmou a obchodní korporací a vztah mezi obchodní firmou a fyzickou osobou – podnikatelem. U obchodních korporací příspěvek také řešil možnost odvolání souhlasu s užitím jména fyzické osoby, jejíž jméno je užito v obchodní firmě, a možné problémy s tím spojené. V poslední kapitole se příspěvek věnoval kritickému zhodnocení nedávné judikatury Vrchního soudu v Praze. Dopady této judikatury spočívají v zásadním omezení možnosti použít fantasijní kmen obchodní firmy připomínající jméno člověka, resp. osobní obchodní firmu. Autoři argumentují, proč se se závěry zmíněné judikatury neztotožňují a v rámci krátkého statistického šetření vysvětlují, že průměrný zákazník (s ohledem na limity šetření, kterého si autoři jsou vědomi) není schopen odlišit obchodní firmy fantasijní a osobní. V důsledku toho autoři míní, že stanovisko Vrchního soudu v Praze o tom, že i jména

²⁷ Informace dostupné z: <https://www.pietro-filipi.com/cz/o-nas/nasi-navrhari>

potenciálně existujících osob jsou vyloučeny z obchodní firmy obchodní korporace, je dlouhodobě neudržitelný a budoucí judikatura by jej měla kriticky revidovat.

Literature

- LASÁK, Jan. § 132–133; § 425. In: LAVICKÝ, Petr a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1–654) Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2014. ISBN 978-80-7400-529-9. Dostupné z: <https://www.beck-online.cz/bo/document-view.seam?documentId=nnptembrgrpwk5tlge2a&rowIndex=0> [cit. 14. 3. 2019].
- TŮMA, Pavel. § 79. In: LAVICKÝ, Petr a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1–654) Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2014. ISBN 978-80-7400-529-9. Dostupné z: <https://www.beck-online.cz/bo/document-view.seam?documentId=nnptembrgrpwk5tlge2a&rowIndex=0> [cit. 14. 3. 2019].
- DVOŘÁK, Tomáš. § 132. In: ŠVESTKA, Jiří, Jan DVOŘÁK, Josef FIALA a kol. *Občanský zákoník – Komentář – Svazek I (obecná část)*. Praha: Wolters Kluwer, 2014. ISBN 978-80-7478-441-5. Dostupné z: *ASPI* [právní informační systém]. Wolters Kluwer ČR [cit. 14. 3. 2019].
- HAJN, Petr a Jarmila POKORNÁ. Jméno společníka jako součást obchodního jména. *Právní rozhledy*, 2000, roč. 8, č. 4. ISSN 1210-6410.
- KOŽIAK, Jaromír. *Obchodní firma v novém občanském zákoníku*. Brno: Masarykova univerzita, 2013. ISBN 978-80-210-6420-1.
- Ústavní zákon č. 2/1993 Sb., Listina základních práv a svobod. In: *ASPI* [právní informační systém]. Wolters Kluwer ČR [cit. 14. 3. 2019].
- Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů. In: *ASPI* [právní informační systém]. Wolters Kluwer ČR [cit. 14. 3. 2019].
- Zákon č. 304/2013 Sb., o veřejných rejstřících právnických a fyzických osob. ve znění pozdějších předpisů. In: *ASPI* [právní informační systém]. Wolters Kluwer ČR [cit. 14. 3. 2019].
- Zákon č. 250/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech územních rozpočtů. In: *ASPI* [právní informační systém]. Wolters Kluwer ČR [cit. 14. 3. 2019].
- Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 11. 11. 2005, sp. zn. I.ÚS 453/03. In: *ASPI* [právní informační systém]. Wolters Kluwer ČR [cit. 14. 3. 2019].

Usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 1. 2. 2016, sp. zn. 7 Cmo 203/2015. In: *Beck-online* [online právní informační systém]. Nakladatelství C. H. Beck. [cit. 12. 3. 2019]. Dostupné z: <https://www.beck-online.cz/bo/document-view.seam?documentId=njptembrgzpxa4s7ge3v6427gyydq>

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 24. 5. 2016, sp. zn. 29 Cdo 2219/2015. In: *Beck-online* [online právní informační systém]. Nakladatelství C. H. Beck. [cit. 12. 3. 2019]. Dostupné z: <https://www.beck-online.cz/bo/document-view.seam?documentId=njptembrg5pxexzzg5pwwg2lw>

Důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona č. 89/2012 Sb., občanského zákoníku, poslanecký tisk č. 362/0. In: *Poslanecká sněmovna Parlamentu České republiky* [online]. [cit. 12. 3. 2019]. Dostupné z <http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=6&CT=362&CT1=0>

MAGDOŇOVÁ, Jana. Thymíán vyhrál u soudu. Matrika musí po třech letech jméno dítěte uznat, rodiče získají odškodné. *Český rozhlas* [online]. Publikováno 25. 7. 2018 [cit. 15. 3. 2019]. Dostupné z: https://www.irozhlas.cz/zpravy-domov/detska-jmena-thymian-soud_1807252102_per

Neobvyklá křestní jména jsou stále populárnější, v Česku najdeme Severína i Arwen. *Borgis* [online]. Publikováno 18. 7. 2018 [cit. 15. 3. 2019]. Dostupné z: <https://www.novinky.cz/zena/477878-neobvykla-krestni-jmena-jsou-stale-popularnejsi-v-cesku-najdeme-severina-i-arwen.html>.

Contact – e-mail

alesmalach@gmail.com; adam.bussein13@gmail.com

Dotace – zvláštní forma propagace

Karolína Palová

Právnická fakulta, Masarykova univerzita, Česká republika

Abstract in original language

Dotace jsou veřejnými prostředky poskytovanými na stanovený účel. Jedná se o prostředky, u kterých není příjemci stanovena povinnost poskytnuté prostředky vrátit poskytovateli. Jednou z funkcí státu je ochrana kulturního dědictví. Na ochranu a obnovu kulturních památek jsou Ministerstvem kultury ČR poskytovány prostředky z několika dotačních programů, tento článek je zaměřen na Program záchrany architektonického dědictví. Ačkoli kulturní památky nevyužívají poskytování dotačních prostředků pro svou propagaci, jejich návštěvnost v letech 2015–2017 narůstala.

Keywords in original language

Dotace; státní rozpočet; Ministerstvo kultury České republiky; kulturní památky; obnova kulturních památek; turismus; návštěvnost.

Abstract

Subsidies are public funds provided for the intended purpose. These are the means for which the beneficiary is not obliged to return the funds provided to the provider. One of the functions of the State is the preservation of cultural heritage. The Ministry of Culture of the Czech Republic provides funds from several grants to protect and restore cultural monuments, this article focuses on the Program of preservation of architectural heritage. Although the cultural heritage does not use to provide funding for its promotion, its attendance grew in the years 2015–2017.

Keywords

Subsidies; State Budget; The Ministry of Culture of the Czech Republic; Cultural Monuments; Restore Cultural Monuments; Tourism; Attendance.

1 ÚVODEM

Príspevek je zaměřen na dotační prostředky poskytované kulturním památkám z Programu záchranu architektonického dědictví (dále jen „Program“), který je vypisován Ministerstvem kultury České republiky. Príspevek na poskytované dotace pohlíží jako na možný způsob propagace kulturních památek, kterým byly poskytnuty. Jeho cílem je tedy získání odpovědi na otázku, zda jsou finanční prostředky poskytované ze státního rozpočtu využívány k propagaci kulturních památek. Za účelem ověření této výchozí myšlenky bylo dotázáno několik správců kulturních památek v Jihočeském a Libereckém kraji, které v roce 2016 čerpaly prostředky z Programu. Závěr příspěvku, a tedy i odpověď na původní hypotézu, bude formulován na základě komparace získaných odpovědí.

Dotace patří k finančním prostředkům obsaženým ve veřejných rozpočtech, a to jak ve formě příjmů, tak ve formě výdajů rozpočtu. Kapitulu dotací můžeme nalézt v kterémkoli veřejném rozpočtu, typicky v rozpočtech územně samosprávných celků nebo ve státním rozpočtu. Prostřednictvím médií se veřejnost zřejmě nejvíce dozvídá informace týkající se dotací poskytovaných ze státního rozpočtu, příp. z rozpočtu Evropské unie. Samotný pojem dotace je vymezen v příslušných zákonech vztahujících se k jednotlivým veřejným rozpočtům.

Státní rozpočet České republiky je sestavován v souladu s ustanoveními zákona o rozpočtových pravidlech¹ (dále jen „zákon o rozpočtových pravidlech“). Ustanovení § 3 písm. a) tohoto zákona vymezuje dotace jako „peněžní prostředky státního rozpočtu, státních finančních aktiv nebo Národního fondu poskytnuté právníckým nebo fyzickým osobám na stanovený účel“. V tomto ustanovení jsou obsaženy charakteristické znaky dotací:

- a) jedná se o prostředky státního rozpočtu;
- b) jedná se o prostředky poskytnuté ze státního rozpočtu;
- c) prostředky musí být použity pouze ke stanovenému účelu;
- d) jejich příjemci jsou právnícké a fyzické osoby;

¹ Zákon č. 218/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech a o změně některých souvisejících zákonů.

- e) prostředky jsou nenávratné, tedy příjemci nemají povinnost poskytnuté dotační prostředky vracet.²

Tyto znaky jsou důležité hlavně pro odlišení dotačních prostředků od dalších institutů, např. návratných finančních výpomocí, které jsou často upravovány v příslušných ustanoveních společně s dotacemi. Zásadním rozdílem mezi takto poskytovanými prostředky je návratnost, zatímco dotace jsou prostředky nenávratovými, u návratné finanční výpomoci je příjemci zákonem uložena povinnost prostředky poskytovateli vrátit. Jeden ze znaků, který mají oba instituty společný je, že na poskytnutí dotace nebo návratné finanční výpomoci není právní nárok, nestanoví-li tak zvláštní zákon.³ Uvědomování si základních znaků institutu dotací je důležité i z toho důvodu, že zejména ze strany méně znalých autorů může docházet k záměně pojmu dotace s odlišnými instituty, příp. může být pojem dotace chápán jako souhrnný název pro více institutů, prostřednictvím kterých jsou finanční prostředky poskytovány.

Zákonodárce sám terminologii striktně nedodržuje, např. v ustanovení § 1 odst. 1 nařízení vlády č. 505/2000 Sb.,⁴ které vymezuje poskytování dotací pro částečné vyrovnání ekonomické újmy vzniklé při hospodaření, je pojem dotace nahrazen pojmem „vyrovnávací příspěvek“. Naopak pojmem dotace označuje plnění poskytované ze Státního fondu životního prostředí, které dle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 2. 2014, č. j. 7 Afs 93/2013-31 dotacemi podle zákona o rozpočtových pravidlech nejsou. Z tohoto důvodu je důležité umět vymezit pojem dotace podle definice uvedené v zákoně, abychom mohly určit, zda se jsou poskytované příspěvky dotacemi ve smyslu zákona o rozpočtových pravidlech, příp. zákona o rozpočtových pravidlech územních rozpočtů či ne.

2 DOTACE VE VEŘEJNÝCH ROZPOČTECH

Dotace jako výdaje státního rozpočtu jsou upraveny ustanovením § 7 zákona o rozpočtových pravidlech, kde jsou jednotlivé dotace rozděleny podle jejich

² MARKOVÁ, Hana a Radim BOHÁČ. *Rozpočtové právo*. Praha: C. H. Beck, 2007, s. 110–111.

³ Srov. § 14 odst. 1 zákona č. 2018/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech.

⁴ Nařízení vlády č. 505/2000 Sb., kterým se stanoví podpůrné programy mimoprodukčních funkcí zemědělství k podpoře aktivit podléhajících se na udržování krajiny, programy pomoci k podpoře méně příznivých oblastí a kritéria pro jejich posuzování.

příjemců, např. dotace právníkům a fyzickým osobám na podnikatelskou činnost, dotace státním fondům nebo dotace územním samosprávným celkům na jinou než podnikatelskou činnost.

Dotace jako příjmy státního rozpočtu jsou upraveny v ustanovení § 6 odst. 2 zákona o rozpočtových pravidlech, které stanoví, že „*příspěvky a dotace poskytnuté ze zahraničí organizačním složkám státu použité v běžném rozpočtovém roce se považují za příjmy státního rozpočtu a za tyto prostředky se považují i prostředky poskytnuté České republice z rozpočtu Evropské unie a přijaté organizačními složkami státu z Národního fondu*“.

Jak bylo zmíněno výše dotace jsou součástí veřejných rozpočtů, tedy nejen státního rozpočtu, ale i rozpočtu územně samosprávných celků. Zákon o rozpočtových pravidlech územních rozpočtů⁵ (dále jen „zákon o rozpočtových pravidlech ÚSC“) upravuje institut dotací v souvislostech

- s příjmy rozpočtu obce ze státního rozpočtu nebo ze státního fondu (§ 7 odst. 1 písm. g),
- s příjmy rozpočtu obce z rozpočtu kraje (příp. výdaje rozpočtu kraje do rozpočtu obcí v kraji),
- s příjmy rozpočtu kraje ze státního rozpočtu nebo ze státních fondů (§ 8 odst. 1 písm. f),
- s výdaji rozpočtu kraje pro Regionální radu regionu soudržnosti.

Samotnému institutu dotací a zároveň návratným finančním výpomocem jsou věnována ustanovení § 10a a násl. zákona o rozpočtových pravidlech ÚSC, která stanoví např. náležitosti žádostí o poskytnutí prostředků nebo řešení sporů vzniklých z právních poměrů při poskytnutí dotace.

Dojde-li k poskytnutí dotačních prostředků, vzniká mezi poskytovatelem a příjemcem dotační vztah, který je finančním vztahem. Jako u všech vztahů můžeme i zde rozlišovat jednotlivé složky, kterými jsou předmět, subjekty a práva a povinnosti ze vztahu vyplývající. Předmětem dotačního vztahu je poskytovaná dotace, subjekty poskytovatele a příjemce dotací nejsou v rovném postavení. Toto se projevuje zejména u práv a povinností uložených poskytovateli nebo příjemci. Vrchnostenské postavení poskytovatele dotace však neznamená, že by neměl povinnost dodržovat pro něj stanovené povinnosti v podmínkách konkrétní

⁵ Zákon č. 250/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech územních rozpočtů.

poskytované dotace, Nejvyšší správní soud ve svém rozsudku ze dne 11. 11. 2010 č. j. 1 Afs 77/2010-81 judikoval, že poskytovatel dotace je povinen splnit své závazky vyplývající z podmínek poskytování dotace, neboť by jiným jeho jednáním došlo k maření účelu dotace. Ačkoli se tedy jedná o vztah, kde subjekty nemají rovné postavení, nemůže docházet k libovůli poskytovatele dotace v tom smyslu, že by nedodržel povinnosti, které mu byly již dříve stanoveny.

3 PÉČE STÁTU O KULTURNÍ PAMÁTKY

Kulturní památky jsou vnímány jako součást historie státu a jeho občanů, a tedy i jako něco co by mělo být chráněno a zachováváno dalším generacím. Kulturní památky jsou svědky formování národa a leckdy i jeho odrazem. A byť se někteří z nás vyjadřují a chovají ve stylu přísloví *Po nás potopa*, společnost jako celek tento přístup našťestí nesdílí.

Již ustanovení § 1 odst. 1 zákona o státní památkové péči⁶ (dále jen „zákon o státní památkové péči“) stanoví státní ochranu kulturním památkám a stanovení podmínek mimo jiné pro prohlubování kulturně výchovné funkce státu právě při péči o ně. Zejména jde o zachování kulturních památek, jejich vhodné užívání nebo zpřístupňování a jejich podílení se na rozvíjení kultury, vzdělávání, formování tradic a celkovému rozvoji společnosti.

Zákonem o státní památkové péči jsou rozlišovány kulturní památky (§ 3), národní kulturní památky (§ 4), památkové rezervace (§ 5) a památkové zóny (§ 6). Kulturními památkami jsou movité a nemovité věci, příp. jejich soubory, které v souladu se zákonem o státní památkové péči prohlašuje Ministerstvo kultury České republiky (dále jen „Ministerstvo“), a jsou „významnými doklady historického vývoje, životního způsobu a prostředí společností od nejstarších dob do současnosti jako projevy tvůrčích schopností a práce člověka z nejrůznějších oborů lidské činnosti, pro jejich hodnoty revoluční, historické, umělecké, vědecké a technické a které mají přímý vztah k významným osobnostem a historickým událostem“.⁷ Národní kulturní památky prohlašuje vláda ČR nařízením a jedná se o památky tvořící nejvýznamnější součást kulturního bohatství národa.⁸ Památkovou rezervací

⁶ Zákon č. 20/1987 Sb., o státní památkové péči.

⁷ Srov. § 2 odst. 1 písm. a) a b) zákona č. 20/1987 Sb., o státní památkové péči, ve znění pozdějších předpisů.

⁸ Srov. § 4 odst. 1 zákona č. 20/1987 Sb., o státní památkové péči, ve znění pozdějších předpisů.

je území určené souborem nemovitých kulturních památek, příp. archeologických nálezů, které prohlásí vláda ČR nařízením za památkovou rezervaci.⁹ Památkovou zónu prohlašuje Ministerstvo po projednání s příslušným krajským úřadem opatřením obecné povahy a jedná se o území sídelního útvaru, příp. jeho části s menším podílem kulturních památek, historické prostředí nebo část krajinného celku vykazující významné kulturní hodnoty.¹⁰

Jedním z nástrojů, které stát využívá v péči o kulturní památky jsou dotace ze státního rozpočtu poskytované prostřednictvím Ministerstva. V souladu s ustanovením § 16 odst. 2 zákona o státní památkové péči „*v případě mimořádného společenského zájmu na zachování kulturní památky může na obnovu kulturní památky poskytnout ze státního rozpočtu příspěvek ministerstvo kultury buď přímo, nebo prostřednictvím krajského úřadu, nebo prostřednictvím obecního úřadu obce s rozšířenou působností*“. Dle informací dostupných na webových stránkách Ministerstva se o mimořádný společenský zájem jedná například v situaci, kdy je kulturní památka svým druhem ojedinělá nebo pokud je kulturní památka v havarijním stavu, který nebyl zaviněn vlastníkem památky.

Ministerstvo poskytuje prostředky ze státního rozpočtu prostřednictvím šesti specializovaných programů na obnovu kulturních památek a prostřednictvím několika dalších. Tento příspěvek je zaměřen na Program záchrany architektonického dědictví, jehož prostředky jsou určeny na obnovu takových kulturních památek, jakými jsou např. hrady, zámky, kostely nebo kláštery, a to na práce vedoucí k záchraně takové památky, příp. části, jež památku tvoří.

Program záchrany architektonického dědictví byl schválen usnesením vlády č. 110/1995¹¹ (dále jen „usnesení vlády“) a jedná se o dlouhodobé opatření státu určené k záchraně nejvýznamnějších památek na území České republiky, tedy např. hradů, zámků, klášterů nebo obranných městských a pevnostních systémů a některých dalších.

Program má dle bodu 2 přílohy k usnesení vlády tyto čtyři cíle:

- a) „*záchrana obrožených nemovitých kulturních památek efektivní a rychlou obnovou,*

⁹ Srov. Ibid., § 5 odst. 1.

¹⁰ Srov. Ibid., § 6 odst. 1.

¹¹ Usnesení vlády č. 110/1995 ze dne 22. 2. 1995 k Programu záchrany architektonického dědictví.

- b) *využití těchto památek ke zvýšení celkové kvality životního prostředí a pro kulturní, společenské, veřejně prospěšné a ekonomické účely,*
- c) *získání všech zdrojů přicházejících v úvahu a snižování potřeby příspěvku na obnovu kulturních památek ze státního rozpočtu,*
- d) *zvýšení efektivnosti správy a provozu kulturních památek.*¹²

Poskytování dotací z Programu je podmíněno spoluúčastí na financování vlastníkem památky nebo organizací, jež má právo k hospodaření s ní¹³, není tedy možné čerpat dotaci v plné výši předpokládaných nákladů.

V roce 2016 mělo Ministerstvo vyčleněno podle kapitoly 334 Ministerstvo kultury státního rozpočtu na záchranu a obnovu kulturních památek částku 658 000 000 Kč, tato částka byla o 148 000 000 Kč vyšší než v roce 2015. Celá částka byla rozdělena mezi devět programů a na Program záchrany architektonického dědictví byla vyčleněna částka ve výši 190 000 000 Kč.¹⁴

Ačkoli stát vyčleňuje pro obnovu kulturních památek vysoké částky, nejsou ojedinělé případy, kdy by památka potřebovala finanční podporu pro svůj rozvoj. Zde se nabízí otázka, zda je problém na straně správy dané památky a o finanční prostředky nebylo vůbec zažádáno nebo se jedná o situaci, kdy památka nesplňuje některou z podmínek nutných pro poskytování finančních prostředků ze státního rozpočtu. Tato otázka zde nebude řešena, neboť by svou obsáhlostí vydala na další příspěvek.

4 CESTOVNÍ RUCH

Pro tuto práci je dále nutné se alespoň krátce zaměřit na cestovní ruch a jeho fungování. Samotný pojem cestovní ruch zde nebude s ohledem na jeho složitost a obsáhlost definován, pro účely této práce totiž nerozlišujeme mezi jeho jednotlivými druhy. Důležitými jsou zde faktory, které cestovní ruch ovlivňují. Chování turistů, a tedy i cestovní ruch ovlivňuje mnoho věcí, mezi které patří například cestovatelské trendy, reportáže a články v médiích nebo roční období. Návštěvnost kulturních památek je pak mimo jiné ovlivňována i sezónním programem, chováním zaměstnanců památky vůči návštěvníkům a v neposlední řadě i vyšší vstupného.

¹² Příloha k usnesení vlády č. 110/1995, Program záchrany architektonického dědictví.

¹³ Ibid.

¹⁴ Kapitola 334 Ministerstvo kultury zákona č. 400/2015 Sb., o státním rozpočtu České republiky na rok 2016.

Na turismus je třeba dívat se jako na tržní prostředí. Jedná se o vztah mezi poptávkou po uspokojování potřeb turistů na jedné straně a nabídkou poskytování zboží a služeb turistickými destinacemi na straně druhé. Potřeba po turismu zřejmě není potřebou, kterou by jednotlivci uspokojovali přímo, nýbrž jde o důsledek jiných potřeb, např. sounáležitosti, vzdělání. Za primární potřeby můžeme označit potřeby, které vyvolávají potřebu cestování a pobytu v destinacích.¹⁵ Tyto motivační potřeby můžeme rozdělit do čtyř okruhů:

- „*regenerace fyzických a psychických sil,*
- *poznání v širším slova smyslu,*
- *sociální kontakty/vazby,*
- *profesní motivy.*“¹⁶

Jako sekundární nebo také realizační můžeme označit potřeby, které není možné od motivačních oddělit, neboť se jedná o základní, vrozené potřeby, jsou jimi mimo jiné:

- potřeba výživy a
- potřeba dočasného ubytování.¹⁷

Druhá strana, tedy strana nabídky v rámci cestovního ruchu je tvořena atraktivitami jednotlivých míst. Ty můžeme rozdělit do následujících čtyř skupin:

- „*přírodní atraktivita,*
- *kulturně-historické atraktivita,*
- *organizované atraktivita,*
- *společenské atraktivita.*“¹⁸

Z výše uvedeného je zřejmé, že turismus, a tedy i návštěvnost kulturních památek se odvíjí a závisí na mnoha rozličných faktorech, které jsou v časových případech velice individuální a bylo by velmi obtížné, ba dokonce nereálné dojit k závěru, jakou měrou se jednotlivé faktory podílí na výši návštěvnosti jednotlivých kulturních památek.

15 PALÁTKOVÁ Monika a Jitka ZICHOVÁ. *Ekonomika turismu, Turismus České republiky*. Praha: Grada Publishing, a. s., 2014, s. 41.

16 Ibid., s. 41.

17 Ibid., s. 41.

18 PALÁTKOVÁ Monika a Jitka ZICHOVÁ. *Ekonomika turismu, Turismus České republiky*. Praha: Grada Publishing, a. s., 2014, s. 60.

V rámci přípravy podkladů na tento článek jsem oslovila kulturní památky v Jihočeském a Libereckém kraji, které čerpaly dotační prostředky z Programu v roce 2016. Tyto památky byly osloveny proto, aby čerpané prostředky, velikost i známost památek veřejnosti byly srovnatelné, tedy aby nedošlo ke srovnávání památky široké veřejnosti dobře známé s památkou, která je známá hlavně místním. Odpovědi, které jsem obdržela jsem doplnila údaji z dokumentu *Návštěvnost památek v krajích ČR v roce 2015–2017* vypracovaného Centrem informací a statistik kultury.¹⁹ Konkrétně se jedná o kulturní památky: zámek Blatná, zámek Koloděje nad Lužnicí a hrady Valdštejn, Helfenburk a Kumburk. Dotační prostředky v těchto krajích byly čerpány i některými dalšími památkami, údaje o jejich čerpání však z různých důvodů nebylo možné zjistit.

Jmenované památky čerpaly dotace z Programu ve výši:

Památka	Výše dotace
Zámek Blatná	700 000 Kč
Zámek Koloděje nad Lužnicí	700 000 Kč
Helfenburk	700 000 Kč
Valdštejn	950 000 Kč
Kumburk	400 000 Kč

Hrad Kumburk je kulturní památkou, která je veřejnosti přístupná po celý rok a vstupné je zde dobrovolné, nejsou tedy vedeny záznamy o návštěvnosti a můžeme jej z dalšího textu vyřadit.

U všech výše uvedených kulturních památek byl v letech 2015 až 2018 zaznamenán nárůst návštěvnosti.

Památka	Návštěvnost v roce		
	2015	2016	2017
Zámek Blatná	22 264	23 315	24 505
Zámek Koloděje nad Lužnicí	5 000	10 000	16 000
Helfenburk	14 765	15 931	15 078
Valdštejn	56 874	54 525	58 939

¹⁹ Návštěvnost památek v krajích ČR v roce 2015–2017. *Národní informační a poradenské středisko, Centrum informací a statistik kultury* [online]. Dostupné z: https://statistikakultury.cz/wp-content/uploads/2018/06/PAMATKY_navstevnost_2017.pdf

Znatelný rozdíl v návštěvnosti zámku Koloděje nad Lužnicí byl zřejmě způsoben tím, že zámek byl veřejnosti po celou sezónu zpřístupněn poprvé až v roce 2015.

5 ZÁVĚR

Dotace ve smyslu zákona o rozpočtových pravidlech i zákona o rozpočtových pravidlech ÚSC mají několik charakteristických znaků. Není-li u poskytovaných finančních prostředků splněn některý z nich, nelze takové plnění označit za dotace v souladu s uvedenými zákony. Nelze spoléhat na preciznost zákonodárce a předpokládat, že instituty, které označí tímto pojmem skutečně naplňují výše uvedené znaky a zároveň instituty, které jsou označené jiným pojmem, mohou tyto znaky naplnit. Je tedy důležité posuzovat každé plnění individuálně podle jeho konkrétní úpravy.

Osobně se domnívám, že je o kulturní památky v našem státě dobře pečováno, ačkoli samozřejmě najdeme takové případy, které by státní pomoc z různých důvodů potřebovaly. Dle mého názoru existuje mnoho různých programů, ze kterých je možné čerpat prostředky na záchranu a obnovu památek i na rozvoj kultury jako takové. Jinou otázkou však zůstává přísnost podmínek nastavených pro čerpání prostředků, nečinnost vlastníků nebo správců památek, ale také možnosti státu ve výši možných příspěvků. Je třeba si uvědomit, že i státní rozpočet má omezené možnosti.

Jak již bylo uvedeno výše, návštěvnost se mění vlivem mnoha různých faktorů, které od sebe není možné oddělit. Správci oslovených kulturních památek se shodli ve svých odpovědích na tom, že poskytnuté dotační prostředky měli jistě vliv na množství návštěvníků, ale není možné říci v jaké míře, neboť nelze určit jaká by bývala byla návštěvnost ve stejném roce, pokud by prostředky čerpány nebyly. Zásadní pro míru návštěvnosti je např. doprovodný program zajišťovaný v jednotlivých sezónách, který se, byť jen nepatrně, každoročně mění. Z uvedených památek byl zaznamenán největší nárůst návštěvnosti na zámku Koloděje nad Lužnicí, v tomto případě je nutné zdůraznit, že zámek byl poprvé veřejnosti zpřístupněn po celou sezónu až v roce 2015. Správci kulturních památek se ve svých odpovědích shodli na tom, že po dobu čerpání dotačních prostředků ani v době následující nevyužívali

pro propagaci kulturní památky jiné mediální prostředky než v letech předcházejících. Nedá se tedy říci, že by čerpání dotačních prostředků využívali jako formu možné propagace kulturní památky a snažili se tak oslovit více možný návštěvníků. Pokud bychom chtěli zjistit dopad čerpání dotačních prostředků na návštěvnost památek, museli bychom vytvořit studii sestávající se z let před samotným čerpáním a z let následujících a porovnávat doprovodný program, počasí během sezóny, výši vstupného a některé další ovlivňující faktory jednotlivých let mezi sebou.

Literature

MARKOVÁ, Hana a Radim BOHÁČ. *Rozpočtové právo*. Praha: C. H. Beck, 2007, 264 s. ISBN 978-80-7179-551-3.

PALATKOVÁ, Monika a Jitka ZICHOVÁ. *Ekonomika turismu, Turismus České republiky*. Praha: Grada Publishing, a. s., 2014, 264 s. ISBN 978-80-247-3643-3.

Návštěvnost památek v krajích ČR v roce 2015–2017. *Národní informační a poradenské středisko, Centrum informací a statistik kultury* [online]. Dostupné z: https://statistikakultury.cz/wp-content/uploads/2018/06/PAMATKY_navstevnost_2017.pdf

Právní předpisy

Zákon č. 218/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech a o změně některých souvisejících zákonů.

Zákon č. 250/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech územních rozpočtů.

Zákon č. 20/1987 Sb., o státní památkové péči.

Usnesení vlády č. 110/1995 ze dne 22. 2. 1995 k Programu záchrany architektonického dědictví.

Kapitola 334 Ministerstvo kultury zákona č. 400/2015 Sb., o státním rozpočtu České republiky na rok 2016.

Contact – e-mail

434774@mail.muni.cz

Obchodní jméno jako věc a možnosti dispozic s právy k němu se vztahujícími v komparativních souvislostech

Helena Pullmannová

Právnická fakulta, Masarykova univerzita, Česká republika

Abstract in original language

Co je obchodní jméno po právní stránce a může jej podnikatel prodat, nebo k němu udělit licenci třetí osobě?

Stávající občanský zákoník se přiklonil k širokému pojetí věci v právním smyslu a připouští tedy staronově existenci i nehmotných věcí v právním smyslu. S ohledem na novou koncepci a ustálenou definici obchodního jména, jako označení, jež identifikuje osobu v rámci jejich obchodních aktivit, by tak bylo možné kvalifikovat obchodní jméno v právu jako věc. Platí ale tento závěr vždy – tedy i v situaci, kdy hovoříme o obchodním jménu podnikatele, který podniká pod označením, jež obsahuje jméno a příjmení fyzické osoby? A učiníme-li závěr, že obchodní jméno představuje věc v právním smyslu, znamená to také, že k obchodnímu jménu svědčí jeho nositelé vlastnické právo? Popřípadě jaká jiná práva mohou k obchodním jménům jejich nositelům svědčit a lze je převést?

Odpovědi na uvedené otázky přináší příspěvek v kontextu české právní úpravy a v části také v kontextu vybrané zahraniční právní úpravy.

Keywords in original language

Obchodní jméno; Obchodní firma; Věc; Převod; Licence.

Abstract

What is the trade name in a legal sense and how can it be sold or licensed by an entrepreneur to a third party?

Present Civil Code has leaned towards a broad conception of the thing in a legal sense and thus allows anew the existence of intangible things

in a legal sense. Regarding the new conception and the established definition of the trade name, as a sign that identifies a person within their business activities, it would be possible to qualify the trade name as the thing in a legal sense. But, does this conclusion always apply – even in a situation when we speak about a trade name of an entrepreneur who does his business under the name that consists of name and surname of a natural person? And if we conclude that the trade name is the thing in a legal sense, does it also mean that the trade name holder has a right of ownership to his trade name? Or what other rights can have entrepreneurs to their trade names, and can it be transferred?

The contribution will bring the answers to these questions in the context of Czech law and partly in the contexts of chosen foreign legal orders as well.

Keywords

Trade Name; Firm; Corporate Name; Thing in a Legal Sense; Transfer; License.

1 ÚVOD

Příspěvek se zabývá následujícími otázkami: jaký je obsah pojmu obchodní jméno, co je obchodní jméno v širším slova smyslu v právu, jaká práva lze k tomuto nepřímému předmětu právních vztahů dovozovat, zda jsou tyto práva převoditelná a zda lze k jejich výkonu udělit licenci. Uvedené otázky zkoumá autorka v kontextu českého práva s doplněním o rozdílnosti v pojetí zkoumané problematiky v německém, rakouském a švýcarském právním řádu v části věnující se otázkám: jaká práva lze k obchodnímu jménu dovozovat a zda jsou tyto práva převoditelná.

V první řadě též autorka dodává, že v příspěvku bude používán pojem „obchodní jméno v širším slova smyslu“, který vymezuje obsahově tak, že zahrnuje jak význam pojmu obchodní firma, tak i označení podnikajících (právnických i fyzických) osob nezapsaných v obchodním rejstříku. Bude-li však text na některých místech zmiňovat pojem „obchodní jméno v užším slova smyslu“, má tím autorka na mysli význam pojmu obchodního jména v širším slova smyslu zúžený o množinu odpovídající významu pojmu obchodní firma.

2 DEFINICE OBCHODNÍHO JMÉNA

Obchodní jméno v širším slova smyslu můžeme definovat jako označení podnikatele, pod kterým podnikatel vykonává svou podnikatelskou činnost. Tato definice platila na našem území již od roku 1863, kdy ji uváděl čl. 15¹ obecného zákoníku obchodního (AHGB), a následně po prodlevě v druhé polovině 19. století též § 5 hospodářského zákoníku (od roku 1990). Tato definice se s menšími úpravami objevila následně i v § 8² obchodního zákoníku. Novelou účinnou od 1. ledna 2001 však byl pojem obchodního jména vystřídán v textu zákona pojmem obchodní firma, s čímž se pojila také změna v aplikačním rozsahu § 8³ obchodního zákoníku, neboť obchodní firma představuje jen jiné označení pro obchodní jméno podnikatele zapsaného v obchodním rejstříku. Začátkem roku 2001 se tak vytratila právní úprava obchodního jména v užším slova smyslu z obchodního zákoníku (záhy i z celého právního řádu) a též ze zorného pole odborné veřejnosti.⁴

3 OBCHODNÍ JMÉNO JAKO VĚC

Má-li se následující text zabývat otázkou, jaká práva lze k obchodnímu jménu dovozovat a zda se jedná o práva převoditelná, je vhodné se nejprve zabývat otázkou, co je vůbec obchodní jméno v právním smyslu slova. Jedná se o věc, či pouhou majetkovou hodnotu⁵ (nehmotný statek), ke kterému náš

¹ „Firmou kupcovou jest jméno, pod kterým v obchodě svá jednání provozuje a jímž se podepisuje.“ Zákon č. 1/1863 ř. z., obecný obchodní zákon. Citováno z DOMINIK, R. a K. KIZLINK. *Československé právo. Sbíрка komentovaných zákonů. Svazek I. Obecný zákoník obchodní a jiné prameny obchodního práva.* Praha: Vladimír Orel, 1927, s. 45.

² „Obchodním jménem se rozumí název, pod kterým podnikatel činí právní úkony při své podnikatelské činnosti.“ Zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění účinném do 31. 12. 2000.

³ „(1) Obchodní firma (dále jen „firma“) je název, pod kterým je podnikatel zapsán do obchodního rejstříku. Podnikatel je povinen činit právní úkony pod svou firmou. (2) Na podnikatele nezapsaného v obchodním rejstříku se nevztahují ustanovení o firmě; právní úkony je povinen činit, je-li fyzickou osobou, pod svým jménem a příjmením, a je-li právnickou osobou, pod svým názvem. (...)“ Zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění účinném od 1. 1. 2001 do 31. 12. 2013.

⁴ Tato změna právní úpravy obchodního jména nicméně neproběhla na Slovensku. Obchodný zákoník Slovenské republiky tak hovoří i dnes o obchodním mene a nikoli o obchodné firme. Ochrana obchodného mena dle § 12 obchodného zákoníku se tak vztahuje na obchodní jména v širším slova smyslu a nikoli pouze na obchodná mená zapsaná do obchodného registra.

⁵ Ve významu názvosloví starého občanského zákoníku z r. 1964 (§ 118 odst. 1 zákona č. 40/1964 Sb.).

právní řád dovozuje absolutní právo jejího nositele jako právo k obchodnímu jménu *sui generis*, nebo naopak české právo vůbec nezná právo k obchodnímu jménu jako takovému a samotné označení požívá ochrany pouze prostřednictvím jiných práv, jež lze k danému označení v konkrétním případě dovozovat?

Nová koncepce soukromého práva, jež sebou přinesl nový občanský zákoník (OZ), se navrátila k širokému pojetí věci v právu,⁶ která u nás platila do účinnosti občanského zákoníku z roku 1950. Tato skutečnost však přinesla staronové otázky (problémy), se kterými se musí právní doktrína a zejména právní praxe vypořádat, resp. si již v minulosti ustálené názory na široké pojetí věci v právu připomenout.⁷ Dle dnešní právní úpravy je obchodní jméno nehmotnou věcí v právním smyslu slova, je-li odlišitelné od osoby, objektivně člověku užitečné, bez hmotné podstaty (§ 489, § 496 odst. 2 OZ) a nejsou-li k tomuto označení dovozována osobnostní práva.⁸ Přičemž odhlédněme nyní od možnosti, že bychom mohli i o právech dovozovaných k obchodnímu jménu (viz níže) dnes hovořit jako o věcích v právním smyslu slova, připouští-li to jejich povaha (§ 496 odst. 2 OZ) – tedy jedná-li se o práva čistě majetkové a nikoli osobnostní povahy.⁹ Pro následující úvahy považuje autorka podmínku objektivní užitečnosti obchodního jména za splněnou z povahy věci.

Podnikatel-fyzická osoba právně jedná při své podnikatelské činnosti, **nemá-li obchodní firmu**, pod svým vlastním jménem (§ 422 OZ). Obchodní jméno podnikatele-fyzické osoby nezapsané do obchodním

⁶ KOUKAL, P. § 496. In: LAVICKÝ, P. a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1–654). Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1754–1755; KOUKAL, P. § 489. In: LAVICKÝ, a kol., op. cit., s. 1728–1729.

⁷ Srov. např. HORÁK, O. a P. DOSTALÍK. Věc v právním smyslu v novém občanském zákoníku z právněhistorické perspektivy. *Časopis pro právní vědu a praxi*, 2013, roč. 21, č. 1, s. 14–21; PAULY, J. Předmět vlastnického práva a některé související otázky. In: GERLOCH, A. (ed.). *Viktor Knapp. Vědecké dílo v proměnách času*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2014, s. 324–330; SPÁČIL, J. Předmět vlastnického práva. In: SPÁČIL, J. a kol. *Věcná práva. Věcná práva, katastr nemovitostí a správa cizího majetku*. Praha: C. H. Beck, 2018, s. 57–61.

⁸ KOUKAL, P. § 489. In: LAVICKÝ a kol., op. cit., s. 1729–1730; TĚGL, P. a I. TELEČ. § 496. In: MELZER, F. a kol. *Občanský zákoník: velký komentář. Svazek III, § 419–654 a související společná a přechodná ustanovení*. Praha: Leges, 2014, s. 242 (marg. č. 18); TELEČ, I. Duševní vlastnictví a jeho vliv na věc v právním smyslu. *Právní rozhledy*, 2011, roč. 19, č. 12, s. 455–460.

⁹ Ibid.

rejstříku je však jistě odlišitelné od jejího nositele, když změnou svého podnikatelského označení podnikatel-fyzická osoba jako subjekt práv nezaniká a zároveň ani nově nevzniká. Stále se jedná o stejný subjekt práva, účetní jednotku, podnikatele se stejným identifikačním číslem. Jméno člověka, který začne podnikat, se stává okamžikem svého prvního užití při podnikatelské činnosti jeho obchodním jménem;¹⁰ jeho jméno tak již není pouze jeho jménem (§ 77 OZ, § 61 zákona o matrikách, jménu a příjmení), ale i obchodním jménem. Avšak stejně jako jméno člověka není pojmovým (definičním) znakem fyzické osoby v právu, není pojmovým znakem podnikatele-fyzické osoby jeho obchodní jméno. Lze tedy uzavřít, že obchodní jméno podnikatele-fyzické osoby je odlišitelné od subjektu práva, a proto by mohlo být považováno za věc v právním smyslu slova, nicméně jak bylo uvedeno výše, věci v právním smyslu slova nejsou nehmotné statky, k nimž se vztahují osobnostní práva (a to i vedle práv majetkových).¹¹ Přičemž osobnostním právem je též právo fyzické osoby ke svému jménu. Z uvedeného tak plyne závěr, že v situacích, kdy bude obchodní jméno podnikatele-fyzické osoby tvořeno jménem (této či jině) fyzické osoby, nemůže se jednat o věc v právním smyslu slova, i když je právo k obchodnímu jménu dle názoru autorky čistě majetkové povahy.¹² Avšak v případech, kdy podnikatel-fyzická osoba nezapsaná v obchodním rejstříku podniká pod pseudonymem, jež nepředstavuje jméno fyzické osoby, může se jednat o věc v právním smyslu slova; vejde-li však ve známost požívá stejné ochrany jako jméno fyzické osoby (§ 79 odst. 2 OZ). Obchodní jméno, jež není věcí v právním smyslu pak představuje majetkovou hodnotu, která může být předmětem právních vztahů, stanoví-li tak právní předpis.¹³

Obdobný závěr lze učinit i o **obchodním jménu právnické osoby nezapsané v obchodním rejstříku** (např. spolku, který v rámci své vedlejší

¹⁰ Stejnou funkci může plnit pro podnikatele-fyzickou osobu také pseudonym (§ 79 OZ) – viz níže.

¹¹ KOUKAL, P. Nehmotné majetkové statky a jejich ochrana v českém občanském zákoníku. *Košické dny súkromného práva*, 2016, s. 453; DOLEŽAL, T. § 77. In: MELZER, F. a kol. *Občanský zákoník: velký komentář. Svazek I, § 1–117*. Praha: Leges, 2013, s. 484 (marg. č. 6), s. 488 (marg. č. 26–27).

¹² Srov. NEETHLING, Johann. Personality rights: a comparative overview. *The Comparative and International Law Journal of Southern Africa*, roč. 38, č. 2, s. 241. Dostupné z: <https://www.jstor.org/stable/223252295> [cit. 7. 4. 2019].

¹³ Volně srov. TELEČ, Ivo. Duševní vlastnictví? *Právník*, 1993, roč. 132, č. 11, s. 879.

činnosti podniká). Přestože právní úprava stanovuje, že podnikatel-právnícká osoba, jenž nemá obchodní firmu, podniká pod svým názvem (§ 132 odst. 1, 422 OZ), nelze říci, že existence tohoto podnikatele sdílí osud se svým názvem, či naopak, že její název sdílí vždy právní osud podnikatele-právnícké osoby jako subjektu práva. Samozřejmě platí závěr, že se zánikem právnícké osoby, zaniká i její název, avšak název právnícké osoby lze změnit změnou zakladatelského právního jednání (není-li to vyloučeno), přičemž se zánikem původního označení podnikatele nezaniká samotný podnikatel. Zda se jedná v čase o totožný subjekt práva či nikoli můžeme usuzovat např. ze změny identifikačního čísla osoby, ale nikoli ze změny jejího názvu (srov. § 3019 OZ).¹⁴ Obchodní jméno podnikatele-právnícké osoby nezapsané v obchodním rejstříku tak lze považovat za věc v právním smyslu slova,¹⁵ neobsahuje-li jméno fyzické osoby (viz výše). Tento závěr však neplatí pro obchodní jména právníckých osob, jež zatím nevznikly, neboť právnícká osoba bez určení svého (prvního) názvu nikdy nevznikne (§ 123 odst. 1 OZ) – jedná se totiž o jednu ze základních (obligatorních) náležitosti zakladatelského právního jednání bez ohledu na to, zda právnícká osoba vzniká zápisem do veřejného rejstříku, účinností zákona, či jinak (např. § 3025 odst. 2 OZ).

Je-li tedy odpověď na otázku, zda je obchodní jméno podnikatele-fyzické osoby či podnikatele-právnícké osoby, které neobsahuje jméno fyzické osoby, věcí v právním slova smyslu kladná, nelze než zopakovat tento závěr

¹⁴ Např. společnost EVROPA realitní kancelář, s. r. o., identifikační číslo osoby 25788051, na kterou byl podán v roce 2012 šikanózní insolvenční návrh, se rozhodla ochránit majetkovou hodnotu svého názvu, jež získal na trhu realit dobré jméno, tak, že její vlastník učinil v roce 2013 tyto kroky: změnil svou stávající obchodní firmu na EVROPA services, s. r. o., založil evropskou akciovou společnost EUROPE real estate agency SE, identifikační číslo osoby 01993585, a jako zástupce nově vzniklé akciové společnosti založila novou společnost EVROPA realitní kancelář, s. r. o., identifikační číslo osoby 02035073. Následně lze předpokládat, že EVROPA services, s. r. o., bude po ukončení soudních sporů o náhradu škody vzniklé podáním šikanózního insolvenčního návrhu zlikvidována a tím dojde k znemožnění dohledat informaci o v minulosti běžícím insolvenčním řízení na společnost pod označením EVROPA realitní kancelář, s. r. o. Zde je jasné vidět, že právnícká osoba změnou svého názvu nezanikla a ani informace to tom, že zde existovala společnost s názvem X v roce 2012 a v roce 2018 ještě neznámá, že se jednalo o totožnou právníckou osobu.

¹⁵ Shodně JANOŠEK, V. § 132. In: PETROV, J. a kol. *Občanský zákoník. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2017, s. 191; Opačně KOUKAL, 2016, op. cit., s. 455; LASÁK, J. § 132. In: LAVICKÝ a kol., op. cit., s. 699; HUBKOVÁ, P. § 489. In: PETROV a kol., op. cit., s. 521.

i ve vztahu k vnímání **obchodní firmy** jako věci v právním smyslu slova. Nelze totiž udržet dovození opačného závěru o této otázce jen s ohledem na skutečnost, že podnikatel je zapsán do obchodního rejstříku. Autorka tak uzavírá, že obchodní jméno v širším slova smyslu, neobsahuje-li jméno fyzické osoby (viz výše) je věcí v právním smyslu slova – a naopak – obsahuje-li obchodní jméno v širším slova smyslu jméno fyzické osoby, jedná se pouze o majetkovou hodnotu (nehmotný statek), jež se může stát předmětem právních vztahů, stanoví-li tak právní norma.

4 PRÁVO K OBCHODNÍMU JMÉNU *SUI GENERIS*

Když už jsme tedy schopni odpovědět na otázku, co představuje obchodní jméno po právní stránce, je další otázkou v naší logické úvaze, zda lze na základě českého práva dovést k obchodnímu jménu právo *sui generis* a jaké je povahy. Nebo je naopak pravdivé tvrzení, že právo k obchodnímu jménu jako takovému náš právní řád nezná a že za práva¹⁶ ke konkrétnímu označení, jež představuje obchodní jméno, tak lze považovat případně jen právo k obchodní firmě; právo ke jménu (názvu, či pseudonymu) osoby; právo k nezapsanému označení používanému v obchodním styku; právo k autorskému dílu, či jeho názvu; nebo (pro určitý výsek činnosti podnikatele) právo k ochranné známce.

Je však důležité na samém počátku těchto úvah uvést, že přestože je obchodní jméno neobsahující jméno fyzické osoby věcí v právním smyslu slova, nelze k němu dovozovat vlastnické právo. Nelze totiž říci, že by ke každé věci, hmotné i nehmotné, bylo možné dovozovat *a priori* všechna věcná práva.¹⁷ Aniž bychom se tomto místě pozastavovali nad případy, kdy tak stanoví výslovně právní předpis (např. že určitá věc nemůže být předmětem zástavního práva), odborná literatura uvádí, že nelze *a priori* dovozovat vlastnické právo k nehmotným věcem.¹⁸ Práva k nehmotným statkům, jejichž podmnožinu představují nehmotné věci a jiné majetkové hodnoty (např. obchodní

¹⁶ Jsou-li naplněny zákonné podmínky pro vznik a trvání uvedených práv.

¹⁷ KOUKAL, 2016, op. cit., s. 460–461; TÉGL, P. § 489. In: MELZER a kol., 2014, op. cit., s. 200 (marg. č. 15); K problematikým aspektům při dovozování vlastnického práva k nehmotným věcem srov. HORÁK, DOSTALÍK, op. cit., s. 1421.

¹⁸ Ibid.

jméno obsahující jméno fyzické osoby), tak nejsou práva vlastnická¹⁹, ale povětšinou se jedná o práva duševního vlastnictví, či jiná práva stanovená výslovně zákonem (např. vyplývající z nekalosoutěžní ochrany). U práv duševního vlastnictví se uplatňují zejména jiné zásady než u práva vlastnického – např. práva duševního vlastnictví stejně jako právo vlastnické působí *erga omnes*, nicméně jejich trvání je omezeno časem²⁰, jejich užívání je nerivalitní, převážně nevylučitelné, nejedná se vždy o práva převoditelná a pro jejich vznik je povětšinou potřeba učinit formální úkon u orgánu veřejné moci a zaplatit správní poplatek. Jejich výčet je taxativně stanoven právními předpisy.

Práva duševního vlastnictví musí být pro dovození jejich existence přiznána právním předpisem. Náš právní řád ale nikde výslovně nedovozuje (nezmínuje) právo k obchodnímu jméno v širším slova smyslu,²¹ přestože čl. 8 Pařížské úmluvy na ochranu průmyslového vlastnictví z roku 1883 (dále jen „Pařížská úmluva“), jíž je Česká republika vázána, uvádí, že obchodní jméno je chráněno ve smluvních státech úmluvy, aniž by jej bylo třeba přihlašovat nebo zapisovat. Uvedené ustanovení úmluvy, nicméně nestanovuje, jakým způsobem má být označení, jež je obchodním jménem, chráněno. Závazek je tak ponechán na provedení smluvním státům úmluvy. Autorka však nepovažuje za dostačující (a v neposlední řadě za splnění mezinárodního závazku České republiky) chránit předmět práva k obchodnímu jméno – samotné označení (nehmotný statek) – pouze prostřednictvím jiných práv (např. právem nekalé soutěže, právem k ochranné známce a právem ke jméno) a nikoli právem k obchodnímu jméno jako takovému, neboť považovala-li by Pařížská úmluva ochranu uvedenými právy za dostatečnou, nezmiňovala by výslovně ochranu „práva k obchodnímu jméno“ v čl. 8, když se již (sama) na jiných místech věnuje známkoprávní ochraně a zákazu nekalosoutěžního jednání v obchodněprávních vztazích (srov. čl. 6quinquies, čl. 6sexities, a čl. 10bis). Měly-li smluvní státy úmluvy za dostatečné chránit obchodní jméno pouze prostřednictvím jiných práv, které už v době přijetí úmluvy existovaly a k obchodnímu jméno byly dovozovány, proč tedy Pařížská úmluva

¹⁹ Rozuměj v užším slova smyslu dle § 1012 OZ a nikoli v širším slova smyslu dle § 495 a § 1011 OZ.

²⁰ Tato zásada se ale neuplatní u práva k obchodnímu jméno.

²¹ TÉGL, P. a I. TELEČ. § 496. In: MELZER a kol., 2014, op. cit., s. 244 (marg. č. 28).

obsahuje čl. 8²² Zároveň je však třeba také dodat, že ve vztahu k obchodním jménům podnikatelů, jimž svědčí k jejich označení právo k obchodní firmě, Česká republika uvedenému mezinárodnímu závazku v celém rozsahu dostává.

Skutečnost, že česká právní úprava upravuje výslovně pouze právo k obchodní firmě a nikoli již právo k obchodnímu jménu (v užším slova smyslu), porušuje tak dle autorky Česká republika své mezinárodněprávní závazky.²² Jelikož ale nelze považovat čl. 8 Pařížské úmluvy za ustanovení povahy *self-executing*,²³ je nutné, aby se jednotlivec domáhal ochrany svého „práva“ k označení, jež tvoří jeho obchodní jméno (v užším slova smyslu), pouze na základě jiných práv, které mu k předmětnému označení v konkrétním případě svědčí.

5 PRÁVA DOVOZOVANÁ K OBCHODNÍMU JMÉNU A JEJICH PŘEVODITELNOST

Přestože však nositeli obchodního jména nesvědčí k jeho označení dle českého práva právo k obchodnímu jménu (myšleno v užším slova smyslu, neboť právo k obchodní firmě náš právní řád zná), může se domoci ochrany svého označení potenciálně prostřednictvím jiných práv, která se k předmětnému označení vztahují. Nyní si uvedeme možnosti ochrany obchodního jména prostřednictvím těchto práv a práva k obchodní firmě a zároveň se pozastavíme nad otázkou, zda může být zmíněné konkrétní právo k obchodnímu jménu (v širším slova smyslu) jejich nositelem převedeno.

Jedním z práv, které můžeme dovozovat k označení, jež představuje (zároveň) obchodní jméno, je právo ke jménu, lze-li objektivně dovodit možnost identifikace fyzické osoby pomocí tohoto označení. Právo ke jménu ve smyslu

²² Opačně RICKETSON, S. *The Paris Convention for the Protection of Industrial Property: a Commentary*. Oxford: Oxford University Press, 2015, s. 597–598; PFLÜGER, M. Paris Convention for the Protection of Industrial Property: Art. 8. In: COTTIER, T. a P. VÉRON (eds.). *Concise International and European IP Law: TRIPS, Paris Convention, European Enforcement and Transfer of Technology*. 2. vyd. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2011, s. 270.

²³ Jednotlivec se tak nemůže dovolávat ochrany svého obchodního jména na základě tohoto ustanovení proti státu. Blíže viz PULLMANNOVÁ, H. *Ochrana obchodního jména dle čl. 8 Pařížské unijní úmluvy v České republice a její projevy ve známkoprávní reformě EU*. Diplomová práce. Brno: Masarykova univerzita, Právnická fakulta, 2018, s. 40–42.

užívat jej a chránit je povahy pozitivněprávní²⁴ a jedná se o jedno ze základních práv fyzické osoby (čl. 10 odst. 1 Listiny základních práva a svobod). Na úrovni jednoduchého práva je ochrana tohoto práva stanovena v § 78 OZ. Avšak jelikož představuje právo ke jménu fyzické osoby právo osobnostní, jež je z povahy věci nezcizitelné (nezadatelné, nepromlčitelné a nezrušitelné), nelze jej převést na jiného. Přičemž v situaci, kdy podnikatel-fyzická osoba jedná (podniká) pod pseudonymem, který vejde ve známost, bude i pseudonym požívat stejné ochrany jako její jméno. Právo k pseudonymu se tímto ale dle autorky osobnostním právem fyzické osoby nestane.

Právo k názvu právnické osoby, jehož ochrana je stanovena v § 135 OZ, v pojetí nového občanského zákoníku nepředstavuje právo postavené na roveň osobnostnímu právu fyzické osoby k jejímu jménu, ale jedná se pouze o právo právu osobnostnímu připodobňované (bez promítnutí „lidského“ aspektu, který by bylo třeba chránit osobnostní povahou práva k názvu). A jelikož soukromé právo stojí na zásadě dispozitivnosti (§ 1 odst. 2 OZ), nestanoví-li zákon jinak, považuje autorka právo k názvu právnické osoby za převoditelné.²⁵ Uvedený závěr nepovažuje autorka za rozporný s požadavkem § 1 odst. 2 OZ, neboť se dle jejího názoru nejedná o statusovou otázku právnické osoby, a to zejména s ohledem na skutečnost, že základním identifikačním znakem právnické osoby je její identifikační číslo (§ 3019 OZ) a že právo k obchodní firmě (tj. mimo jiné k názvu právnické osoby zapsané do obchodního rejstříku) je převoditelné (§ 427 OZ). Přičemž pro vyslovený závěr není rozhodné ani to, zda název právnické osoby obsahuje jméno fyzické osoby či nikoli. Autorka totiž dochází k tomuto závěru též na základě úvahy o oddělenosti právního režimu práva k názvu právnické osoby a práva ke jménu fyzické osoby. Přestože obecně platí závěr, že právo fyzické osoby ke svému jménu je právem osobnostním,²⁶ a tudíž nepřevoditelným, nelze stejný závěr učinit o právu právnické osoby k jejímu názvu jen

²⁴ A to i co se týče osob fyzických – viz TŮMA, P. § 78. In: LAVICKÝ a kol., op. cit., s. 372.

²⁵ Shodně JANOŠEK, V. § 132. In: PETROV, J. a kol. *Občanský zákoník. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2017, s. 191; Opačně SVEJKOVSKÝ, J. § 132. In: SVEJKOVSKÝ, J., L. DEVEROVÁ a kol. *Právnické osoby v novém občanském zákoníku. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 35; LAVICKÝ, P. § 1. In: LAVICKÝ a kol., op. cit., s. 25.

²⁶ KOUKAL, Pavel. Úvod. In: KOUKAL, Pavel, Radim CHARVÁT, Simona HEJDOVÁ a Miroslav ČERNÝ. *Zákon o ochranných známkách. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2017, s. XXIX.

z toho důvodu, že obsahuje jméno fyzické osoby. Právo k názvu právnické osoby lze dle autorky převést – povaha tohoto práva je čistě majetková, nicméně aby nedošlo tímto právním jednáním k zásahu do osobnostních práv fyzické osoby ke jménu, je nutné získat její souhlas s tímto počinem (nebyl-li např. poskytnut již dříve *pro futuro* dle § 133 odst. 1 OZ).

Právo, které je právu k obchodnímu jménu v širším slova smyslu nejbližší, je majetkové právo k obchodní firmě (§ 423 odst. 2 OZ). Uvedené právo je dnes dokonce převoditelné volněji než dříve (za účinnosti obchodního zákoníku), a to v tom ohledu, že jej lze dle důvodové zprávy²⁷ k občanskému zákoníku převést i bez závodu (§ 427 odst. 1 OZ). Nicméně stále přetrvává požadavek, aby její nabyvatel připojil k obchodní firmě údaj vyjadřující právní nástupnictví, chce-li ji užívat (§ 427 odst. 1 OZ).²⁸ Obsahuje-li obchodní firma jméno fyzické osoby, nečiní tato skutečnost obchodní firmu nepřevoditelnou, nicméně souhlas této osoby je třeba k vyloučení zásahu do osobnostního práva fyzické osoby (viz výše). Uvedený souhlas má tak dle autorky povahu právní skutečnosti vylučující protiprávnost právního jednání převodce a nabyvatele práv k obchodní firmě, jež obsahuje jméno případně dotčené fyzické osoby. Získal-li by nabyvatel převodní smlouvou právo k obchodní firmě obsahující jméno fyzické osoby, aniž by měl její převodce k takovému právnímu jednání její souhlas²⁹, musel by si nabyvatel souhlas od dotčené fyzické osoby získat sám,³⁰ popřípadě adekvátně změnit svou nově získanou firmu (či odstoupit od převodní smlouvy pro podstatné porušení smlouvy). Pro situace, kdy by fyzická osoba změnila názor a svůj souhlas k užití svého jména v obchodní firmě by chtěla odvolat, na základě závažného důvodu, či okolnosti, pro kterou by již nebylo možné strpění užívání jejího jména v obchodní firmě považovat za spravedlivé, je zde § 428 OZ, přičemž subsidiárně se použije také § 133 odst. 2 a 3 OZ.

²⁷ Zvláštní část důvodové zprávy k občanskému zákoníku k § 427 OZ.

²⁸ K nepraktičnosti tohoto pravidla v praxi srov. KOŽIAK, J. *Obchodní firma v novém občanském zákoníku*. Praha: Masarykova univerzita, 2013, s. 53–54.

²⁹ Udělila-li fyzická osoba obecný blíže nespécifikovaný souhlas s užíváním svého jména v obchodní firmě společnosti, je otázkou, zda implicitně vyjádřila také souhlas s tím, aby jiná společnost, v případě převodu práva k této obchodní firmě, užívala její jméno jako součást svého „nového“ označení. Autorka se domnívá, že ano.

³⁰ POKORNÁ, A. Právo na jméno. In: POKORNÁ, J. a kol. *Firmní právo v české republice. Vývoj a srovnání s Německem a Slovenskem*. Brno: Masarykova univerzita, 2013, s. 243.

Dalším právem, kterým lze chránit právo k označení, jež představuje obchodní jméno, je právo známkové, je-li znění obchodního jména zapsáno jako ochranná známka do příslušného rejstříku orgánu veřejné moci (např. u Úřadu průmyslového vlastnictví pro českou národní ochrannou známku, nebo u Úřadu Evropské unie pro duševní vlastnictví pro ochrannou známku Evropské unie), či se jedná o všeobecně známou ochrannou známku. Uvedené právo je přitom volně převoditelné na jiného [§ 15 zákona o ochranných známkách, čl. 20 nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 2017/1001] a jeho nabyvatel je následně může používat pro označení svých výrobků a služeb bez dalšího (bez nutnosti uvádění dodatků k předmětnému označení). Je však důležité si uvědomit, že nabyvatel získal sice právo k předmětnému označení, ale jedná se pouze o právo označovat tak svou produkci v třídách výrobků a služeb, pro které je ochranná známka zapsána, a nikoli označovat tak sám sebe jako subjekt práva v celém rozsahu své podnikatelské činnosti. Vlastník³¹ ochranné známky, který zároveň využívá znění předmětné ochranné známky jako své obchodní jméno, a následně se domáhá ochrany svého výlučného práva užívat ochrannou známku na své produkci vůči všem ostatním subjektům na relevantním trhu, tím tak nezískává právo ke svému jménu³² (náзву) k datu zápisu ochranné známky do příslušného rejstříku, ale k datu, kdy se toto označení stalo jeho obchodním jménem. Je důležité si uvědomit, že obě tyto práva (právo k ochranné známce a právo ke jménu) tak mají ve skutečnosti jiný okamžik svého vzniku, obsah i limity.

Právo autorské může v některých (výjimečných) případech také představovat právo, jímž lze chránit označení, jež tvoří obchodní jméno podnikatele (§ 1 odst. 3, § 45 autorského zákona).³³ Aby ale získalo předmětné označení autorskoprávní ochrany, musí se jednat o jedinečný³⁴ výsledek tvůrčí³⁵

³¹ I když je právo k ochranné známce právem duševního (průmyslového) vlastnictví, používá zákon o ochranných známkách pro označení majitele tohoto práva pojmu „vlastník“.

³² Ideálně by zde mělo být uvedeno právo ke svému obchodnímu jménu, ale české právo nezná právo k obchodnímu jménu v užším slova smyslu (viz výše).

³³ K této problematice blíže srov. ŠALOMOUN, M. *Ochrana názvů, postav a příběhů uměleckých děl*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009.

³⁴ Blíže viz ZIBNER, J. *Jedinečnost jako pojmový znak autorského díla*. Diplomová práce. Brno: Masarykova univerzita, Právnická fakulta, 2017.

³⁵ Blíže viz ZIBNER, J. *Tvůrčí činnost autora v kontextu technologického vývoje*. Rigorózní práce. Brno: Masarykova univerzita, Právnická fakulta, 2019.

činnosti autora (fyzické osoby) [§ 2 odst. 1 autorského zákona] hovoříme-li o díle literárním, jiném uměleckém a vědeckém; popřípadě se musí jednat alespoň výsledek, jenž je původní v tom smyslu, že je autorovým (fyzické osoby) vlastním duševním výtvozem [§ 2 odst. 3 autorského zákona], hovoříme-li o počítačovém programu, fotografii a výtvoru vyjádřenému postupem podobným fotografii. Takových případů však nebude mnoho, nicméně jako příklad lze uvést název politické strany Volte Pravý Blok www.cibulka.net, jež obsahuje „program“ strany o rozsahu 127 slov a lze jej tak považovat za jedinečný a tvůrčí počín jejího zakladatele.³⁶ Práva autorská, ať už práva osobnostní či majetková, jsou však ze zákona nepřevoditelná (§ 11 odst. 4, § 26 odst. 1 autorského zákona). Pohledávky vyplývající z práv autorských však již volně převoditelné jsou.

Obchodní jméno lze chránit také právem nekalé soutěže, přičemž uvedené právo na rozdíl od všech výše uvedených práv působí pouze *inter partes*. Prostřednictvím práva nekalé soutěže můžeme chránit jakékoli (i nezapsané) označení používané v obchodním styku (§ 2976 a násl. OZ). Nemusí se přitom jednat ani o název právnické osoby, jméno fyzické osoby, či pseudonym fyzické osoby, který by vešel ve známost. Územní rozsah takto poskytnuté ochrany ale nemusí odpovídat hranicím České republiky s ohledem na působnost podnikatele na konkrétním území (relevantním trhu)³⁷, na rozdíl od ochrany jména či ochranné známky. Nicméně jelikož se jedná o právní ochranu stanovenou zákonem, jejíž převod není v textu zákona výslovně dovolen (zmíněn), a s ohledem na hranice dispozitivnosti stanovené mimo jiné veřejným pořádkem (§ 1 odst. 2 OZ), dochází autorka k závěru, že se jedná o právní ochranu nepřenositelnou (nepřevoditelnou). Což ale neznamená, že by nároky z porušení či ohrožení práva k obchodnímu jménu vyplývající z nekalosoutěžní právní úpravy nebyly převoditelné

³⁶ Blíže viz Rejstřík politických stran a hnutí. *Ministerstvo vnitra České republiky* [online]. Ministerstvo vnitra České republiky, © 2019 [cit. 18. 3. 2019]. Dostupné z: https://aplikace.mvcr.cz/seznam-politickyh-stran/Vypis_Rejstrik.aspx?id=304

³⁷ Relevantním trhem rozuměj část tržního prostředí, která se vyznačuje shodným rozsahem (vymezením) adresátů uvažované skupiny podnikatelů. Zákon č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže), vymezuje ve svém § 2 odst. 2 relevantní trh jako „trh zboží, které je z hlediska jeho charakteristik, ceny a zamýšleného použití shodné, porovnatelné nebo vzájemně zastupitelné, a to na území, na němž jsou soutěžní podmínky dostatečně homogenní a zřetelně odlišitelné od sousedících území“.

na jiného, má-li smlouva o postoupení těchto práv dostatečně určitě vymezený svůj předmět.

6 LICENCovatELNOST PRÁV VZTAHUJÍCÍCH SE K OBCHODNÍMU JMÉNU

Po vymezení práv, jež se mohou vztahovat k obchodnímu jménu, je další otázkou, kterou se autorka v tomto příspěvku zabývala, zda může nositel obchodního jména výše uvedená práva k tomuto označení licencovat.

Licenci jako typový závazek najdeme jednotně upravenou v § 2358 a násl. občanského zákoníku. Jelikož je ale předmětem tohoto závazku udělení oprávnění k výkonu práva duševního vlastnictví, lze udělit licenci ke jménu fyzické osoby, k názvu právnické osoby, k obchodní firmě³⁸, k ochranné známce a k autorskému dílu jen v případě, že dojdeme k závěru, že všechna tato práva jsou právy duševního vlastnictví.³⁹ V opačném případě by se jednalo o inominát snažící se přiblížit důsledkům, jež vyplývají z licenční smlouvy (za předpokladu, že je tak možné smluvně ujednat). Na tom, která z uvedených práv lze zařadit mezi práva duševního vlastnictví, resp. práva na označení, se odborná veřejnost neshoduje. Rozdílnosti se objevují v tom, zda právo k názvu právnické osoby a právo ke jménu lze řadit mezi tyto práva, či nikoli.⁴⁰ Právo k ochranné známce a právo autorské považuje odborná veřejnost za práva duševního vlastnictví bez rozporu. Právo k obchodní firmě řadí mezi práva duševního, resp. průmyslového, vlastnictví převážná

³⁸ K otázce možnosti či nemožnosti udělit licenci k obchodní firmě srov. POKORNÁ, J. Jiné dispozice s firmou. In: POKORNÁ a kol., op. cit., s. 152–156; VEČERKOVÁ, E. § 423. In: ŠVESTKA, J. a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek I.* Praha: Wolters Kluwer, a. s., 2014, s. 96; VEČERKOVÁ, E. Právní ochrana obchodního jména (absolutní). In: POKORNÁ a kol., op. cit., s. 175. Negativně se k této otázce vyjádřil HAVEL, B. § 423. In: MELZER a kol., 2014, op. cit., s. 18 (marg. č. 9). Přiměřeně srov. také POKORNÁ, A. Firemní licence. In: POKORNÁ a kol., op. cit., s. 248–249; ZAPLETAL, J. § 427. In: PETROV a kol., op. cit., s. 446.

³⁹ Právo vyplývající ze zákazu nekalé soutěže mezi práva duševního vlastnictví neřadíme.

⁴⁰ Ke kladnému závěru se kloní Koukal (KOUKAL, P. § 1. In: KOUKAL, P., R. CHARVÁT, S. HEJDOVÁ a M. ČERNÝ. *Zákon o ochranných známkách. Komentář.* Praha: Wolters Kluwer, a. s., 2017, s. 3); Opačně však uvádí např. Vojčík (VOJČÍK, P. *Teorie právní ochrany nebotných statků.* Brno – Praha: Václav Klemm – Vydavatelství a nakladatelství – Metropolitní univerzita Praha, 2016, s. 20).

část odborné literatury.⁴¹ Přičemž v roce 2017 zařadil právo k obchodní firmě mezi práva průmyslového vlastnictví i velký senát Nejvyššího soudu s odůvodněním, že tento závěr vyplývá z Pařížské úmluvy.⁴² Pro doplnění autorka uvádí, že zodpovězení této otázky má mimo jiné vliv i na věcnou příslušnost obecných soudů v civilním řízení [srov. § 9 odst. 1, 2 písm. g)-i) občanského soudního řádu a § 6 odst. 1 zákona o vymáhání práv z průmyslového vlastnictví].

Přikloníme-li se k závěru, že všechna právě uvedená práva jsou právy duševního vlastnictví,⁴³ lze dle názoru autorky udělit k těmto právům licenci (krom práva ke jménu fyzické osoby, které je právem osobnostním, a tudíž nezczizitelným), avšak s ohledem na zákaz klamavosti obchodní firmy, zákaz klamavosti názvu právnické osoby, a i obecný zákaz nekalosoutěžního jednání, jen v těch případech, kdy nebude docházet k porušování (zmíněných) imperativů veřejného práva. Přičemž aby nedocházelo též k porušování zásady výlučnosti obchodní firmy, resp. obchodního jména, dovozuje autorka závěr, že je možné udělit licenci k užívání subjektového označení podnikatele pouze ve formě licence výhradní a výlučné (§ 2360 odst. 1 OZ); tedy způsobem, kdy ve výsledku užívá předmětné označení vždy pouze jedna osoba.

V případě, že je udělována licence k těmto právům, není potřeba na nabyvatele licence převádět na dobu trvání licence zároveň závod podnikatele.⁴⁴ A opět je na tomto místě vhodné zmínit, že v situaci, kdy by předmětné označení, k němuž se smlouvou uděluje licence, obsahovalo jméno fyzické

⁴¹ Kladně se k uvedené otázce staví KOŽIAK, op. cit., s. 13; POSPÍŠIL, M. Právní úprava názvů podnikatelů – stručné porovnání s minulou právní úpravou. *Obchodní právo*, 2014, č. 5, roč. 23, s. 174–178; POKORNÁ, J. Firma jako identifikační označení. In: POKORNÁ a kol., op. cit., s. 51, 62; PATAKYOVÁ, M. § 8. In: PATAKYOVÁ, M. a kol. *Obchodný zákoník: komentár*. 3. vyd. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 26; Opačně však HAVEL, B. § 423. In: MELZER a kol., 2014, op. cit., s. 18 (marg. č. 9); VEČERKOVÁ, E. § 423. In: ŠVESTKA a kol., op. cit., s. 966–968.

⁴² Rozsudek velkého senátu občanskoprávního a obchodního kolegia Nejvyššího soudu ze dne 8. března 2017, sp. zn. 31 Cdo 3375/2015, uveřejněný pod č. 78/2018 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek. K čemuž se Nejvyšší soud přihlásil později též v rozsudku ze dne 25. dubna 2018, sp. zn. 23 Cdo 3394/2017-I.

⁴³ Což lze říci i ve vztahu k rakouskému právu (HAUER, Ch. Austria. In: LANGE, P. (ed.). *International Trade Mark and Signs Protection. A Handbook*. München: C. H. Beck, 2010, s. 27).

⁴⁴ Opačně v kontextu německé právní úpravy. Viz POKORNÁ, A. Firemní licence. In: POKORNÁ a kol., op. cit., s. 248–249.

osoby, je nutné získat od takto dotčené osoby souhlas k tomuto právnímu jednání (nebylo-li tak učiněno již dříve), a to z důvodu, aby nedošlo k zásahu do jejich osobnostních práv.⁴⁵

7 PRÁVA K OBCHODNÍMU JMÉNU A JEJICH DISPOZICE V KONTEXTU VYBRANÝCH ZAHRANIČNÍCH PRÁVNÍCH ÚPRAV

Na tomto místě se autorka věnuje krátce i zahraniční právní úpravě (rakouské, německé a švýcarské) ve vztahu ke zkoumané otázce, jaká práva lze dovozovat k označení, jež představuje obchodní jméno podnikatele v širším slova smyslu.

V části věnované vybranému právnímu řádu je vždy uveden výčet práv, který daný právní řád k obchodnímu jménu podnikatele připouští (za určitých podmínek blíže nerozváděných s ohledem na rozsah příspěvku) dovést, a následně jsou zmíněny odlišnosti v pojetí těchto práv oproti české právní úpravě, jež autorka považuje za významnější ve vztahu ke zkoumaným otázkám v tomto příspěvku (zejména ve vztahu k otázce převoditelnosti a licencovatelnosti těchto práv).

V **rakouském právu** je označení, jež může představovat obchodní jméno podnikatele, chráněno obdobně jako v našem právu. K předmětnému označení se může vztahovat právo ke jménu/názvu (tj. i pseudonymu, zkratce názvu, obchodnímu označení, jež není obchodní firmou ani ochrannou známkou)⁴⁶ [§ 43 Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch; ABGB], k obchodní firmě (§ 17 odst. 1, § 37 Unternehmensgesetzbuch; UGB), k ochranné známce (§ 10 Markenschutzgesetz; MSchG), k nezapsanému označení používanému v obchodním styku (§ 9 odst. 1 Bundesgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb; UWG), k názvu autorského díla (§ 80 odst. 2⁴⁷ Urheberrechtsgesetz; UrhG), ale již nikoli k obchodnímu jménu jako takovému. Existenci práva duševního vlastnictví musí totiž stejně jako v českém

⁴⁵ Shodně v kontextu německého práva POKORNÁ, A. Právo na jméno. In: POKORNÁ a kol., op. cit., s. 243.

⁴⁶ SCHNÖPFHAGEN, R., D. HEINE a V. KATANIC. *Intellectual Property Law in Austria*. Great Britain: Wolters Kluwer, 2011, s. 163.

⁴⁷ Dle citovaného ustanovení jsou chráněny názvy i děl, jež nepoživají ochrany dle rakouského autorského zákona.

právu stanovovat právní předpis.⁴⁸ Obchodní jméno „zahraničního“ podnikatele, které je užívané na území Rakouska, je pak chráněno jako obchodní jméno „domácího“ podnikatele (s odkazem na čl. 8 Pařížské úmluvy), tedy na základě absolutního soukromého práva, jež umožňuje podat návrh na zahájení řízení např. dle § 32 MSchG (na zneplatnění ochranné známky), či § 9 odst. 2 UWG (na náhradu škody).⁴⁹ V právní úpravě licenční smlouvy se ale rakouské právo od české liší – nezná totiž licenci jako typový závazek.⁵⁰

Dle rakouského práva právo k nezapsanému označení užívanému v obchodním styku (což je i obchodní jméno v užším smyslu, či označení závodu) požívá stejné ochrany jako ochranná známka na základě principu ekvivalence známkového práva, avšak bez potřeby učinit formální akt.⁵¹ Výše uvedená (uvažovaná) práva na označení ale samozřejmě nesdílí stejnou právní úpravu – vznikají v jiném okamžiku (za jiných podmínek), mají jiný obsah a za různých okolností zanikají.

Rakouské známkové právo zná zásadu, že není-li ochranná známka používána po určitou dobu (§ 31 odst. 2, § 32 odst. 2 MSchG), nemůže jí být následně v případě vzniknuvším sporu poskytnuta ochrana. Stejnou zásadu sice neuvádí rakouské právo výslovně ve vztahu k právu ke jménu, obchodní firmě a označení používanému v obchodním styku, ale rakouská judikatura aplikaci této zásady dovozuje i u těchto práv.⁵² Pro udržení ochrany předmětných práv v obchodním styku je tedy dané označení potřeba užívat, a to v Rakousku a při obchodní činnosti (přičemž krátkodobé neužívání není překážkou, zamýšlí-li podnikatel dané označení v blízké době znovu užívat).⁵³ Právo na základě této okolnosti sice nemůže zaniknout, avšak jeho vymahatelnost vůči třetím osobám se ztrácí.⁵⁴ Taktéž zde platí zásada, že exkluzivní práva ke konkrétnímu označení požívají ochrany pouze na území (teritoriu), kde má užívání tohoto označení určitý dopad, resp. kde je označení známé.⁵⁵ Mimo tuto oblast totiž logicky ani nemůže dojít ke kolizi dvou práv (k riziku

48 HAUER, Ch. Austria. In: LANGE (ed.), op. cit., s. 27.

49 Ibid, s. 34, 64.

50 SCHNOPFHAGEN a kol., op. cit, s. 28.

51 HAUER, Ch. Austria. In: LANGE (ed.), op. cit., s. 27, 63.

52 Ibid, s. 32.

53 Ibid.

54 Ibid, s. 33.

55 Ibid.

záměny mezi dvěma označeními). Na relativně malém území tak typicky požívají ochrany označení restaurací, lékáren, autoškol apod.

Co se týče převodu práva k obchodní firmě, není dovoleno je převést bez současného převodu závodu,⁵⁶ avšak nabyvatel nemusí přidávat k předmětnému označení nástupnický dodatek (§ 22, § 23 UGB). Aby nedocházelo k porušení zásady zákazu klamavosti, je povinen nabyvatel firmy změnit u označení dodatek označující právní formu předchůdce na dodatek odpovídající jeho právní formě, liší-li se.⁵⁷

Německá právní úprava je v mnohém podobná rakouské úpravě. Právo k obchodnímu jménu může být chráněno opět právem ke jménu/názvu (tj. i pseudonymu, jménu získanému při křtu, příjmení)⁵⁸ [§ 12 Bürgerliches Gesetzbuch; BGB], k obchodní firmě⁵⁹ (§ 17 odst. 1, § 37 Handelsgesetzbuch; HGB), k ochranné známce (§ 4 a § 14 Markengesetzbuch; MGB), k nezapsanému označení používanému v obchodním styku (§ 3 a násl. Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb; DUWG), k názvu autorského díla (§ 39 Urheberrecht und verwandte Schutzrechte; DUrhG), ale zároveň též právem k obchodnímu jménu jako takovému (bez nutnosti zápisu do obchodního rejstříku či jiného veřejného seznamu⁶⁰; § 5 a § 15 MGB).

Avšak dle německého Nejvyššího soudu (Bundesgerichtshof) je-li právo k obchodnímu jménu chráněno prostřednictvím práva k obchodnímu jménu

⁵⁶ Ibid, s. 36; SCHNOPFHAGEN a kol., op. cit., s. 160; Stejně tak na Slovensku není možné převést právo k obchodnímu jménu bez současného převodu závodu (srov. § 11 odst. 4 obchodního zákonníku).

⁵⁷ SCHNOPFHAGEN a kol., op. cit., s. 160.

⁵⁸ BEVERLEY-SMITH, H., A. OHLY a A. LUCAS-SCHLOETTER (eds.). *Privacy, Property and Personality. Civil Law Perspectives on Commercial Appropriation*. New York, Cambridge University Press, 2005, s. 109.

⁵⁹ Kdo může být nositelem firmy viz POKORNÁ, A. Definice firmy a pojem obchodník. In: POKORNÁ a kol., op. cit., s. 202. Právem k obchodní firmě dle § 30 HGB ale není chráněna obchodní firma, která sice existuje, ale není zapsána (v rozporu se zákonem) v obchodním rejstříku – např. obchodní firma osobních společností (offene Handelsgesellschaft, Kommanditgesellschaft) či tzv. jednotlivého obchodníka (Einzelkaufmann; ve smyslu § 1 odst. 1 HGB), jejíž zápis do obchodního rejstříku má pouze deklaratorní účinek (POKORNÁ, A. Zásada odlišitelnosti firmy. In: POKORNÁ a kol., op. cit., s. 201, 226, 237).

⁶⁰ Jelikož představuje obchodní jméno (obchodní firma) označení, jež může být věcí, či jinou majetkovou hodnotou v právu, avšak nikoli subjekt práva, měla by se tato označení správně zapisovat do veřejných seznamů a nikoli veřejných rejstříků (do nichž se zapisují osoby).

jako takovému, ochrana prostřednictvím práva ke jménu se v daném případě neaplikuje.⁶¹

A obdobně jako v rakouském právu je právo k obchodní firmě převoditelné pouze se závodem a nabyvatel nemusí přidávat k získanému označení nástupnický dodatek (§ 22, § 23 HGB). Odlišuje-li se však stávající dodatek označující právní formu společnosti od právní formy nabyvatele obchodní firmy, je povinen její nabyvatel změnit tento dodatek tak, aby odpovídal skutečnosti (§ 18 odst. 2 HGB).⁶² Marginálním rozdílem oproti naší právní úpravě je poté též skutečnost, že obchodní firma nepřejde na nabyvatele, není-li zde takto výslovně⁶³ ujednáno,⁶⁴ ve srovnání s tím, že dle českého práva obchodní firma na nabyvatele přejde spolu s podnikem, nicméně k jejímu dalšímu užívání potřebuje nabyvatel podniku souhlas převodce (§ 427 odst. 1, § 2175, § 2178 OZ).

Přestože německé právo stejně jako právo rakouské nezná typový závazek licenci k obchodní firmě, umožňuje udělení dočasného souhlasu k užívání obchodní firmy jiné osobě, avšak pouze se současným převodem podniku na tuto dobu a zřeknutím se užívání obchodní firmy po tuto dobu.⁶⁵ Práva k obchodní firmě sice zůstanou osobě, která uděluje „licenci“ k užívání obchodní firmy,⁶⁶ ale *de facto* je tímto dosaženo stejného výsledku, jako při dočasném převodu podniku spolu s obchodní firmou, jež se zapisuje do obchodního rejstříku.⁶⁷

Ochrana prostřednictvím autorského práva se sice v otázce převoditelnosti ve výsledku od české koncepce neodlišuje, nicméně v německé právní úpravě je autorské právo pojímáno odlišně – monisticky. Autor má k nehmotnému statku „autorské právo“ (urheberrecht), které je pojímáno jednotně, tj. chránící jak ekonomické, tak ideální (nemajetkové) zájmy autora. Autorské právo se v německé právní doktríně nerozlišuje na práva majetková a osobnostní,

61 BEVERLEY-SMITH, OHLY, LUCAS-SCHLOETTER, op. cit., s. 109.

62 POKORNÁ, A. Přejchod a převod firmy. In: POKORNÁ a kol., op. cit., s. 236.

63 Což neznamená „vyjádřené pouze slovy“, ale jedná se o projev vůle, ze kterého je jednoznačně seznatelný úmysl smluvních stran.

64 POKORNÁ, A. Přejchod a převod firmy. In: POKORNÁ a kol., op. cit., s. 237.

65 POKORNÁ, A. Firemní licence. In: POKORNÁ a kol., op. cit., s. 248.

66 Ibid.

67 POKORNÁ, A. Časově omezený převod podniku. In: POKORNÁ a kol., op. cit., s. 244.

ale představuje jednotné pojetí práva autora k jeho dílu (zmiňovaná práva jsou tedy jen dvě strany jedné mince).⁶⁸ Německé autorské právo tak představuje hybrid mezi právem majetkovým a právem osobnostním.⁶⁹ Z tohoto důvodu je autorské právo v německém právu (jako celek) nepřevoditelné (§ 29 DUhrG), avšak lze k němu udělit licenci (§ 31 DUhrG).⁷⁰

Ve švýcarské právní úpravě je obchodní jméno chráněno právem ke jménu/názvu (§ 29 Schweizerischen Zivilgesetzbuches; ZGB), k obchodnímu jménu (§ 956 Schweizerische Obligationenrecht; OR⁷¹), k ochranné známce (§ 13 Bundesgesetz über den Schutz von Marken und Herkunftsangaben; SMSchG), k nezapsanému označení používanému v obchodním styku (§ 3 odst. 1 Bundesgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb; SUWG), k názvu autorského díla (§ 2 odst. 4 Bundesgesetz über das Urheberrecht und verwandte Schutzrechte; SURhR), ale již nikoli k obchodnímu jménu jako takovému (bez nutnosti zápisu do obchodního rejstříku).

Dle švýcarského práva jsou však majetková práva a některá práva osobnostní (např. právo na nezměnitelnost díla) k autorskému dílu na rozdíl o právní úpravy německé, rakouské i české převoditelná (§ 16 odst. 1 SUhrR).⁷²

Taktéž ochrana poskytnutá obchodnímu jménu na základě § 956 OR se od českého práva liší, resp. nedosahuje širě, na jakou jsme v našem právu zvyklí. Obchodní jméno (označení, jež je tvoří) je totiž podle uvedeného ustanovení chráněno pouze proti užití jinou osobou v postavení obchodního jména.⁷³ Přičemž navíc se uvedené ustanovení nevztahuje na všechny, kdo jsou zapsáni do obchodního rejstříku, ale pouze na obchodní společnosti, družstva a živnostníky (ve smyslu sole proprietorships, Geschäftsinhabers⁷⁴).

⁶⁸ Blíže viz SUNDARA RAJAN, M. T. Moral rights or Economic Rights? In: WILKOF, N. a S. BASHEER (eds.). *Overlapping intellectual property rights*. Oxford: Oxford University Press, 2017, s. 216–218.

⁶⁹ BEVERLEY-SMITH, OHLY, LUCAS-SCHLOETTER, op. cit., s. 129, 214.

⁷⁰ Ibid., s. 129–130, 214; SUNDARA RAJAN, M. T. Moral rights or Economic Rights? In: WILKOF, BASHEER (eds.), op. cit., s. 218.

⁷¹ Citované ustanovení se nachází v 5. části ZGB, která je ale označována jako Schweizerische Obligationenrecht (OR). V prvních čtyřech částech ZGB jsou paragrafy číslovány v pořadí 1 až 977; v OR pak opět od 1 až do 1186.

⁷² DESSEMONTET, F. *Intellectual Property Law in Switzerland*. Bedfordshire: Stämpfli Publisher, 2012, s. 4950, 5456.

⁷³ DESSEMONTET, op. cit., s. 173.

⁷⁴ Ve smyslu § 945 OR (DESSEMONTET, op. cit., s. 176).

Přičemž jelikož se zahraniční osoby nezapisují do švýcarského obchodního rejstříku, nepožívají uvedené ochrany ani obchodní jména zahraničních podnikatelů.⁷⁵ Těm zůstává tak ochrana pouze prostřednictvím ostatních výše uvedených práv.

8 ZÁVĚR

Autorka v příspěvku dochází k závěru, že označení, jež představuje obchodní jméno podnikatele širším slova smyslu (k významu tohoto spojení viz výše), je věcí v právním slova smyslu v případech, kdy neobsahuje jméno fyzické osoby. V opačných případech se pro přítomnost osobnostních práv fyzických osob k tomuto označení nejedná o nehmotnou věc, ale pouze o označení (nehmotný statek, v pojmoslovní občanského zákoníku z roku 1964: jinou majetkovou hodnotu), k němuž český právní řád dovozuje práva, přípouští-li tak výslovně právní norma.

Dalším závěrem, který autorka v příspěvku formuluje je, že i v případech, kdy bude obchodní jméno podnikatele v širším slova smyslu představovat věc, nebude k němu svědčit jeho nositeli právo vlastnické, nýbrž právo duševního (resp. průmyslového) vlastnictví, či právo odvozené na základě speciální právní normy (např. ochrana vyplývající ze zákazu nekalosoutěžního jednání). Stejně tak platí uvedené i ve vztahu k obchodním jménům podnikatelů, jež nejsou věcí, ale pouze „jinou majetkovou hodnotou“ v majetku svých nositelů.

Následně autorka rozebírá v příspěvku práva, která mohou nositeli obchodního jména k jeho označení svědčit a prostřednictvím kterých, se může případně domoci ochrany svého exkluzivního užívání předmětného označení. Přičemž autorka dospívá mimo jiné k závěru, že český právní řád nezná právo k obchodnímu jménu *sui generis*, ale pouze právo k obchodní firmě, což nepovažuje za souladné se závazkem České republiky, který vyplývá z čl. 8 Pařížské úmluvy.

V příspěvku se autorka – v částech, v nichž se věnuje jednotlivým právům, která mohou nositeli obchodního jména k jeho označení svědčit – zabývá také otázkou převoditelnosti zmíněných (rozebíraných) práv a otázkou jejich

⁷⁵ DESSEMONTET, op. cit., s. 177.

licencovatelnosti, popř. za jakých podmínek tak lze učinit. Autorka v této části příspěvku dochází k závěru, že zkoumaná práva k obchodnímu jménu podnikatele v širším slova smyslu jsou ve většině případů licencovatelná, nicméně pouze ve formě licence výhradní a vylučné.

V poslední části příspěvku autorka rozebírá rakouskou, německou a švýcarskou právní úpravu, a to ve vztahu k otázkám, jaká práva k označení, jež představují obchodní jména podnikatelů v širším slova smyslu předmětné právní řády umožňují jejich nositelům dovodit a jak se pojetí těchto práv odlišuje od české právní úpravy.

Literatura

- BEVERLEY-SMITH, Huw, Ansgar OHLY a Agnès LUCAS-SCHLOETTER (eds.). *Privacy, Property and Personality. Civil Law Perspectives on Commercial Appropriation*. New York, Cambridge University Press, 2005, 245 s.
- COTTIER, Thomas a Pierre VÉRON (ed.). *Concise International and European IP Law: TRIPS, Paris Convention, European Enforcement and Transfer of Technology*. 2. vyd. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2011, 669 s.
- DESSEMONTET, François. *Intellectual Property Law in Switzerland*. Bedfordshire: Stämpfli Publisher, 2012, 221 s.
- DOMINIK, Rudolf a Karel KIZLINK. *Československé právo. Sbíрка komentovaných zákonů. Svazek I. Obecný zákoník obchodní a jiné prameny obchodního práva*. Praha: Vladimír Orel, 1927, 768 s.
- HORÁK, Ondřej a Petr DOSTALÍK. Věc v právním smyslu v novém občanském zákoníku z právněhistorické perspektivy. *Časopis pro právní vědu a praxi*, 2013, roč. 21, č. 1, s. 14–21. Dostupné z: <https://journals.muni.cz/cpvp/article/view/5787>
- KOUKAL, Pavel. Nehmotné majetkové statky a jejich ochrana v českém občanském zákoníku. *Košické dni súkromného práva*, 2016, s. 450–466.
- KOUKAL, Pavel, Radim CHARVÁT, Simona HEJDOVÁ a Miroslav ČERNÝ. *Zákon o ochranných známkách. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer, a. s., 2017, 582 s.
- KOŽIAK, Jaroslav. *Obchodní firma v novém občanském zákoníku*. Praha: Masarykova univerzita, 2013, 124 s.

- LANGE, Paul (ed.). *International Trade Mark and Signs Protection. A Handbook*. München: C. H. Beck, 2010, 1287 s.
- LAVICKÝ, Petr a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1–654). Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2014, 2400 s.
- MELZER, Filip a kol. *Občanský zákoník: velký komentář. Svazek I, § 1–117*. Praha: Leges, 2013, 649 s.
- MELZER, Filip a kol. *Občanský zákoník: velký komentář. Svazek III, § 419–654 a související společná a přechodná ustanovení*. Praha: Leges, 2014, 1264 s.
- NEETHLING, Johann. Personality rights: a comparative overview. *The Comparative and International Law Journal of Southern Africa*, roč. 38, č. 2, s. 241. Dotupné z: <https://www.jstor.org/stable/223252295> [cit. 7. 4. 2019].
- PATAKYOVÁ, Mária a kol. *Obchodný zákonník: komentár*. 3. vyd. Praha: C. H. Beck, 2010, 1224 s.
- PAULY, Jan. Předmět vlastnického práva a některé související otázky. In: GERLOCH, Aleš (ed.). *Viktor Knapp. Vědecké dílo v proměnách času*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2014, s. 324–330.
- PETROV, Jan a kol. *Občanský zákoník. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2017, s. 3053.
- POKORNÁ, Jarmila a kol. *Firemní právo v České republice: vývoj a srovnání s Německem a Slovenskem*. Brno: Masarykova univerzita, 2013, 330 s.
- POSPÍŠIL, Michal. Právní úprava názvů podnikatelů – stručné porovnání s minulou právní úpravou. *Obchodní právo*, 2014, č. 5, roč. 23, s. 174–178.
- PULLMANOVÁ, Helena. *Ochrana obchodního jména dle čl. 8 Pařížské unijní úmluvy v České republice a její projevy ve známkoprávní reformě EU*. Diplomová práce. Brno: Masarykova univerzita, Právnická fakulta, 2018.
- RICKETSON, Sam. *The Paris Convention for the Protection of Industrial Property: a Commentary*. Oxford: Oxford University Press, 2015, 921 s.
- SCHNOPFHAGEN, Richard, Dieter HEINE a Vladan KATANIC. *Intellectual Property Law in Austria*. Great Britain: Wolters Kluwer, 2011, 292 s.
- SPÁČIL, Jiří a kol. *Věcná práva. Věcná práva, katastr nemovitostí a správa cizího majetku*. Praha: C. H. Beck, 2018, 336 s.

- SUNDARA RAJAN, Mira T. Moral rights or Economic Rights? In: WILKOF, Neil a Shamnad BASHEER (eds.). *Overlapping intellectual property rights*. Oxford: Oxford University Press, 2017, s. 209–231.
- SVEJKOVSKÝ, Jaroslav, Lenka DEVEROVÁ a kol. *Právnícké osoby v novém občanském zákoníku. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2013, 521 s.
- ŠALOMOUN, Michal. *Ochrana názvů, postav a příběhů uměleckých děl*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009, 180 s.
- ŠVESTKA, Jiří a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek I*. Praha: Wolters Kluwer, a. s., 2014, 1667 s.
- TELEC, Ivo. Duševní vlastnictví a jeho vliv na věc v právním smyslu. *Právní rozhledy*, 2011, roč. 19, č. 12, s. 444–450.
- TELEC, Ivo. Duševní vlastnictví? *Právník*, 1993, roč. 132, č. 11, s. 872–885.
- VOJČÍK, Peter. *Teorie právní ochrany nehmotných statků*. Brno – Praha: Václav Klemm – Vydavatelství a nakladatelství – Metropolitní univerzita Praha, 2016, 164 s.
- ZIBNER, Jan. *Jedinečnost jako pojmový znak autorského díla*. Diplomová práce. Brno: Masarykova univerzita, Právnícká fakulta, 2017.
- ZIBNER, Jan. *Tvůrčí činnost autora v kontextu technologického vývoje*. Rigorózní práce. Brno: Masarykova univerzita, Právnícká fakulta, 2019.

Soudní rozhodnutí

- Rozsudek velkého senátu občanskoprávního a obchodního kolegia Nejvyššího soudu ze dne 8. března 2017, sp. zn. 31 Cdo 3375/2015, uveřejněný pod č. 78/2018 ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek.
- Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 25. dubna 2018, sp. zn. 23 Cdo 3394/2017-I.

Ostatní zdroje

- Rejstřík politických stran a hnutí. *Ministerstvo vnitra České republiky* [online]. Ministerstvo vnitra České republiky, © 2019 [cit. 18. 3. 2019]. Dostupné z: https://aplikace.mvcr.cz/seznam-politickyh-stran/Vypis_Rejstrik.aspx?id=304

Contact – e-mail

helena.pullmannova@mail.muni.cz

K převodům obchodních firem

Matěj Vavrinec

Právnická fakulta, Masarykova univerzita, Česká republika

Abstract in original language

Příspěvek se úvodem věnuje problematice dispozic s obchodní firmou, přičemž ve stručnosti zvažuje a komentuje možná využití jednotlivých smluvních typů. Zvláštní pozornost je pak v rámci tohoto výkladu věnována smlouvám kupním. Jádrem příspěvku je pak pojednání o postavení smluvních stran při převodu obchodní firmy na základě kupní smlouvy, přičemž je poukazováno na některé problematické aspekty (a okamžiky) transakce.

Keywords in original language

Obchodní firma; převod; kupní smlouva.

Abstract

The paper introduces the issue of dispositions with a business name, while briefly considering and commenting on the possible uses of individual contractual types. Special attention is then paid to purchasing contracts. The essence of the paper is a treatise on the position of the contracting parties in the transfer of the business name based on the purchase contract, while pointing out some problematic aspects (and moments) of the transaction.

Keywords

Business Name; Transfer; Purchase Contract.

1 ÚVOD

Ve světle rekodifikace tuzemského soukromého práva doznala právní úprava obchodní firmy zásadních změn, a to jednak v rámci samotného nahlížení na obchodní firmu, jednak pak v rámci možných dispozic s obchodní firmou.

Za účinnosti obchodního zákoníku¹ bylo na obchodní firmu nahlíženo jako na nehmotný statek, který nebyl považován za věc v právním slova smyslu, přičemž tento byl složkou podniku podnikatele.² V rámci občanského zákoníku z roku 2014 se pak setkáváme s novým způsobem nahlížení na obchodní firmu, a to jako na věc nehmotnou movitou, přičemž tato je součástí obchodního závodu podnikatele.³ Zároveň nutno zdůraznit, že právo k obchodní firmě je v rámci účinné právní úpravy považováno apriorně za právo majetkové, které je podnikateli dáno k další dispozici.⁴

Abychom vůbec mohli hovořit o dispozicích s obchodní firmou, je nutno konstatovat, že aktuálně účinná právní úprava dispozic s obchodní firmou jako takovou neomezuje či nepodmiňuje stejným či obdobným způsobem, jakým tomu bylo za účinnosti obchodního zákoníku. Obchodní zákoník totiž omezoval převod obchodní firmy toliko na ty případy, kdy byl zároveň převáděn podnik nebo jeho část.⁵ Odpadnutí vázanosti převodu v rámci účinné úpravy tak vybízí k tomu, abychom se zabývali se otázkami možných dispozic s obchodní firmou, a to zejména v těch sférách, které byly zákonnou úpravou donedávna zapovězeny.

2 DISPOZICE S OBCHODNÍ FIRMOU

Jak bylo řečeno výše, nová právní úprava otevřela dosud nevídané možnosti podnikatele nakládat se svojí obchodní firmou. Budeme-li hovořit o dispozicích, považuji za vhodné rozdělit eventuální dispozice s obchodní firmou do dvou kategorií, a to jednak do dispozic pravidelných, jednak do dispozic nahodilých.

2.1 Pravidelné dispozice

Pravidelnými dispozicemi lze rozumět takové dispozice s obchodní firmou, u nichž lze očekávat, že by jich bylo v transakční praxi možno užívat nejčastěji. Zpravidla tak půjde o převody na základě pojmenovaných smluvních

¹ Zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník.

² VEČERKOVÁ, Eva. § 8. In: POKORNÁ, Jarmila, Zdeněk KOVARŽÍK, Zdeněk ČÁP a kol. *Obchodní zákoník. Komentář I. Díl*. 1. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s. 2009, s. 33.

³ KOŽIAK, Jaromír. *Obchodní firma v novém občanském zákoníku*. Brno: Masarykova univerzita, 2013, s. 13–14.

⁴ *Ibid.*, s. 14.

⁵ § 11 odst. 4 zákona č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník.

typů v rámci občanského zákoníku, které mohou představovat výchozí rámec pro postavení smluvních stran. Do pravidelných dispozic tak lze dle mého soudu zařadit přinejmenším koupi, darování a licenci.⁶

Patrně nejvyužívanějším smluvním typem při dispozici s obchodní firmou bude smlouva kupní. Základním rámcem při převodu obchodní firmy na základě kupní smlouvy tak bude ustanovení občanského zákoníku, které stanoví, že kupní smlouvou „*se prodávající zavazuje, že kupujícímu odevzdá věc, která je předmětem koupě, a umožní mu nabytí vlastnické právo k ní, a kupující se zavazuje, že věc převezme a zaplatí prodávajícímu kupní cenu*“.⁷ Přestože komplexní pojednání o postavení smluvních stran při převodu obchodní firmy na základě kupní smlouvy bude podáno podrobněji níže, považuji za vhodné již nyní odůvodnit samotné použití kupní smlouvy v kontextu převodů obchodních firem, neboť může (a zřejmě přirozeně musí) vyvstat otázka, zda vůbec lze obchodní firmu převést na základě prosté kupní smlouvy, tedy obdobně, jako v zásadě kteroukoliv jinou součást obchodního závodu podnikatele.

Pod pojmem „věci“ užitým zákonodárcem ve výše zmíněném ustanovení občanského zákoníku by mělo být možno podřadit v zásadě cokoliv, co naplní kritéria věci v právním slova smyslu.⁸ Obchodní firma je věcí v právním smyslu, jelikož je odlišná od osoby a slouží potřebě lidí, přičemž je věcí nehmotnou a movitou.⁹ Nutno však při soudech o použití kupní smlouvy, jakožto titulu pro převod obchodní firmy, též zvážit i určitá specifika obchodní firmy, a to zejména specifika plynoucí z vlastní povahy obchodní firmy, která je tradičně vnímána jako součást práv průmyslového vlastnictví.¹⁰ Jestliže jsme výše konstatovali, že obchodní firma je součástí práva průmyslového vlastnictví, jeví se jako vhodné případné užití kupní smlouvy poměřit optikou právní úpravy jiných práv průmyslového vlastnictví s majetkoprávním charakterem. Za ty lze považovat zejména ochranné známky, patenty, užité vzory a průmyslové vzory.¹¹

⁶ Obdobně KOŽIAK, op. cit., s. 25.

⁷ § 2079 odst. 1 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.

⁸ KASÍK, Petr a Václav BEDNÁŘ. § 2079. In: HULMÁK, Milan a kol. *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055–3014)*. 1. vyd. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2014, s. 31.

⁹ KOŽIAK, op. cit., s. 13.

¹⁰ Ibid.

¹¹ BOHÁČEK, Martin. Průmyslové vlastnictví. In: HENDRYCH, Dušan a kol. *Právníký slovník*. 3. podstatně rozšířené vyd. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2009, s. 853.

Nahlédneme-li do účinné úpravy výše zmíněných právních institutů zjistíme, že každým z výše uvedených institutů lze disponovat, tedy i převést vlastnické právo na jiného.¹² Příslušná právní úprava pak v souvislosti s převody práv průmyslového vlastnictví hovoří pouze o převodech, nikoliv o koupi. Přijmout lze tak zřejmě názor, že v případě převodu práv průmyslového vlastnictví je vhodné hovořit o převodech a to proto, že je třeba úpravu v jednotlivých právních předpisech upřednostnit jako úpravu zvláštní, byť pojmově blízkou smlouvě kupní.¹³ Tento závěr však dle mého není možné vztahovat na převody obchodních firem. Jak obchodní firmu, tak i práva průmyslového vlastnictví lze považovat za věci ve smyslu občanského zákoníku.¹⁴ Zároveň lze, jak bylo již uvedeno výše, podřadit pod pojem věci pro účely kupní smlouvy vše, co naplňuje znak věci dle zákona.¹⁵ Vzhledem k výše uvedeným závěrům o zvláštnosti právní úpravy jiných práv průmyslového vlastnictví tak za klíčový pro odůvodnění použití kupní smlouvy jako titulu pro převod obchodní firmy považují fakt, že zákon převod obchodní firmy výslovně neupravuje. Nadto lze argumentovat též tím, že co není v soukromém právu zakázáno je dovoleno.¹⁶ S ohledem na výše uvedené¹⁷ uzavírám, že neexistuje žádná překážka, která by převodu obchodní firmy na základě kupní smlouvy bránila.

Darovací smlouva může být další možností podnikatele převést svoji obchodní firmu, přičemž co se samotné přípustnosti a převodu prostřednictvím darovací smlouvy týká, lze v zásadě odkázat na výše uvedené.

Jestliže jsme se v případě výkladu u smluv kupních setkali s jistým prnutím mezi tradičním vnímáním průmyslových práv a obecně práv k věcem

¹² Tak konkrétně v případě ochranných známek jde o ustanovení § 15 OchZ, v případě patentů o ustanovení § 11 VynZ, v případě užitných vzorů ustanovení § 12 odst. 2 ve spojení s § 21 odst. 2 zákona o užitných vzorech a konečně ustanovení § 30 zákona o ochraně průmyslových vzorů.

¹³ KOUKAL, Pavel. § 15. In: KOUKAL, Pavel, Radim CHARVÁT, Simona HEJDOVÁ a Miroslav ČERNÝ. *Zákon o ochranných známkách. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer, a. s., 2017, s. 272.

¹⁴ § 489 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.

¹⁵ KASÍK, Petr a Václav BEDNÁŘ. § 2079. In: HULMÁK, Milan a kol. *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055–3014)*. 1. vyd. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2014, s. 31.

¹⁶ § 1 odst. 2 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.

¹⁷ Podobně ČADA, Karel. Oddíl 4. Smlouva o převodu práv k nehmotným statkům. In: HORÁČEK, Roman, Karel ČADA a Petr HAJN. *Práva k průmyslovému vlastnictví*. 3. vyd. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2017, s. 330.

nehmotným, mám v případě licenční smlouvy za to, že tato v sobě obsahuje, vzhledem k vnímání obchodní firmy jako součásti práv průmyslového vlastnictví, již takovou míru speciality, že je přinejmenším vhodné ji využít jako další smluvní typ v případě dispozice s obchodní firmou.¹⁸

2.2 Nahodilé dispozice

Dispozicemi nahodilými lze rozumět takové dispozice s obchodní firmou, které by samy o sobě byly dle zákona přípustné, nicméně jejich faktická využitelnost je v praxi, s jistou mírou rezervace, takřka nulová. Nelze však vyloučit, že v rámci existence určitého specifického obchodního vztahu by své uplatnění i tyto našly. Hovořit lze v této souvislosti například o výprose či výpůjčce. Vzhledem k rozmanitosti praxe je však otázkou, zda i takové smluvní typy najdou své uplatnění.¹⁹

3 POSTAVENÍ SMLUVNÍCH STRAN PŘI KOUPI OBCHODNÍ FIRMY

Přestože otázky užití kupních smluv pro převod práv průmyslového vlastnictví jsou dodnes otázkami stále ne zcela vyřešenými²⁰, budu vzhledem ke shora uvedenému dále v textu pracovat výhradně s pojmem koupě obchodní firmy.²¹ S ohledem k tomu, že problematice koupě obchodní firmy dosud nebyla věnována hlubší pozornost, se budu dále zabývat zejména aspekty specifickými pro koupi obchodní firmy. Tyto lze pak členit na aspekty vnitřní a aspekty vnější. Nelze je přitom vnímat odděleně, protože mezi nimi panuje, jak bude uvedeno níže, značná míra provázanosti.

¹⁸ Není tak dle mého mínění dostatečně přiléhavé disponovat s obchodní firmou prostřednictvím smlouvy nájemní, či dokonce smlouvy pachtovní.

¹⁹ Domnívám se však, že v případě potřeby smluvních stran využít obsah některého z výše zmíněných smluvních typů by bylo stále vhodnější uvažovat o smlouvě licenční. Pro použití smlouvy licenční by rovněž hovořila shora podaná teze o jisté specialitě. Ve výše uvedených situacích by se poté jednalo o smlouvu licenční bezúplatnou, přičemž tato je v zákoně výslovně upravena.

²⁰ ČADA, Karel. Oddíl 4. Smlouva o převodu práv k nehmotným statkům. In: HORÁČEK, Roman, Karel ČADA a Petr HAJN. *Práva k průmyslovému vlastnictví*. 3. vyd. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2017, s. 330.

²¹ Tato část výkladu totiž může být dle mého názoru od možného pnutí spočívajícího v užití kupní smlouvy ve světle odlišné úpravy u ostatních práv průmyslového vlastnictví zcela oproštěna. Vycházím z toho, že by si smluvní strany otázky upravené zákonem v rámci případné převodní smlouvy samy upravily obdobným způsobem i kdyby snad byla vyvrácena má teze hovořící pro použití kupní smlouvy.

3.1 Aspekty vnitřní

Aspekty vnitřními lze rozumět takové aspekty transakce, které leží *inter partes* daného smluvního závazkového vztahu mezi dvěma smluvními stranami a jsou nezávislé na aspektech vnějších, přičemž tyto mohou smluvní strany ovlivnit na základě své vůle.

Například nepochybně bude aspektem vnitřním samotná kupní smlouva mezi dvěma smluvními stranami, podnikateli. Přestože ze zákona nevyplývá pro kupní smlouvu požadavek na písemnou formu takové smlouvy²², lze očekávat, že kupní smlouva, jejímž předmětem by byla obchodní firma, by byla ve většině případů uzavírána právě ve formě písemné. Co se vlastního obsahu smlouvy týká, předmětem smlouvy bude, slovy zákona, povinnost prodávajícího odevzdat obchodní firmu kupujícímu a umožnit mu k ní nabýt vlastnické právo. Tento závazek bude ze strany prodávajícího splněn okamžikem, kdy si sám svoji obchodní firmu změní a převáděná obchodní firma tak bude způsobilá k užití kupujícími. Kupující pak bude povinen věc převzít a zaplatit prodávajícímu kupní cenu. Na první pohled se může jevit povinnost převzít obchodní firmu nesmyslně, nicméně komentářová literatura převzetí nehmotné věci připouští, a to například formou potvrzení či prohlášením o převzetí, popřípadě dohodou smluvních stran o tom, co převzetím rozumí.²³ Takové prohlášení by pak zřejmě mohlo sloužit jako vhodný důkazní prostředek o tom, že prodávající splnil svoji povinnost, tedy že věc odevzdal do dispozice kupujícího a umožnil mu tak nabýt vlastnické právo k ní. V kupní smlouvě samé lze rovněž očekávat přítomnost zajišťovacích a utvrzovacích nástrojů. Pravidelně lze pak očekávat přítomnost smluvních pokut vázaných na povinnost prodávajícího změnit (vymazat) svoji obchodní firmu v čase určeném ve smlouvě. Problematické aspekty transakce pak lze spatřovat jednak v otázce vztahu účinnosti vlastní kupní smlouvy a zápisu nabyté obchodní firmy do obchodního rejstříku, jednak pak v otázce přechodu nebezpečí škody z prodávajícího na kupujícího.

²² § 559 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.

²³ KASÍK, Petr a Václav BEDNÁŘ. § 2118. In: HULMÁK, Milan a kol. *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055–3014)*. 1. vyd. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2014, s. 83.

Účinnost kupní smlouvy považuji za stěžejní problematický aspekt, se kterým se lze v případě transakce spočívající v koupi obchodní firmy setkat. Zároveň se jedná o aspekt vnitřní, neboť sjednání účinnosti kupní smlouvy je dáno volně k dispozici smluvním stranám, nestanoví-li zákon jinak.²⁴ Pro postavení smluvních stran při transakci je přitom sjednání účinnosti zcela zásadní a může výrazně ovlivnit rozsah práv a povinností jak prodávajícího, tak kupujícího. V zásadě by přicházely do úvahy dva různé způsoby sjednání účinnosti kupní smlouvy, a to jednak účinností vlastní kupní smlouvy ještě před okamžikem zápisu obchodní firmy do obchodního rejstříku, jednak okamžikem zápisu obchodní firmy do obchodního rejstříku. Snad již nyní lze předeslat, že vzhledem k charakteru celé transakce bude postavení obou smluvních stran do jisté míry rizikové, neboť bez ohledu na to, který způsob bude smluvními stranami zvolen, zde panuje jistá míra nejistoty.

Vlastnické právo k obchodní firmě kupující nabude zřejmě samotnou účinností smlouvy, nestanoví-li si smluvní strany jinak.²⁵ Jestliže tedy účinnost smlouvy a tím pádem i zpravidla nabytí vlastnického práva předchází okamžik zápisu obchodní firmy, je namísto klást si otázku, jaké bude postavení smluvních stran v časovém úseku mezi vlastní účinností smlouvy a okamžikem zápisu obchodní firmy do obchodního rejstříku.

V dalších úvahách budu vycházet z toho, že kupní smlouva byla uzavřena mezi smluvními stranami v písemné formě, přičemž si smluvní strany sjednaly, že smlouva nabude účinnosti okamžikem podpisu oběma smluvními stranami.²⁶ Okamžikem podpisu obou smluvních stran tak smlouva vyvolává účinky *inter partes* a smluvní strany tak mají určité pensum práv a povinností, které si ve smlouvě sjednaly. Jak již bylo řečeno výše, prodávající tak bude povinen kupujícímu obchodní firmu kupujícímu odevzdat a umožnit mu nabytí vlastnické právo k ní. Ono odevzdání a umožnění nabytí vlastnického práva se dle mého názoru při koupi obchodní firmy zásadně

²⁴ Srov. § 1762 ve spojení s § 1 odst. 2 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.

²⁵ Zde připouštím, že jsem měl původně za to, že vlastnické právo k obchodní firmě nabude kupující v každém případě teprve zápisem obchodní firmy do obchodního rejstříku, tedy že titulem k nabytí obchodní firmy byla smlouva sama, modem pak zápis do obchodního rejstříku. K této úvaze nicméně zřejmě neexistuje důvod, neboť za veřejný seznam zřejmě nelze považovat obchodní rejstřík, ledaže bychom pojem veřejného seznamu vykládali extensivně. Uplatnilo by se tak patrně ustanovení § 1099 OZ.

²⁶ Domnívám se totiž, že takový postup by byl v praxi nejčastější a je tudíž vhodné jej v dalším výkladu upřednostnit.

nepřekrývá, ledaže by byla účinnosti kupní smlouvy navázána na zápis obchodní firmy do obchodního rejstříku. Tím, že prodávající vymaže svoji stávající obchodní firmu z obchodního rejstříku totiž splní onu zákonem stanovenou povinnost obchodní firmu odevzdat do dispoziční sféry kupujícího, který se ujímá její držby.²⁷ Jestliže se prodávající výše nastíněným způsobem ujal držby obchodní firmy, je mu zároveň umožněno uskutečnit zápis do obchodního rejstříku, protože již pominula možná překážka zápisu společnosti v její zaměnitelnosti.²⁸ Ze strany prodávajícího tak dojde ke splnění veškerých povinností plynoucích z kupní smlouvy, které by po něm snad měly být požadovány. Následné úkony, které musí být provedeny k tomu, aby bylo docíleno zápisu obchodní firmy totiž leží výhradně ve sféře prodávajícího.²⁹ Na kupujícím pak dále leží povinnost obchodní firmu převzít³⁰ a zaplatit prodávajícímu kupní cenu.³¹

Dále se zabývejme možnou situací, kdy účinnost kupní smlouvy bude navázána na okamžik zápisu obchodní firmy do obchodního rejstříku. Účinnost kupní smlouvy tedy nastane ve stejném okamžiku, v jakém kupující k obchodní firmě nabude vlastnické právo, nicméně, s ohledem k výše uvedenému, zcela nezávisle na zápisu. Zde by mohla být spatřována problematická neexistence smluvního vztahu *inter partes* v okamžiku, kdy by kupující vymazal svoji dosavadní obchodní firmu, která je předmětem koupě z obchodního rejstříku. Tento výmaz je přitom základním předpokladem pro možnost kupujícího nechat si nabývanou obchodní firmu zapsat.³² V krajních a ojedinělých případech by tak zásahem vnějšího vlivu mohlo v některých případech dojít ke znehodnocení obchodní firmy.³³

²⁷ SPÁČIL, Jiří. § 989. In: SPÁČIL, Jiří a kol. *Občanský zákoník III. Věcná práva (§ 976–1474)*. 1. vyd. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2013, s. 76.

²⁸ § 424 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.

²⁹ Mezi tyto lze řadit zejména změnu společenské smlouvy kupujícího podle § 147 odst. 1 ZOK, nebo § 171 odst. 1 písm. b ve spojení s § 147 odst. 2 ZOK a následný zápis do obchodního rejstříku postupem podle § 75 ZVR ve spojení s § 92 ZVR, nebo podle § 108 a násl. ZVR ve spojení s § 113 ZVR.

³⁰ Srov. výklad výše a KASÍK, Petr a Václav BEDNÁŘ. § 2118. In: HULMÁK, Milan a kol. *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055–3014)*. 1. vyd. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2014, s. 83.

³¹ § 2118 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.

³² § 424 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.

³³ Například tím, že by v době neexistence zápisu příslušné obchodní firmy v obchodním rejstříku užila třetí osoba. K tomu blíže v části věnované vnějším aspektům transakce.

Navíc by vázanost smlouvou nastala pouze za splnění podmínek, které jsou toliko ve sféře kupujícího. Postavení prodávajícího by se tak zdálo být značně nevýhodným. I takové ujednání však dle mého názoru není problematické nutně ve všech případech. Tak například by zde dle mého názoru mohly přijít do úvahy tzv. *předúčinky* vlastní kupní smlouvy.³⁴ Ani výše nastíněné znehodnocení obchodní firmy by tak neznamenal neodpovědnost kupujícího. Spatřuji zde totiž jistou provázanost s přechodem nebezpečí škody jako s dalším problematickým vnitřním aspektem převodu obchodních firem. Otázka přechodu nebezpečí škody pak velmi úzce souvisí s aspekty vnějšími.³⁵ Domnívám se, že okamžik přechodu nebezpečí bude, nestanoví-li si strany jinak, bez ohledu na okamžik účinnosti smlouvy totožný. K přechodu nebezpečí tak dojde zřejmě v okamžiku, kdy dojde k výmazu obchodní firmy prodávajícího. Samotná účinnost smlouvy zde pak dle mého názoru nehraje roli, protože kupující se musí v každém případě ujmout držby, a tím nutně obchodní firmu převzít. Převzetím pak přechází nebezpečí škody na obchodní firmě na kupujícího.³⁶ V opačném případě by nemohlo dojít k zápisu obchodní firmy do obchodního rejstříku. Z výše uvedeného tak vyplývá, že byt' by došlo k znehodnocení obchodní firmy i v případě navázání účinnosti vlastní kupní smlouvy na zápis do obchodního rejstříku, mohl by patrně prodávající kompenzaci vzniklého nežádoucího stavu, a to buď s odkazem na výše zmíněné *předúčinky* smlouvy³⁷, popřípadě s odkazem na náhradu škody.³⁸

Osobně bych se však přikláněl k nevázáni účinnosti kupní smlouvy na zápis do obchodního rejstříku. A to i přesto, že v konečném důsledku bude postavení obou smluvních stran v zásadě totožné. Pro obě smluvní strany bude zřejmě vhodnější mít ještě před začátkem vlastní operace s výmazem a následným zápisem obchodní firmy pevné mantinely jejich právního postavení v podobě účinného smluvního závazkového vztahu, a to zejména

34 DOBROVOLNÁ, Eva. § 548. In: LAVICKÝ, Petr a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1–654)*. 1. vyd. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2014, s. 1956.

35 I k tomu blíže v části věnované vnějším aspektům transakce.

36 KASÍK, Petr a Václav BEDNÁR. § 2121. In: HULMÁK, Milan a kol. *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055–3014)*. 1. vyd. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2014, s. 88.

37 DOBROVOLNÁ, Eva. § 548. In: LAVICKÝ, Petr a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1–654)*. 1. vyd. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2014, s. 1956.

38 Zde by zřejmě přicházel do úvahy § 2900 ve spojení s § 2910 OZ.

proto, že prodávající bude v každém případě muset učinit příslušné korporátní kroky³⁹, v které s sebou přinesou jednak příslušné náklady, jednak nutnost vymazat svoji obchodní firmu z obchodního rejstříku.

3.2 Aspekty vnější

Aspekty vnějšími lze rozumět takové aspekty koupě obchodní firmy, které mohou mít na transakci bezprostřední vliv, nicméně smluvní strany je nemožno ovlivnit na základě své vůle.

Zřejmě nejzajímavějším vnějším aspektem transakce by byla situace, kdy by obchodní firmu totožnou či zaměnitelnou s převáděnou obchodní firmou užila třetí osoba. Jestliže jsme výše konstatovali, že se kupující ujal držby, je místě hledat řešení takové situace. Dle mého soudu by šlo uvažovat o použití žaloby z domnělého vlastnictví. Výše uvedené však přichází do konfliktu s pravidlem, že ochrana práv k obchodní firmě náleží tomu, kdo ji po právu použil poprvé.⁴⁰ Máme zde tedy situaci, kdy vedle sebe stojí dva poctiví držitelé obchodní firmy. Řešení takové situace není jednoduché. Osobně se však přikláním k tomu, že jestliže je na straně kupujícího dána držba vlastnického práva, která je založena na úplatném vztahu mezi smluvními stranami, bylo by zřejmě řešením upřednostnit držbu vlastnického práva nabytou za úplatu.⁴¹ Zároveň se nedomníám, že výše uvedené jde proti smyslu výše uvedeného pravidla, a to z toho důvodu, že pakliže třetí osoba má slabší právní důvod, nutně danou obchodní firmu nemohla užít „*po právu*“.⁴²

Z dalších vnějších aspektů by pak bylo možno zmínit případné vady obchodní firmy, které mohou spočívat zejména v jejím rozporu s některou ze zásad firemního práva⁴³, přičemž tato by se projevila až později. Zde lze

³⁹ Viz výše.

⁴⁰ § 423 odst. 2 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.

⁴¹ § 1043 odst. 2 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.

⁴² § 423 odst. 2 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.

⁴³ Srov. např. POKORNÁ, Jarmila a Eva VEČERKOVÁ. Obchodní firma opět na rozcestí. In: KOTÁSEK, J., J. BEJČEK, V. KRATOCHVÍL, N. ROZEHNALOVÁ, P. MRKÝVKA, J. HURDÍK, R. POLČÁK a J. ŠABATA (eds.). *Dny práva 2011 – Days of Law 2011. Bermudský trojúhelník obchodního práva* [online]. Brno: Masarykova univerzita, 2012, s. 188–199. Dostupné z: https://www.law.muni.cz/sborniky/dny_prava_2011/files/sbornik/obchod.pdf

pak opět odkázat na výše zmíněnou provázanost vnějších aspektů s vnitřními a doporučit, aby si případná práva z vadného splnění smluvní strany důkladně upravily v kupní smlouvě.

4 ZÁVĚR

Tento příspěvek si nekladl za cíl přinést definitivní závěry v problematice dispozic s obchodní firmou v prostředí účinného občanského zákoníku. Cílem tohoto příspěvku bylo jednak nastínit možné dispozice s obchodní firmou, jednak poukázat na některé potenciálně problematické aspekty, které by v souvislosti s koupí obchodní firmy mohly nastat. Lze uzavřít, že přestože je koupě obchodní firmy poměrně specifickou transakcí, je její uskutečnění v prostředí českého právního řádu možné. Přesto zřejmě nelze očekávat, že se v praxi smlouvy o koupi obchodní firmy budou vyskytovat často. Do budoucna však mohou nastat situace, kdy se prodej obchodní firmy může ukázat jako lukrativní obchod. Konkrétní okolnosti takových transakcí pak musí nutně přinést teprve praxe.

Literatura

- HORÁČEK, Roman, Karel ČADA a Petr HAJN. *Práva k průmyslovému vlastnictví*. 3. vyd. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2017, 384 s. ISBN 978-80-7400-655-5.
- HULMÁK, Milan a kol. *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055–3014)*. 1. vyd. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2014, 2080 s. ISBN 978-80-7400-287-8.
- KOUKAL, Pavel, Radim CHARVÁT, Simona HEJDOVÁ a Miroslav ČERNÝ. *Zákon o ochranných známkách. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer, a. s., 2017, 648 s. ISBN 978-80-7552-762-2.
- KOŽIAK, Jaromír. *Obchodní firma v novém občanském zákoníku*. Brno: Masarykova univerzita, 2013, 124 s. ISBN 978-80-210-6420-1.
- LAVICKÝ, Petr a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1–654)*. 1. vyd. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2014, s. 1956.
- POKORNÁ, Jarmila, Zdeněk KOVARÍK, Zdeněk ČÁP a kol. *Obchodní zákoník. Komentář. I. Díl*. 1. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s. 2009, 1079 s. ISBN 978-80-7357-491-8.

SPÁČIL, Jiří a kol. *Občanský zákoník III. Věcná práva (§ 976–1474)*. 1. vyd. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2013, 1260 s. ISBN 978-80-7400-499-5.

BOHÁČEK, Martin. Průmyslové vlastnictví. In: HENDRYCH, Dušan a kol. *Právníkový slovník*. 3. podstatně rozšířené vydání. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2009, 1481 s. ISBN 978-80-7400-059-1.

POKORNÁ, Jarmila a Eva VEČERKOVÁ. Obchodní firma opět na rozcestí. In: KOTÁSEK, J., J. BEJČEK, V. KRATOCHVÍL, N. ROZEHNALOVÁ, P. MRKÝVKA, J. HURDÍK, R. POLČÁK a J. ŠABATA (eds.). *Dny práva 2011 – Days of Law 2011. Bermudský trojúhelník obchodního práva* [online]. Brno: Masarykova univerzita, 2012, s. 188–199. ISBN 978-80-210-5911-5. Dostupné z: https://www.law.muni.cz/sborniky/dny_prava_2011/files/sbornik/obchod.pdf

Zákon č. 527/1990 Sb., o vynálezech a zlepšovacích návrzích.

Zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník.

Zákon č. 478/1992 Sb., o užitných vzorech.

Zákon č. 207/2000 Sb., o ochraně průmyslových vzorů a o změně zákona č. 527/1990, o vynálezech, průmyslových vzorech a zlepšovacích návrzích, ve znění pozdějších předpisů.

Zákon č. 441/2003 Sb., o ochranných známkách.

Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.

Zákon č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech.

Zákon č. 304/2013 Sb., o veřejných rejstřících právnických a fyzických osob.

Contact – e-mail

453223@mail.muni.cz

Kolizní aspekty převodů ochranných známek

Zuzana Vlachová

Právnická fakulta, Masarykova univerzita, Česká republika

Abstract in original language

Príspevok se bude zabývat problematikou smluvních převodů národních ochranných známek. Pozornost bude v příspěvku věnována jednak povaze těchto smluv, zejména pak případům, kdy právní vztah obsahuje mezinárodní prvek. Rozebírány tak budou kolizní aspekty převodů ochranných známek. Klíčovým zkoumaným předpisem bude nařízení Řím I. Další oblastí, jíž se bude příspěvek věnovat, jsou otázky formální platnosti převodní smlouvy a samotného převodu, v závislosti na povaze předmětných norem a oddělování *legis causae* od *legis loci protectionis*.

Keywords in original language

Ochranná známka; mezinárodní právo soukromé; nařízení Řím I; právo rozhodné; převod; převodní smlouva; forma; platnost.

Abstract

The article focuses on the issue of transfer agreements of trademarks. Firstly, attention will be paid to the nature of these contractual obligations, mainly in situations containing a cross-border element. Therefore, aspects of the law applicable onto transfers of trademarks will be analysed. The Rome I Regulation will be examined as the main source. Furthermore, article will focus on questions of formal validity of a contract and of a transfer itself, depending on the nature of examined rules and distinction between *lex causae* and *lex loci protectionis*.

Keywords

Trademark; Private International Law; Rome I Regulation; Law Applicable; Transfer; Transfer Agreement; Form; Validity.

1 ÚVOD

Příspěvek se bude zabývat problematikou převodů národních ochranných známek, neboť právo nakládat s právy k ochranné známce je jedním ze základních práv jejich majitele. Pro registrovaná práva duševního vlastnictví je charakteristická jejich ekonomická funkce, jejíž významnou součástí je právě i možnost majitele nakládat s jemu udělenými právy. V příspěvku bude obecně charakterizována právní úprava převodů ochranných známek v českém právu. Pozornost pak bude věnována především případům, kdy právní vztah obsahuje mezinárodní prvek. Vedle otázky určení rozhodného práva pro smlouvu jako takovou bude rovněž vymezeno, jaké otázky spadají do rozsahu *legis causae* a jaké pod *legem loci protectionis*, z jakého důvodu a jakým způsobem se uplatní, a to s důrazem na otázku formy a platnosti smlouvy a převodu.

Ochranné známky jakožto práva na označení spadající do oblasti průmyslových práv duševního vlastnictví, jsou právy majetkové povahy a jsou převoditelná. Specifikum ochranných známek, resp. práv duševního vlastnictví obecně, jako předmětů smluvních závazků je dáno už jejich vlastnostmi a zásadami, které oblast ovládají. Klíčovou vlastností odlišující nehmotné statky od hmotných je tzv. potenciální ubikvita.¹

Jednou ze základních zásad ovládajících danou oblast je pak zásada teritoriality. Klíčová je její souvislost s *lege loci protectionis*, neboť převažuje mínění, že z dané zásady přímo vyplývá, jedná se o logický důsledek jejího působení.² Tuto zásadu tak lze vymezit jednak pozitivně tím, že se ochranná práva v zásadě řídí výlučně právem státu, kde jsou chráněná, a jednak negativně,

¹ Nehmotný statek ze své podstaty umožňuje, aby byl vnímán či užíván neomezeným počtem osob na neomezeně místech, a to ve stejný okamžik, aniž by bylo nutné fyzicky nehmotný statek, resp. jeho hmotný nosič přemístit. To vyjadřuje, že nehmotné statky existují na hmotném nosiči nezávisle, jsou nezužitelné, nerivalitní. Viz ADAMOVI, Zuzana. Práva duševního vlastnictví. In: LYSINÁ, Peter et al. *Mezinárodní právo sákeromné*. 2. vyd. Bratislava: C. H. Beck, 2016, s. 253; Těž KNAP, Karel et al. *Práva k nehmotným statkům*. Praha: Codex, 1994, s. 11–12; Těž KNAP, Karel a Otto KUNZ. *Mezinárodní právo autorské*. Praha: Academia, 1981, s. 16, 304.

² TOCHTERMANN, Lea. *Sukzessionsschutz im Recht des Geistigen Eigentums: eine Untersuchung unter besonderer Berücksichtigung international-privatrechtlicher Zusammenhänge*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2018, s. 238.

že ochranná práva působí jen na území toho kterého státu, kde jsou chráněna, a nikoli za hranicemi.³ Vše uvedené ovlivňuje dále řešenou problematiku.

2 PŘEVODY OCHRANNÝCH ZNÁMEK DLE ČESKÉ PRÁVNÍ ÚPRAVY

Co se týče právní úpravy národních ochranných známek v České republice (též „ČR“), zapsaná ochranná známka je jako soubor soukromých subjektivních práv a povinností považována za nehmotnou věc v právním smyslu. Je tak předmětem vlastnictví v širokém slova smyslu, lze s ní disponovat, vč. translativního převodu.⁴ Převod je upraven ustanovením § 15 zákona o ochranných známkách (dále „ZOZ“)⁵. Dle stávající úpravy je možné provést převod jak pro všechny výrobky či služby, pro něž byla zapsána, najednou, tak jen pro vymezenou část z nich; naopak není možné ochrannou známku převést jen pro část území ČR.⁶ Dále lze buď převést ochrannou známku jako takovou, nebo převést práva k přihlášce ochranné známky. Na tu se dle § 15 odst. 8 ZOZ úprava převodu ochranné známky použije přiměřeně. Odst. 1 též uvádí, že ochrannou známku je možné převést nezávisle na převodu obchodního závodu – v mnoha případech však ochranná známka bude převáděna jako jeho součást.

Po novelizaci ZOZ, jež nabyla účinnosti 1. 1. 2019 a skrze niž se do zákona promítly změny přinesené směrnicí 2015/2436⁷, stanoví § 15 odst. 1 i nadále pro převodní smlouvu ochranné známky požadavek písemné

³ KNAP, KUNZ, op. cit., s. 17–18.

⁴ KOUKAL, Pavel. § 15. In: KOUKAL, Pavel, Radim CHARVÁT, Simona HEJDOVÁ a Miroslav ČERNÝ. *Zákon o ochranných známkách. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2017, s. 271–272.

⁵ Zákon 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 (zákon o soudech a soudcích), ve znění pozdějších předpisů, (zákon o ochranných známkách), ve znění pozdějších předpisů.

⁶ KOUKAL, op. cit., s. 274.

⁷ Směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2015/2436 ze dne 16. prosince 2015, kterou se sblíží právní předpisy členských států o ochranných známkách. In: *EUR-Lex* [právní informační systém]. Úřad pro publikace Evropské unie. Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/legalcontent/CS/TXT/?uri=CELEX%3A32015L2436>. Novelizací z důvodu implementace této směrnice doznal ZOZ citelných změn. S uváděnou problematikou souvisí i to, že je nově převoditelná i kolektivní ochranná známka (viz dřívější a současně znění § 39 ZOZ).

formy. Převod práv musí být zapsán Úřadem průmyslového vlastnictví (dále „Úřad“), neboť jedině tímto zápisem se stane účinným (§ 15 odst. 3).⁸ Dané požadavky jsou kogentní, strany se od nich smluvně nemohou odchýlit. Jen za splnění těchto požadavků bude pak smlouva účinná vůči třetím osobám.⁹ Na druhou stranu, nové znění zákona v ustanovení § 15 odst. 7 uvádí, že k žádosti o převod ochranné známky je třeba přiložit převodní listinu, výňatek z ní anebo případně jiný doklad, jenž prokazuje změnu ve vlastníkovi ochranné známky.¹⁰ U ochranné známky tak lze u žádosti o zápisu převodu převod doložit kromě smlouvy též písemným formulářem-potvrzením podepsaným převodcem a nabyvatelem.¹¹

3 PŘEVODNÍ SMLOUVY S MEZINÁRODNÍM PRVKEM – ROZHODNÉ PRÁVO

Jak již bylo uvedeno, dispozicemi s právy duševního vlastnictví dochází často ke vzniku přeshraničních situací, kdy dané vztahy přesáhnou rámec suverenity jednoho státu. V soukromoprávním vztahu je obsažen mezinárodní prvek, a nastane tudíž prostor pro použití pravidel mezinárodního práva soukromého.¹² V příspěvku bude pozornost věnována problematice rozhodného práva.

Co se týče smluvních převodů ochranných známek, jedná se smluvní závazkové vztahy, jež jsou v Evropské unii (dále „EU“) upravovány nařízením

⁸ S uvedeným souvisí též otázka možnosti rozlišování účinků *inter partes* a *erga omnes* u takového převodních smluv. *Inter partes* účinky nastávají již samotným uzavřením smlouvy, zatímco *erga omnes* až zápisem převodu Úřadem. Též KOUKAL, op. cit., s. 276.

⁹ Je uváděn též názor, že zápis je deklaratorní a k převodu došlo samotnou smlouvou, např. § 15. In: HORÁČEK, Roman, Eva BISKUPOVÁ a Zuzana de KORVER. *Práva na označení a jejich vymáhání: zákon o ochranných známkách, zákon o ochraně označení původu a zeměpisných označení, zákon o vymáhání práv z průmyslového vlastnictví. Komentář*. 3. vyd. Praha: C. H. Beck, 2015 (zde vč. souhlasně vyznívajícího výňatku z důvodové zprávy k § 15 ZOZ). Srov. však § 1102 občanského zákoníku; a KOUKAL, op. cit., s. 277.

¹⁰ Tato formulace pochází z § 6 novelou ZOZ zrušené vyhlášky Úřadu č. 97/2004 Sb., k provedení zákona o ochranných známkách.

¹¹ Formulář Úřadu – potvrzení o převodu ochranné známky. Dostupné z: https://www.upv.cz/dms/pdf_dokumenty/Forms2017V/2017_Z0P1-_potvrzeni_o_prevodu_OZ_V/2017_Z0P1%20potvrzeni_o_prevodu_OZ_V.pdf

¹² ADAMOVIČ, op. cit., s. 255.

Řím I¹³. Nařízení je použitelné na smlouvy uzavřené po 17. 12. 2009 (článek 28). Je tzv. univerzálně použitelné (článek 2), což znamená, že právo určené na základě kolizních norem v tomto nařízení obsažených, se v daném případě použije bez ohledu na to, zda se jedná o právo některého z členských států EU či nikoli. V případě, že je fórum v některém z členských států EU, použije se toto nařízení, i kdyby ukazovalo na použití práva státu, který není členem EU. Z hlediska věcného rozsahu upravuje nařízení Řím I smluvní závazkové vztahy v oblasti práva občanského a obchodního (článek 1 odst. 1).¹⁴ Pojem práva duševního vlastnictví nařízení vůbec neuvádí.

Nejprve je třeba kvalifikovat, jaká je z pohledu unijního práva povaha převodní smlouvy, neboť v této oblasti je nezbytné vykládat veškeré pojmy autonomně. U zkoumaných převodních smluv převažuje všeobecně názor, že se kvalifikují jako smlouvy *sui generis*.¹⁵ Tyto smlouvy mají však hodně blízko například ke smlouvě kupní.

3.1 Nařízení Řím I obecně

Návrh nařízení původně obsahoval specifické pravidlo pro závazkové smluvní vztahy v oblasti duševního vlastnictví jakožto zvláštní smluvní typ v článku 4 odst. 1 písm. f)¹⁶, ale výsledná podoba nařízení toto zvláštní pra-

¹³ Nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 593/2008 ze dne 17. června 2008 o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy (Řím I). In: *EUR-Lex* [online právní informační systém]. Úřad pro publikace Evropské unie. Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/legalcontent/CS/TXT/?uri=celex%3A32008R0593>. Neaplikovalo-li by se nařízení Řím I, což může nastat jen v minimu případů, bylo by možné použít národní kolizní normy upravující tuto problematiku (§ 87 zákona č. 91/2012 Sb., o mezinárodním právu soukromém).

¹⁴ Článek 1 ve zbytku odst. 1 a v odst. 2 uvádí, co vše je z působnosti nařízení vyloučeno.

¹⁵ NISHITANI, Yuko. *Contracts Concerning Intellectual Property Rights*. In: FERRARI, Franco a Stefan LEIBLÉ (eds.). *Rome I Regulation: The Law Applicable to Contractual Obligations in Europe*. Munich: Sellier. European Law Publishers, 2009, s. 65; Též v ČR převažuje názor, že je převodní smlouva smlouvou *sui generis* (inominátní dle § 1746 zákona č. 89/2012 Sb., občanského zákoníku), byť se objevují též názory, že ji lze podřadit pod smlouvu kupní. Např. BEDNÁŘ, Václav a Petr KASÍK. § 2085. In: HULMÁK, Milan et al. *Občanský zákoník: komentář. VI. Závazkové právo: zvláštní část (§ 2055–3014)*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 40–41. Též např. HÁK uvádí, že se zprav. podřazují pod smlouvu kupní, byť dodává, že přímé aplikování úpravy koupě na převod uvedených práv lze považovat za sporný postup. HÁK, Jan. *Známkové právo v mezinárodních souvislostech*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2012, s. 13.

¹⁶ Article 4(1)(f) Proposal for a Regulation of the European Parliament and the Council on the Law Applicable to Contractual Obligations (Rome I) [COM (2005) 650 final]. Citováno dle NISHITANI, op. cit., s. 53.

vidlo nakonec neobsahuje.¹⁷ Ustanovení bylo z technických a politických důvodů vyřazeno.¹⁸ Na smluvní převody ochranných známek se použijí obecná ustanovení nařízení Řím I.

Vyloučí-li se v rámci nařízení Řím I všechna speciální pravidla pro určení rozhodného práva (články 5 až 8, v této oblasti zejm. otázky smluv uzavíraných se spotřebitelem či v oblasti individuálních pracovních smluv), pak se pro daný případ použije na prvním místě volba práva (článek 3). Pokud v posuzovaném případě volba práva neproběhla, ev. se ukáže neplatnou, hledá se náhradní hraniční určovatel (článek 4).

3.2 Článek 3 – volba práva

Základním principem ovládajícím soukromé právo je autonomie vůle stran, což se zde projevuje především možností stran zvolit si svobodně rozhodné právo, jímž se bude smlouva řídit.¹⁹ Pokud si strany právo zvolí, bude pro ně předvídatelné, jakým právem se bude smlouva řídit, a jaká pravidla na ni tudíž dopadnou; rovněž se vyhnou nejistotě ohledně práva rozhodného, jež by se mohla objevit, kdyby k volbě práva nedošlo. Nařízení umožňuje vedle explicitní volby práva též volbu implicitní, nezbytným předpokladem je, aby z okolností jasně vyplývala (článek 3 odst. 1)²⁰. I pro převody ochranných známek je volba na prvním místě,²¹ strany si mohou svobodně zvolit právo bez nutné vazby na specifický předmět smlouvy.²² U volby práva však vždy existuje určitá limitace – vždy se uplatní omezení imperativními normami (článek 9) či veřejným pořádkem (článek 21).

¹⁷ NISHITANI, op. cit., s. 53.

¹⁸ MANKOWSKI, Peter. Contracts Relating to Intellectual or Industrial Property Rights under the Rome I Regulation. In: LEIBL, Stefan a ANSGAR OHLY (eds). *Intellectual property and private international law*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2009, s. 55–57.

¹⁹ KUČERA, Zdeněk et al. *Mezinárodní právo soukromé*. 8. vyd. Plzeň – Brno: Aleš Čeněk – Doplněk, 2015, s. 283.

²⁰ Např. volbou soudiště členského státu EU (typicky volbu soudiště s volbou práva spojuje anglické právo) či učiněním odkazu na konkrétní ustanovení určitého právního řádu aj. TORREMANS, Paul L. C. Licenses and assignments of intellectual property rights under the Rome I Regulation. *Journal of Private International Law* [online]. 2008, roč. 4, č. 3, s. 5–6. [cit. 16. 3. 2019]. Dostupné z: <http://eprints.nottingham.ac.uk/1693/>

²¹ NISHITANI, op. cit., s. 53.

²² TORREMANS, op. cit., s. 5.

Strany si mohou zvolit právo také v případech, kdy půjde o čistě vnitrostátní právní vztah (dva Češi uzavírají smlouvu o převodu národní ochranné známky registrované v České republice). Taková volba je omezena čl. 3 odst. 3 (když zvolili německé právo), ev. odst. 4 (zvolili právo státu, jenž není členem EU) nařízení Řím I, kdy ji limitují rovněž kogentní normy jinak rozhodného práva. Právo lze zvolit pro celou smlouvu i pro její část (čl. 3 odst. 1). Pokud si strany zvolí pro jednotlivé části smlouvy vícero práv, vzniká tzv. mozaikovitá úprava.²³ Zvolené právo lze dohodou stran měnit kdykoli, ale nesmí tím být dotčena ani formální platnost smlouvy (článek 11), ani se to nesmí nepříznivě dotknout práv třetích stran (článek 3 odst. 2).

3.3 Článek 4 – náhradní pravidla při neexistenci volby práva

Neuplatní-li se článek 3, následuje aplikace článku 4. Co se týče jeho systematiky, první odstavce obsahuje fixní pravidla pro vymezené smluvní typy. Pokud smlouva nespadá pod žádný z uvedených smluvních typů, nebo spadá zároveň pod vícero z nich, nastoupí pravidlo nejužšího spojení skrze poskytovatele charakteristického plnění v odstavci 2. Charakteristické plnění smlouvy by mělo být determinováno se zřetelem na to, kde je její těžiště (bod 19 Preambule). Navázání dle odst. 1 či 2 jsou potlačitelná tzv. únikovou doložkou upravenou odst. 3, tehdy, kdy z celkových okolností případu vyplývá, že je smlouva očividně úžeji svázána s právním řádem jiného než určeného státu, a bylo by tedy vhodnější použít jeho právo. Pokud smlouva nespadá pod žádný konkrétní smluvní typ uvedený v odst. 1, ani nelze identifikovat poskytovatele charakteristického plnění, musí být určeno nejužší spojení dle odstavce 4, opět s ohledem na relevantní okolnosti případu.²⁴ Ve většině případů čl. 4 stanoví, že rozhodným právem bude právo místa obvyklého bydliště jedné ze stran smlouvy, přičemž vymezení obvyklého bydliště se řídí dle článku 19 nařízení Řím I.²⁵

²³ NISHITANI, op. cit., s. 54.

²⁴ THORN, Karsten. Art. 4 Rom I-VO. In: RAUSCHER, Thomas (ed.). *Europäisches Zivilprozess- und Kollisionsrecht EuZPR/EuIPR: Kommentar. Band III, Rom I-VO, Rom II-VO*. 4. vyd. Köln: Otto Schmidt, 2016, s. 208–209.

²⁵ Pouze pro obchodní společnosti, sdružení, právnické osoby či fyzické osoby-podnikatele vymezeno přímo jediné místo, aby tak šlo právo rozhodné jasně určit a byla zachována právní jistota (bod 39 Preambule nařízení). U fyzických osob je nutné obvyklé bydliště určit dle národního práva.

3.3.1 Odstavec 1 – konkrétní smluvní typy

Co se týče fixně nastavených pravidel v článku 4 odst. 1 nařízení Řím I, jak již bylo uvedeno, tak velice záleží na kvalifikaci daného smluvního vztahu. Smlouva o převodu ochranné známky je považována za smlouvu *sui generis*. Z fixních pravidel tak nelze použít písm. a) – smlouvu o koupi zboží. To vyplývá i z požadavku souladnosti výkladu unijních předpisů (zde relevantní zejm. nařízení Řím I s nařízením Brusel I, resp. Brusel Ibis²⁶; viz body 7, 10 Preambule), kdy je pojem „zboží“ vykládán tak, že zahrnuje pouze věci movité hmotné, nikoli nehmotné.²⁷ Převod práv do této kategorie nelze zařadit.²⁸

Součástí předmětu smluv franšizových či distributorských [odst. 1 písm. e), f)] a potenciálně i smlouvy o poskytování služeb [odst. 1 písm. b)], budou mezi jiným často práva duševního vlastnictví²⁹, avšak nikoli v podobě jejich translativního převodu, ale konstitutivního, kdy např. v rámci franšizových kontraktů bývá franšizant na základě licence oprávněn mj. užívat ochrannou známku registrovanou franšizorem.³⁰ Tyto smluvní typy zde tudíž nebudou předmětem dalšího zkoumání.

Lze tedy učinit závěr, že smlouvu o převodu ochranné známky nebude zpravidla možné podřadit pod žádný konkrétní smluvní typ uvedený v odst. 1.

3.3.2 Odstavec 2 – poskytovatel charakteristického plnění

Nepoužije-li se odst. 1, je třeba uvažovat o aplikaci článku 4 odst. 2, kde je rozhodným právem právo obvyklého bydliště strany, jež poskytuje charakteristické

²⁶ Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 1215/2012 ze dne 12. prosince 2012 o příslušnosti a uznávání a výkonu soudních rozhodnutí v občanských a obchodních věcech. In: *EUR-Lex* [právní informační systém]. Úřad pro publikace Evropské unie. Dostupné z: <https://eurlex.europa.eu/legalcontent/CS/TXT/?uri=celex%3A32012R1215>

²⁷ Stejný výklad i v Úmluvě OSN o smlouvách o mezinárodní koupi zboží z roku 1980, která obsahuje přímé normy a při splnění podmínek by se před nařízením Řím I použila přednostně, i proto musí být výklad tohoto pojmu souladný.

²⁸ Byť dnes již převažuje názor, že prodej softwaru rovněž spadá do ustanovení článku 4 odst. 1 písm. a) nařízení Řím I. MAGNUS, Ulrich. Article 4 Rome I Regulation: The Applicable Law in the Absence of Choice. In: FERRARI, Franco a Stefan LEIBLÉ (eds.). *Rome I Regulation: The Law Applicable to Contractual Obligations in Europe*. Munich: Sellier. European Law Publishers, 2009, s. 37.

²⁹ NISHITANI, op. cit., s. 62–63.

³⁰ NISHITANI, op. cit., s. 61.

plnění. Otázkou je, kdo je tímto nositelem v případě smluv o převodu ochranné známky. U asynallagmatických smluv, kde by jako příklad mohla sloužit smlouva darovací, není těžké charakteristické plnění a nositele tohoto plnění identifikovat, je jím převodce. U tzv. synallagmatických smluv, kde si strany poskytují navzájem ekvivalentní plnění, pak záleží na povaze těchto protiplnění. Ve většině případů je protiplněním určitá peněžní částka (prostá převodní smlouva). Peněžité plnění nelze označovat za charakteristické, tím bude naopak druhé plnění, za něž má být zapláceno.³¹ Zde může být charakter vzájemných plnění dostačujícím kritériem. Dle všeobecného názoru je většinou poskytovatelem charakteristického plnění u tohoto druhu smluv skutečně zpravidla původní majitel práv.³² Mohou však nastat situace, kdy tomu bude naopak, za poskytovatele charakteristického plnění bude možné označit nabyvatele, neboť bude jeho protiplnění možné označit za charakteristické, případně mohou nastat též situace, kdy strana poskytující charakteristické plnění nebude vůbec určitelná (křížové smlouvy, směnné smlouvy).

3.3.3 Odstavce 3 a 4 – únikové doložky

Odstavec 3 se použije v případech, kdy by bylo možné použít odst. 1 či 2, avšak z relevantních okolností případu vyplývá, že existuje země, jež je s předmětnou smlouvou úzejí spojená, a tudíž je vhodnější aplikovat na smlouvu její právo. Tohoto pravidla by mělo být využíváno co nejméně, pouze v případech, kdy je vázanost věci na určitý stát opravdu silná.³³

Pokud není možné použít odst. 1 ani odst. 2, aplikuje se odst. 4. Smlouva se bude řídit právem té země, s níž je podle okolností nejúzejí spojena.

Toto by v případě smluvních převodů ochranných známek mohlo znamenat aplikování (jakožto rozhodného práva) práva země, kde je ochranná známka chráněna. Rozhodné právo by tak bylo totožné s *lege loci protectionis*. Nelze takto postupovat vždy. Např. v případě, kdy by se jednalo o komplikovanější smlouvu mezi dvěma Čechy týkající se převodu ochranné známky registrované na Slovensku jen okrajově, bylo by použitelným právem podle odst. 4 spíše právo české než slovenské.

³¹ THORN, op. cit., s. 233.

³² THORN, op. cit., s. 236; TORREMANS, op. cit., s. 12–13; MAGNUS, op. cit., s. 45.

³³ MAGNUS, op. cit., s. 30–31.

Odstavec 3, resp. 4 je však chápán jako vhodné řešení pro smlouvy týkající se dispozic s právy duševního vlastnictví (vč. např. licenčních) nejen nelze-li určit osobu poskytovatele charakteristického plnění podle odstavce 2, ale rovněž právě proto, že aplikace ustanovení povede k použití práva státu ochrany nehmotného statku, kvůli zvláštní povaze práv duševního vlastnictví a provázanosti s právním řádem státu ochrany (*lex loci protectionis*), a dojde tak ke sjednocení práva aplikovaného na samotné právo duševního vlastnictví, na smluvní i na případné mimosmluvní³⁴ závazkové vztahy.³⁵³⁶

4 ROZSAH PŮSOBNOSTI ROZHODNÉHO PRÁVA – FORMÁLNÍ PLATNOST

Co se týče s určováním rozhodného práva spojené otázky, co všechno spadá pod právo rozhodné pro smlouvu, tj. co tvoří obligační statut a kde jsou jeho meze, je toto vymezeno demonstrativně v čl. 12 nařízení Řím I. Dále se pak na *legem causae* navazuje mj. i materiální (článek 10) a zpravidla formální (článek 11) platnost smlouvy.

Právo rozhodné, dle něžž se určí, zda je smlouva formálně platná, je v souladu s článkem 11 v první řadě *lex causae*. Dále obsahuje článek kaskádu dalších podpůrných pravidel, přičemž účel této kaskády je zvýšit pravděpodobnost zachování platnosti právního jednání.³⁷

V běžných případech se tak formální platnost smlouvy posoudí podle práva určeného kritérii v článku 11, zpravidla dle *legis causae* (tedy i podle práva

³⁴ Viz článek 8 odst. 1 Nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 864/2007 ze dne 11. července 2007 o právu rozhodném pro mimosmluvní závazkové vztahy (Řím II). In: *EUR-Lex* [online právní informační systém]. Úřad pro publikace Evropské unie. Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/legalcontent/CS/TXT/?uri=celex:32007R0864>

³⁵ TORREMANS, op. cit. s. 33–34.

³⁶ V příspěvku pozornost věnována převodům ochranných známek samostatně, ale jak bylo uvedeno výše, lze je převádět i spolu s obchodním závodem. Zde bude též možná volba práva dle čl. 3. Nedojde-li k ní, nastoupí čl. 4. V odst. 1 by smluvní převod závodu mohl naplňovat více odstavců zároveň, spíše bude tedy vhodný odst. 2, poskytovatelem charakteristického plnění by byl převodce. Vzhledem k tomu, že součástí závodu jsou pravidelně nemovité věci, práva k duševnímu vlastnictví atp., jeví se zde vhodným užití odst. 3 (či 4) článku 4, kdy by byla smlouva nejužší spojena s místem, kde se závod nachází.

³⁷ Von HEIN, Jan. Art. 11 Rom I-VO. In: RAUSCHER, Thomas. (ed.). *Europäisches Zivilprozess- und Kollisionsrecht EuZPR/EuIPR: Kommentar. Band III, Rom I-VO, Rom II-VO*. 4. vyd. Köln: Otto Schmidt, 2016, s. 491–493.

stranami zvoleného), a další pravidla nebude třeba mít na zřeteli (případ jednoduché kupní smlouvy hmotné movité věci). Avšak v případech převodních smluv ochranných známek vstupují „do hry“ ještě zvláštní požadavky kladené na dané smlouvy právem státu, kde jsou tato práva chráněna (*lex loci protectionis*), což může být odlišné právo, než si strany zvolily. Je tak otázkou, jak naložit s případem, kdy je smlouva formálně platná dle práva určeného podle článku 11 (zpravidla *lex causae*), avšak zvláštní požadavky *legis loci protectionis* nejsou naplněny.

4.1 *Lex loci protectionis*

Kučera k otázkám norem práva duševního vlastnictví a *lex loci protectionis* uvádí, že co se týče absolutních práv, kolizní normy upravující vztahy týkající se předmětů práva duševního vlastnictví, vůbec neexistují. Vzhledem k územní omezenosti předmětu práv duševního vlastnictví není v právních řádech států takové normy, jež by zásadně umožnila, aby právo duševního vlastnictví vstoupilo do oblasti jiného právního řádu. Proto dle *Kučery* zůstávají dané subjektivní právo spolu s jeho ochranou v zásadě omezené pouze na území, kde platí právní řád, na základě kterého dané právo vzniklo.³⁸ Všeobecně přijímaným názorem je, že z důvodu jejich územní omezenosti tak u práv duševního vlastnictví nevzniká ani kolizní problematika.³⁹ Pro právo duševního vlastnictví jako takové se pak uplatní pravidlo, že se příslušné ochranné právo řídí právním řádem státu, kde je mu poskytována ochrana, tj. *lege loci protectionis*, nejedná se tak o kolizní normu, neboť kolizní metoda z uvedeného pohledu ani není možná.⁴⁰

Existenciální otázky práva duševního vlastnictví upravuje ustanovení § 80 zákona č. 91/2012 Sb., o mezinárodním právu soukromém. Otázkou je vymezení rozsahu působnosti tohoto ustanovení, resp. toho, co spadá pod *legem loci protectionis*. Všeobecně není rozporů o zařazení otázek vzniku práva, jeho obsahu a trvání. Dále je třeba posoudit, zda se do působnosti *legis loci protectionis* řadí též otázka převoditelnosti daného práva duševního vlastnictví? Jedná se o otázku určující způsoby, jimiž může majitel své právo zužitkovat, přičemž

³⁸ KUČERA, op. cit., s. 272–273; ADAMOVIČ, op. cit., s. 255.

³⁹ KUČERA, op. cit., s. 272. Existují však i názory odlišné, uvádějící, že se výjimky z daného pravidla vyskytují. Viz např. ADAMOVIČ, op. cit., s. 255.

⁴⁰ KUČERA, op. cit., s. 273.

tyto možnosti zásadně náležejí zákonodárci konkrétního státu v návaznosti na to, že vymezuje též obsah a rozsah ochranných práv, proto by i převoditelnost měla být navázána na *lex loci protectionis*.⁴¹ Tento názor je též všeobecně převládající.⁴² Dále též požadavek registrace je často podřazován do rozsahu působnosti *legis loci protectionis*.⁴³ Podstatná je též otázka vlastnictví (majitele) práva duševního vlastnictví a otázka převodu vlastnického práva k duševnímu vlastnictví. Zde, zejm. u druhého uvedeného, není řešení tak jednotné, avšak i tyto záležitosti bývají řazeny pod *legem loci protectionis*.⁴⁴

4.2 Imperativní normy

Jak již bylo uvedeno, byť jsou v kolizní rovině v rámci EU strany co nejméně omezovány co do autonomie vůle, neomezenost není bez výhrad, minimálně jsou zde vždy omezení imperativními normami (čl. 9) a výhradou veřejného pořádku (čl. 21), jež mají před právem rozhodným pro smlouvu přednost.⁴⁵ Podíváme-li se na problematiku imperativních norem, jejichž využití je čtenější, panuje shoda na zařazení mnoha pravidel z oblasti ochrany hospodářské soutěže či ochrany spotřebitele a zaměstnanců do této kategorie. Otázkou však je, zda sem lze podřadit rovněž národní právní normy upravující práva duševního vlastnictví. *Kučera* dochází k tomuto závěru.⁴⁶ Uvádí, že se jedná o normy imperativní, a tudíž automaticky bezprostředně použitelné, což znamená, že tyto v mezích upravovaného předmětu z důvodu své imperativní povahy nepřipouštějí použití jakéhokoli jiného práva.⁴⁷ Je tak rovněž otázkou, zda to znamená, že mají právní normy upravující právo duševního vlastnictví imperativní povahu ve smyslu článku 9 nařízení Řím I? To by znamenalo, že by normy rozhodného práva určeného dle hraničního určovatele *lex causae* šlo v určitých případech normami práva duševního vlastnictví odsunout.

⁴¹ TOCHTERMANN, op. cit., s. 245–246.

⁴² FAWCETT, James J. a Paul TORREMANS. *Intellectual property and private international law*. 2. vyd. Oxford: Oxford University Press, 2011, s. 747; Srov. BASEDOW, Jürgen. Foundations of Private International Law in Intellectual Property. In: BASEDOW, Jürgen, Toshiyuki KONO a Axel METZGER. *Intellectual Property in the Global Arena: jurisdiction, applicable law, and the recognition of judgments in Europe, Japan and the US*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2010, s. 3–29.

⁴³ FAWCETT, TORREMANS, op. cit., s. 747.

⁴⁴ K tomu MANKOWSKI, op. cit., s. 45–46.

⁴⁵ NISHITANI, op. cit., s. 80.

⁴⁶ KUČERA, op. cit., s. 273.

⁴⁷ *Ibid.*

Imperativní normy jsou typicky některé z norem práva ústavního, správního či trestního. Nejedná se rozhodně automaticky o veškeré kogentní normy. Nemusí se rovněž jednat výlučně o veřejnoprávní normy, povahu imperativních norem mohou mít i normy soukromoprávní.⁴⁸ To, že se jedná o imperativní normu, v ní lze přímo uvést, což ale není časté, anebo to může vyplývat z vymezení jejího předmětu úpravy, přičemž z tohoto vymezení bude vyplývat použití normy na všechny případy spadající do daného rozsahu. Že se jedná o imperativní normu, bude v mnoha případech vyplývat ze soudní judikatury národních soudů (ev. Soudního dvora EU) reagující na konkrétní situace.⁴⁹ Na řešení otázky, zda lze podřadit do imperativních norem jednoznačně i normy upravující právo duševního vlastnictví, existují odlišné pohledy.

K posouzení, zda jde v konkrétním případě o imperativní normu, je nezbytné vymežit účel zkoumaného předpisu, objekt chráněného zájmu a zda je možné zájem chápat jako zájem veřejný. Aby se jednalo o imperativní normu, musí totiž sloužit jako ochrana zájmu určité blíže nedefinované množiny adresátů, jež tato norma chrání. Případ, kdy bude odklonem od určité normy poškozen určitý subjekt, ale škodlivé chování a porušení normy by nemělo způsobit dotknout se zájmu širší skupiny osob,⁵⁰ tj. byl by dotčen výlučně soukromý zájem určitého subjektu, tyto podmínky zásadně nenaplní. Další podmínkou je, že daný (veřejný) zájem bude porušen i tehdy, kdy zkoumaná norma nebude použita. Vedle toho pak může imperativnost předpisu vyplývat i z formálních důvodů pro jeho přijetí.⁵¹

Jelikož lze imperativní normy označit za zvláštní kvalifikované kogentní normy, jež se použijí, jedná-li se o situaci obsahující mezinárodní prvek, jde de facto výlučně o institut mezinárodního práva soukromého. Kogentní normy se naopak vyskytují běžně i v čistě vnitrostátních právních vztazích.⁵²

⁴⁸ KUČERA, op. cit., s. 229–230.

⁴⁹ KUČERA, op. cit., s. 231.

⁵⁰ BĚLOHLÁVEK, Alexander J. *Římská úmluva a Nařízení Řím I: komentář v širších souvislostech evropského a mezinárodního práva soukromého. II. díl.* 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 1328–1329. I z tohoto však mohou existovat výjimky, např. ochrana mladistvých.

⁵¹ BĚLOHLÁVEK, op. cit., s. 1329.

⁵² BĚLOHLÁVEK, op. cit., s. 1330.

Nařízení Řím I imperativní normy definuje výslovně v článku 9 odst. 1. Definice reaguje na rozhodnutí Soudního dvora EU ve věci *Arblade*⁵³, přičemž vymezení Soudním dvorem odpovídá definici zde uvedené. Nařízení Řím I rozlišuje imperativní normy *legis fori* (odst. 2) *loci solutionis* (odst. 3).

Na možnost podřazení předmětných norem duševního vlastnictví do kategorie imperativních není zcela jednotný názor. *Nishitani* uvádí, že by se imperativní normy měly využívat spíše restriktivně, přičemž uvádí jako příklad imperativní normy několik pravidel sice z oblasti práva autorského⁵⁴, avšak uvádí, že kromě těchto několika by se ostatní ustanovení německého autorského zákona neměla považovat za normy dle článku 9 nařízení Řím I. Uvádí však, že řada německých autorů se naopak přiklání k opaku.⁵⁵ Uvedené lze vztáhnout i na jiné předpisy práva duševního vlastnictví.

5 ŘEŠENÍ OTÁZKY FORMÁLNÍ PLATNOSTI PŘEVODNÍ SMLOUVY

Pokud se vrátíme k otázkám týkajícím se formální platnosti, *Fawcett* a *Torremans* uvádějí, že co se týče formální platnosti smluv, jejichž předmětem je právě např. ochranná známka, je jedním z možných náhledů, že není důvod odchylovat se od obecně uplatňovaného základního pravidla mezinárodního práva soukromého⁵⁶ – tedy z našeho pohledu to značí posuzovat formu jednání dle práva určeného dle článku 11. To by mohlo znamenat, že uzavřou-li např. Slovák a Němec převodní smlouvu týkající se české národní ochranné známky a zvolí si pro smlouvu německé právo, nebude smlouva neplatnou, bude-li uzavřena v ústní formě (samozřejmě pouze s účinky *inter partes*⁵⁷), neboť německé právo nestanoví obligatorně

⁵³ Rozsudek Soudního dvora ze dne 23. prosince 1999, *trestní řízení proti Jean-Claude Arblade, a Arblade & Fils SARL a Bernard Leloup, Serge Leloup a Sofrage SARL*. Spojené věci C-369/96 a C-374/96. K tomu viz BĚLOHLÁVEK, op. cit., s. 1330 a 1334.

⁵⁴ NISHITANI, op. cit., s. 81.

⁵⁵ NISHITANI, op. cit. s. 80–82. K tomu pozn. pod čarou č. 149. K uvedenému, zejm. k povaze zde uvedených norem v německém autorském zákoně se vyjadřuje i *Schack*: SCHACK, Haimo. Internationally Mandatory Rules in Copyright Licensing Agreements. In: BASEDOW, Jürgen et al. (eds.). *Intellectual Property in the Conflict of Laws*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2005, s. 107–117.

⁵⁶ *Fawcett* a *Torremans* uvádějí, že tento názor sdílí např. *Troller* či *Modiano*. Viz FAWCETT, TORREMANS, op. cit., s. 795 (pozn. pod čarou 264, 265).

⁵⁷ Zde opět otázka možnosti rozlišování působení převodní smlouvy *inter partes* a *erga omnes*.

písemnou formu⁵⁸. Dále pak uvádějí, že aplikování práva země ochrany není akceptovatelné, byť se tato možnost jasně nabízí.⁵⁹ Důvodem je dle autorů to, že zahrnovala-li by smlouva práva více zemí, znamenalo by uplatnění tohoto principu nutnost naplnění formálních požadavků všech zemí, a ty by si často mohly odporovat.⁶⁰ Uvádějí však, že se lze setkat rovněž s opačným názorem vyjadřujícím, že uvedené by se mělo řídit *legis loci protectionis*.⁶¹

Východiskem se jeví, co uvádí *Tochtermann*, tedy že ve vztahu k navázání formálních otázek je nezbytné striktně rozlišovat mezi těmi, které se týkají samotného ochranného práva k nehmotnému statku, a těmi, na nichž je založen smluvní závazkový vztah. Je-li ochranné právo převáděno, musí být formální požadavky na jeho převod, což může být např. povinnost registrace převodu, stanoveny a naplněny podle hraničního určovatele *legis loci protectionis*, zatímco formální platnost samotné smlouvy se stanoví podle obligáčního statutu.⁶² *Tochtermann* dále uvádí, byť na příkladu smlouvy licenční, že stanoví-li právo státu, kde je registrované právo chráněno, formální požadavky na převodní smlouvu, např. požadavek písemné formy, tak je v tomto případě třeba mít na zřeteli i to.⁶³ Příkladem může být možnost ústní formy převodu ochranné známky v Německu a povinná písemná forma v ČR. V opačném případě, tedy při nesplnění daných požadavků, nebude mít smlouva žádné účinky vůči třetím osobám.

Protože převodní smlouva registrovaného práva duševního vlastnictví v sobě zahrnuje jak smluvní závazkový vztah, tak zároveň i dispozici s ochranným

⁵⁸ § 27 německého zákona o ochranných známkách (Markengesetz). KUR, Anette, Verena v. BOMHARD a Friedrich ALBRÉCHT (eds.). *Markenrecht: Markengesetz, Verordnung über die Unionsmarke (UMV): Kommentar*. 1. vyd. München: C. H. Beck, 2017, s. 805.

⁵⁹ FAWCETT, TORREMAN, op. cit., s. 795.

⁶⁰ Podobná úvaha též viz *Knap, Kunz a Opltová*. Autoři uvažovali užití zásady *locus regit actum* ve fakultativní podobě. Konstatovali, že ji postupně nahrazovala zásada *legis causae*. I zde je uváděno, že někteří autoři zastávají odlišný názor, tj. že se ohledně formální stránky má smlouva řídit právem statku chráněného ve vícero zemích. Pokud by se týkala pouze statku chráněného v jedné zemi, je konstatováno, že v tomto případě by se řízení formy dle *legis loci protectionis* jevílo vhodným. KNAP, Karel, Otto KUNZ a Milena OPLTOVÁ. *Průmyslová práva v mezinárodních vztazích*. 1. vyd. Praha: Academia, 1988, s. 260–263.

⁶¹ Např. ULMER, Eugen. *Die Immaterialgüterrechte im internationalen Privatrecht: Rechtsvergleichende Untersuchung mit Vorschlägen für die Vereinheitlichung in der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft*. Köln: Carl Heymanns Verlag KG, 1975, s. 99–101.

⁶² TOCHTERMANN, op. cit., s. 247–248.

⁶³ TOCHTERMANN, op. cit., s. 248.

právem, uplatní se obligační statut a statut *legis loci protectionis* vedle sebe. Příslušné zvláštní formální požadavky na dispozice s právy duševního vlastnictví je třeba respektovat, protože smlouva nahrazuje u dispozic s nehmotnými statky chybějící publicitu.⁶⁴ Proto jsou zvýšené požadavky pro vznik účinků vůči třetím osobám nezbytné.⁶⁵

Z uvedeného je tedy možné vyvodit nutnost respektovat oddělení formálních požadavků stanovených na převod práva a formálních požadavků stanovených na samotnou smlouvu,⁶⁶ z čehož vyplývá jednak nutnost respektovat zvláštní formální požadavky stanovené *lege loci protectionis*, byť se nezbytnost jejich aplikace odůvodňuje různými způsoby, což může vést k rozličným vedlejším důsledkům, a jednak zároveň to, že nedodržení zvláštních požadavků na formu převodu nezpůsobuje neplatnost smlouvy mezi stranami jako takové, tento závazkový vztah, obстоjí-li podle práva určeného dle čl. 11 nařízení Řím I, bude strany zavazovat i v takovém případě. Jistým důsledkem však bude, že převod nenabude účinnosti vůči třetím osobám. Otázkou pak je, jak by se takováto vada posuzovala z pohledu českého práva, zda by se jednalo o absolutní či relativní neplatnost. Z výše uvedeného by šlo usuzovat spíše na neplatnost relativní.⁶⁷

Vztaženo na výše uvedený příklad s převodní smlouvou české ochranné známky dle německého práva, šlo by výkladem *in favorem negotii* říci, že závazek mezi stranami vznikl, smlouva, byť v ústní formě, je platná podle práva určeného dle čl. 11 nařízení Řím I, stranám z ní vznikla vzájemná práva a povinnosti, ale pro to, aby smlouva nabyla účinků *erga omnes*, bude stejně nezbytné doplnit formální požadavky vyžadované právem státu, kde je předmětné právo chráněno (požadavky *legis loci protectionis*). Konkrétně u ochranných známek to však nutně neznamená doplnění písemné formy smlouvy, a to z důvodu § 15 odst. 7 ZOZ – v případě ochranných známek totiž postačuje pouze předložení podepsaného potvrzení o převodu ochranné známky.⁶⁸

⁶⁴ Písemná forma zde plní funkci zajišťovací. KOUKAL, op. cit., s. 275.

⁶⁵ TOCHTERMANN, op. cit., s. 248.

⁶⁶ MANKOWSKI, op. cit., s. 46–47.

⁶⁷ § 580 odst. 1 občanského zákoníku. Viz KOUKAL, op. cit., s. 274.

⁶⁸ Toto bude umožněno zejm. proto, že smlouvy často obsahují informace, jež strany chtějí utajit. Že nemá být při převádění ochranné známky požadováno doložit písemnou smlouvu vyplývá mj. i ze Smlouvy o známkovém právu (Sdělení Ministerstva zahraničních věcí č. 199/1996 Sb., o sjednání Smlouvy o známkovém právu).

6 ZÁVĚR

V příspěvku byla vymezena problematika převodů ochranných známek, stručně dle českého práva, podrobněji pak v právních vztazích s mezinárodním prvkem. Co se týče práva rozhodného, analyzováno bylo nařízení Řím I. Z uvedeného vyplývá, že nejvíce preferovaným řešením se jeví výslovná volba práva, jíž lze předejít možné budoucí nejistotě. Pokud k ní nedošlo, následuje postup podle článku 4 nastíněný výše, kde je zpravidla preferováno podřazení pod článek 4 odst. 2, avšak je evidentní, že u smluvních převodů ochranných známek může být aplikován i článek 4 odst. 3 či 4 nařízení Řím I.

Další část se věnovala zkoumání povahy norem upravujících otázky formálních požadavků kladených na převody (a převodní smlouvy) ochranných známek, přičemž na základě analýzy odborné literatury byly nastíněny možné problémy a přístupy k jejich řešení, zejm. jaké jsou možné pohledy na povahu a odůvodnění uplatnění těchto norem. Z uvedeného vyplývá, že ustanovení § 15 zákona o ochranných známkách je kogentní, ale nebude jej možné označit za normu imperativní. Nezbytnost dodržování formálních požadavků zde stanovených odůvodňuje potřeba rozlišovat mezi otázkami spadajícími pod *legem causae* a pod *legem loci protectionis*, přičemž tyto dvě kategorie fungují vedle sebe. Proto kromě toho, aby byla smlouva formálně platná podle práva určeného na základě článku 11 nařízení Řím I (*lex causae*), musí být pro převod splněny i zvláštní požadavky *legis loci protectionis*, což však neznamená, že by při nesplnění druhého smlouva mezi stranami vůbec nevznikla. Smlouva splňující formální požadavky dle práva dle článku 11 bude existovat a strany zavazovat, nebude-li však v souladu s § 15 ZOZ převod zapsán, nebude vyvolávat účinky vůči třetím osobám.

Literatura

BASEDOW, Jürgen. Foundations of Private International Law in Intellectual Property. In: BASEDOW, Jürgen, Toshiyuki KONO a Axel METZGER (eds.). *Intellectual Property in the Global Arena: jurisdiction, applicable law, and the recognition of judgments in Europe, Japan and the US*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2010, s. 3–29. ISBN 978-3-16-150444-0.

- BĚLOHLÁVEK, Alexander J. *Římská úmluva a Nařízení Řím I: komentář v širších souvislostech evropského a mezinárodního práva soukromého. II. díl.* 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009, 1367 s. ISBN 978-80-7400-176-5.
- FAWCETT, James J. a Paul TORREMANS. *Intellectual property and private international law.* 2. vyd. Oxford: Oxford University Press, 2011, 986 s., Oxford private international law series. ISBN 978-0-19-955658-8.
- HÁK, Jan. *Známkové právo v mezinárodních souvislostech.* Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2012, 138 s. ISBN 978-80-7380-364-3.
- HORÁČEK, Roman, Eva BISKUPOVÁ a Zuzana de KORVER. *Práva na označení a jejich vymáhání: zákon o ochranných známkách, zákon o ochraně označení původu a zeměpisných označení, zákon o vymáhání práv z průmyslového vlastnictví. Komentář.* 3. vyd. Praha: C. H. Beck, 2015, 389 s. ISBN 978-80-7400-569-5.
- HULMÁK, Milan et al. *Občanský zákoník: komentář. VI. Závazkové právo: zvláštní část (§ 2055–3014).* 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2014, 2046 s. ISBN 978-80-7400-287-8.
- KNAP, Karel et al. *Práva k nehmotným statkům.* 1. vyd. Praha: Codex, 1994, 245 s. ISBN 80-901185-3-4.
- KNAP, Karel a Otto KUNZ. *Mezinárodní právo autorské.* 1. vyd. Praha: Academia, 1981, 495 s.
- KNAP, Karel; Otto KUNZ a Milena OPLTOVÁ. *Průmyslová práva v mezinárodních vztazích.* 1. vyd. Praha: Academia, 1988, 444 s.
- KOUKAL, Pavel, Radim CHARVÁT, Simona HEJDOVÁ a Miroslav ČERNÝ. *Zákon o ochranných známkách. Komentář.* Praha: Wolters Kluwer, 2017, 648 s. ISBN 978-80-7552-762-2.
- KUČERA, Zdeněk et al. *Mezinárodní právo soukromé.* 8. vyd. Plzeň – Brno: Aleš Čeněk – Doplněk, 2015, 430 s. ISBN 978-80-7380-550-0.
- KUR, Anette, Verena v. BOMHARD a Friedrich ALBRECHT (eds.). *Markenrecht: Markengesetz, Verordnung über die Unionsmarke (UMV): Kommentar.* 1. vyd. München: C. H. Beck, 2017, 2392 s. ISBN 978-3-406-64792-5.
- LYSINA, Peter et al. *Mezinárodní právo soukromé.* 2. vyd. Bratislava: C. H. Beck, 2016, 510 s. ISBN 978-80-89603-43-5.

- MAGNUS, Ulrich. Article 4 Rome I Regulation: The Applicable Law in the Absence of Choice. In: FERRARI, Franco a Stefan LEIBLÉ (eds.). *Rome I Regulation: The Law Applicable to Contractual Obligations in Europe*. Munich: Sellier. European Law Publishers, 2009, s. 27–50. ISBN 978-3-86653-115-4.
- MANKOWSKI, Peter. Contracts Relating to Intellectual or Industrial Property Rights under the Rome I Regulation. In: LEIBLÉ, Stefan a Ansgar OHLY (eds.). *Intellectual property and private international law*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2009, 270 s. ISBN 978-3-16-150055-8.
- NISHITANI, Yuko. Contracts Concerning Intellectual Property Rights. In: FERRARI, Franco a Stefan LEIBLÉ (eds.). *Rome I Regulation: The Law Applicable to Contractual Obligations in Europe*. Munich: Sellier. European Law Publishers, 2009, s. 51–84. ISBN 978-3-86653-115-4.
- RAUSCHER, Thomas (ed.). *Europäisches Zivilprozess und Kollisionsrecht EuZPR/EuIPR: Kommentar. Band III, Rom I-VO, Rom II-VO*. 4. vyd. Köln: Otto Schmidt, 2016, 1063 s. ISBN 978-3-504-47204-7.
- SCHACK, Haimo. Internationally Mandatory Rules in Copyright Licensing Agreements. In: BASEDOW, Jürgen et al. (eds.). *Intellectual Property in the Conflict of Laws*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2005, s. 61–77. ISBN 3-16-148513-0.
- TOCHTERMANN, Lea. *Sukzessionschutz im Recht des Geistigen Eigentums: eine Untersuchung unter besonderer Berücksichtigung international-privatrechtlicher Zusammenhänge*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2018, 371 s. ISBN 978-3-16-154875-8.
- TORREMANS, Paul L. C. Licenses and assignments of intellectual property rights under the Rome I Regulation. *Journal of Private International Law* [online]. 2008, roč. 4, č. 3, s. 397–420. [cit. 16. 3. 2019]. ISSN 1744-1048. Dostupné z: <http://eprints.nottingham.ac.uk/1693/>
- ULMER, Eugen. *Die Immaterialgüterrechte im internationalen Privatrecht: Rechtsvergleichende Untersuchung mit Vorschlägen für die Vereinheitlichung in der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft*. Köln: Carl Heymanns Verlag KG, 1975, 124 s. ISBN 3-452-17966-4.
- Zákon 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 (zákon o soudech a soudcích).
- Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.

Zákon č. 91/2012 Sb., o mezinárodním právu soukromém.

Vyhláška č. 97/2004 Sb., k provedení zákona o ochranných známkách.

Nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 593/2008 ze dne 17. června 2008 o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy (Řím I). In: *EUR-Lex* [online právní informační systém]. Úřad pro publikace Evropské unie. Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/legalcontent/CS/TXT/?uri=celex%3A32008R0593>

Nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 864/2007 ze dne 11. července 2007 o právu rozhodném pro mimosmluvní závazkové vztahy (Řím II). In: *EUR-Lex* [online právní informační systém]. Úřad pro publikace Evropské unie. Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/legalcontent/CS/TXT/?uri=celex:32007R0864>

Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 1215/2012 ze dne 12. prosince 2012 o příslušnosti a uznávání a výkonu soudních rozhodnutí v občanských a obchodních věcech. In: *EUR-Lex* [právní informační systém]. Úřad pro publikace Evropské unie. Dostupné z: <https://eurlex.europa.eu/legalcontent/CS/TXT/?uri=celex%3A32012R1215>

Směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2015/2436 ze dne 16. prosince 2015, kterou se sblíží právní předpisy členských států o ochranných známkách. In: *EUR-Lex* [právní informační systém]. Úřad pro publikace Evropské unie. Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/legalcontent/CS/TXT/?uri=CELEX%3A32015L2436>

Contact – e-mail

446098@mail.muni.cz

Vědecká redakce MU

prof. PhDr. Jiří Hanuš, Ph.D. (předseda); PhDr. Jan Cacek, Ph.D.;
Mgr. Tereza Fojtová; doc. JUDr. Marek Fryšták, Ph.D.;
Mgr. Michaela Hanousková; doc. RNDr. Petr Holub, Ph.D.;
doc. Mgr. Jana Horáková, Ph.D.; prof. MUDr. Lydie Izakovičová Hollá, Ph.D.;
prof. PhDr. Mgr. Tomáš Janík, Ph.D.; prof. PhDr. Tomáš Kubiček, Ph.D.;
prof. RNDr. Jaromír Leichmann, Dr. rer. nat.; PhDr. Alena Mizerová;
doc. Ing. Petr Pirožek, Ph.D.; doc. RNDr. Lubomír Popelínský, Ph.D.;
Mgr. Kateřina Sedláčková, Ph.D.; prof. RNDr. Ondřej Slabý, Ph.D.;
prof. PhDr. Jiří Trávníček, M.A.; doc. PhDr. Martin Vaculík, Ph.D.

Ediční rada PrF MU

doc. JUDr. Marek Fryšták, Ph.D. (předseda);
prof. JUDr. Josef Bejček, CSc.; prof. JUDr. Jan Hurdík, DrSc.;
prof. JUDr. Věra Kalvodová, Dr.; prof. JUDr. Vladimír Kratochvíl, CSc.;
doc. JUDr. Petr Mrkývka, Ph.D.; doc. JUDr. Radim Polčák, Ph.D.;
doc. JUDr. Ivana Průchová, CSc.; doc. JUDr. Ing. Josef Šilhán, Ph.D.

COFOLA 2019

ČÁST IV. – FIREMNÍ PRÁVO A DALŠÍ PRÁVA NA OZNAČENÍ, PRÁVNÍ A EKONOMICKÉ SOUVISLOSTI

**Eds.: JUDr. Radim Charvát, Ph.D., LL.M., JUDr. Pavel Koukal, Ph.D.,
prof. JUDr. Jarmila Pokorná, CSc., Ing. Eva Tomášková, Ph.D.,
JUDr. Eva Večerková, Ph.D., JUDr. Michal Janovec, Ph.D.**

Vydala Masarykova univerzita
Žerotínovo nám. 617/9, 601 77 Brno
v roce 2019

Spisy Právnické fakulty Masarykovy univerzity
Edice Scientia, sv. č. 660

1. vydání, 2019

ISBN 978-80-210-9391-1 (online ; pdf)
www.law.muni.cz

MUNI
PRESS

MUNI
LAW



ISBN 978-80-210-9391-1



9 788021 093911