

Univerzita Palackého v Olomouci
Právnická fakulta

Karel Navrátil

**Problematika ochranných známek jako klíčových slov
v internetových vyhledávacích**

Diplomová práce

Olomouc 2019

Prohlašuji, že jsem diplomovou práci na téma „*Problematika ochranných známek jako klíčových slov v internetových vyhledávacích*“ vypracoval samostatně a citoval jsem všechny použité zdroje.

V Olomouci dne 25. 3. 2019

.....

Rád bych tímto vyjádřil poděkování JUDr. Petru Prchalovi, Ph.D. za vedení diplomové práce, a také zejména mé rodině a blízkým za podporu během studia.

Obsah

Seznam zkratk	6
Úvod	7
1 Klíčová slova a služby placené optimalizace pro internetové vyhledávače	10
1.1 Internetové vyhledávače a ekonomický význam jejich služeb placené optimalizace vyhledávání	10
1.2 Rozdíl mezi organickými a placenými výsledky vyhledávání	11
1.3 Klíčová slova	12
1.4 Aukce reklam	13
1.5 Konflikt při užití ochranné známky jako klíčové slovo ve službě placené optimalizace internetových vyhledávačů	15
2 Ochranné známky	16
2.1 Reforma v oblasti ochranných známek	17
2.2 Některá práva vlastníka ochranné známky a nároky z nich vyplývající	19
3 Odpovědnost poskytovatelů služeb placené optimalizace	21
3.1 Rozhodovací praxe Soudního dvora Evropské unie	21
3.1.1 Užívání v obchodním styku	23
3.1.2 Vyhledávač jako poskytovatel služby informační společnosti	23
3.1.2.1 Oznámení o protiprávnosti	26
3.1.2.2 Soudní příkaz	28
3.1.2.3 Dílčí zhodnocení	30
3.2 Rozhodovací praxe českých soudů	31
4 Užití ochranné známky jiného jako klíčové slovo inzerentem	36
4.1 Zásah do funkce označení původu	38
4.1.1 Běžně informovaný a přiměřeně pozorný uživatel internetu	40
4.2 Zásah do reklamní funkce	43
4.3 Zásah do investiční funkce	45
4.4 Ochranná známka s dobrým jménem	46
4.5 Rozhodovací praxe českých soudů	50
5 Závěr	53
Seznam použité literatury	57
Abstrakt	65
Abstract	65

Seznam klíčových slov.....	66
Key words	66
Název diplomové práce v anglickém jazyce.....	66

Seznam zkratk

EU	Evropská unie
EUIOP	Úřad Evropské unie pro duševní vlastnictví
ISP	Poskytovatel služby informační společnosti
OchZ	Ochranná známka
NS	Nejvyšší soud České republiky
OZ	Zákon č. 89/2012 Sb., Občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů
SDEU	Soudní dvůr Evropské unie, Evropský soudní dvůr
VymPrVI	Zákon č. 221/2006 Sb., o vymáhání práv z průmyslového vlastnictví a ochraně obchodního tajemství
ZOZ	Zákon č. 441/2013 Sb., o ochranných známkách, ve znění pozdějších předpisů

Úvod

Jako téma své diplomové práce jsem zvolil „*Problematiku ochranných známek jako klíčových slov v internetových vyhledávacích*“. Spolu s růstem internetu rostou v posledních desetiletích také internetové vyhledávače, které se, dokonce v případě toho nejpůvodnějšího od společnosti Google, staly synonymem pro vyhledání informací jako takové. Jen těžko dnes najdete uživatele internetu, který nevyužívá žádný internetový vyhledávač. Zejména vyhledávač společnosti Google stojí za nesmírným úspěchem této společnosti, která dnes patří mezi jedny z nejhodnotnějších společností světa a která si mimo vyhledávač vytvořila dominantní postavení v několika dalších oblastech. Nelze tak zpochybnit ekonomický význam těchto vyhledávačů, a zejména pak služeb placené optimalizace, které jsou zdrojem většiny příjmů právě i u společnosti Google.¹

S rostoucí popularitou internetových vyhledávačů rostla také chuť konkurentů inzerovat na vyhledávaná označení, která jsou podobná OchZ jejich konkurentů a zajistit si tak viditelnost u uživatelů, kteří hledají konkurenta v těchto vyhledávacích. Toto jednání se nelíbilo vlastníkům OchZ, a proto již před deseti lety vyvstaly předběžné otázky před SDEU. Ten v několika svých rozhodnutích odpověděl na řadu otázek týkajících se této problematiky, ale rovněž svými závěry vytvořil celou řadu nových otázek, které následně již neupřesnil a nebo jen málo.² Proto, ačkoli je v oblasti OchZ snaha o unijní harmonizaci, setkáme se v některých aspektech s odlišným rozhodováním soudů jednotlivých členských států.³ Některé spory již řešily i české soudy, dokonce jeden ze sporů v loňském roce rozhodoval i NS⁴, který však příliš nevyužil své šance dovysvětlit otázky, které vyvstaly po rozhodnutích SDEU a nadále tak přetrvává v některých směrech určitá nejistota, jak se s danou problematikou vypořádat v tuzemských podmínkách a jaký postoj k inzerentům, ale také provozovatelům internetových vyhledávačů zaujmout v předmětné problematice.

Nejasnosti přetrvávají především ohledně výkladu SDEU zakotveného kritéria běžně informovaného a přiměřeně pozorného uživatele internetu a zásahu do základní funkce OchZ jako takové. Dále to jsou zejména otázky, které se týkají omezené odpovědnosti provozovatele služby placené optimalizace v internetových vyhledávacích, jakožto ISP. S tím související náležitosti oznámení o protiprávnosti a podmínky, za kterých lze dovozovat odpovědnost provozovatele

¹ Alphabet Inc. *Annual report pursuant to section 13 or 15(d) of the securities exchange act of 1934* [online]. Abc.xyz, 2019 [cit. 13. února 2019]. Dostupné na

<https://abc.xyz/investor/static/pdf/20180204_alphabet_10K.pdf?cache=11336e3>.

² Zejména: Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 23. března 2010, Google France SARL a Google Inc. V. Louis Vuitton Malletier SA a další, Spojené věci C-236/08 až C-238 a Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 22. září 2011, Interflora Inc., Interflora British Unit proti Mark & Spencer plc, Flowers Direct Online Ltd, C-323/09.

³ LAAN, van der Nicole. The Use of Trade Marks in Keyword Advertising. Developments in ECJ and National Jurisprudence. *Max Planck Institute for Intellectual Property and Competition Law Research Paper*. č. 12-06, s. 35-42.

⁴ Rozsudek Nejvyššího soudu ČR, ze dne 16. 4. 2018, sp. zn. 23 Cdo 4931/2017.

internetového vyhledávače za neodstranění protiprávní inzerce. S ohledem na to jsou dále koncipovány výzkumné podotázky, které napomohou k zodpovězení hlavní výzkumné otázky.

Hlavní výzkumnou otázkou pro tuto práci je otázka, **jaká jsou kritéria odpovědnosti inzerentů za užití ochranných známek jakožto klíčových slov v internetových vyhledávacích a za jakých podmínek bude založena odpovědnost též provozovatelů internetových vyhledávačů za případnou protiprávní inzerci v jejich vyhledávacích.** Jinými slovy, kdy a jak se může vlastník OchZ bránit užití označení totožného či podobného jeho OchZ v službě placené optimalizace internetových vyhledávačů. K zodpovězení této výzkumné otázky bude třeba zodpovědět i několik dílčích podotázek, a to zejména:

- 1) kdy dochází k užívání OchZ jiného v obchodním styku pro výrobky a služby ve smyslu směrnice 89/104 a nařízení č. 40/94,⁵ které dnes nahrazuje směrnice č. 2015/2436 a Nařízením 2017/1001,**
- 2) za jakých podmínek je toto užití způsobilé zasáhnout do některé z funkcí OchZ,**
- 3) jak má být vykládáno kritérium běžně informovaného a přiměřeně pozorného uživatele internetu,**
- 4) lze považovat internetový vyhledávač za ISP a pokud ano, za který typ,**
- 5) jaké jsou limity omezené odpovědnosti ISP a**
- 6) které náležitosti musí splnit oznámení o protiprávnosti.**

K zodpovězení uvedených výzkumných otázek budu využívat kombinaci výzkumných metod, a to zejména metodu deskriptivní, analytickou a komparativní. Deskriptivní metoda bude využita zejména v úvodních částech jednotlivých kapitol pro nastínění daného tématu. Za pomoci analytické metody následně rozeberu jednotlivá ustanovení národních předpisů či předpisů EU v kontextu předmětné judikatury SDEU a zejména českých soudů. Komparativní metoda pak bude využita zejména při srovnání dané problematiky v rámci transpozice předpisů EU do národních předpisů členských států a jejich praktického dopadu ve světle judikatury.

V diplomové práci budu reflektovat dosavadní judikaturu jak SDEU, tak českých soudů a v ní obsažené stěžejní právní názory. Bude rovněž využito rozmanité spektrum odborné literatury, a to nejen z oblasti práva s ohledem na přesah této diplomové práce do jiných odvětví. Zejména budou použity monografie, odborné články, právní předpisy a jejich komentované znění. Dále bude užitá velká škála právních předpisů EU i těch tuzemských. V neposlední řadě bude práce doplněna o různé analýzy, studie a také řadu internetových zdrojů, které jsou s ohledem na téma diplomové práce nepostradatelné a mnohdy nenahraditelné.

⁵ Soudní dvůr: *Rozsudek Google France SARL a Google Inc. ...*, bod 32.

Územní vymezení diplomové práce se váže jak na samotnou ČR, tak i na EU. Zmíněny však budou i rozhodovací praxe jiných členských států EU. Z časového hlediska bude práce zpracovávat předmětnou judikaturu SDEU za poslední dekádu a zejména její promítnutí v současné rozhodovací praxi českých soudů. Rovněž tato práce vyzdvihne změny ZOZ v souvislosti s nedávnou reformou v oblasti OchZ.

Diplomová práce bude systematicky členěna do kapitol a dalších podkapitol. V první kapitole se budu věnovat internetovým vyhledávačům, zejména pak principům fungování jejich služby placené optimalizace a ekonomickému významu této služby pro provozovatele internetových vyhledávačů. Druhá kapitola bude pojednávat o OchZ ve světle nedávné reformy v této oblasti a budou vyzdvihnuta zejména některá práva a z nich vyplývající nároky vlastníků OchZ. Třetí kapitola bude určena pro vymezení podmínek odpovědnosti provozovatelů internetových vyhledávačů za protiprávní inzercí v jejich vyhledávačích. Čtvrtá kapitola bude podrobně rozebírat podmínky odpovědnosti samotných inzerentů za užívání označení totožných či podobných s OchZ konkurentů v internetových vyhledávačích.

Cílem této diplomové práce bude odpovědět na výše položené výzkumné otázky a s nimi spojené podotázky ve světle judikatury SDEU a dosavadní judikatury českých soudů. Následně se kritickým pohledem podívat na některé problematické závěry, ke kterým soudy došly, a navrhnout vlastní kritéria tam, kde jsou závěry soudu nedostačující nebo v kontextu času již částečně překonané, a vytvořit tak ucelený pohled na problematiku ochranných známek jako klíčových slov v internetových vyhledávačích.

1 Klíčová slova a služby placené optimalizace pro internetové vyhledávače

1.1 Internetové vyhledávače a ekonomický význam jejich služeb placené optimalizace vyhledávání

Od poloviny devadesátých let minulého století dochází k výraznému růstu obchodních transakcí na internetu, přičemž do roku 1996 se každých sto dní internetový provoz, a to včetně internetového obchodování, zdvojnásobil. Když v polovině roku 1997 Ministerstvo obchodu USA oznámilo, že internetový obchod využívají více než 4 miliony lidí, na konci téhož roku počet těchto lidí vzrostl na více než 10 milionů.⁶ Přes tyto optimální vyhlídky bylo nevyhnutelné, že tento nadhodnocený *dot-com* byznys devadesátých let praskne. V polovině března roku 2000 byl burzovní index NASDAQ na svém vrcholu s hodnotou 5048 bodů. Následující měsíc burzovní index spadl na 3321 bodů a svého dna dosáhl v říjnu roku 2002.⁷ Nevyhnutelné se tak stalo realitou a internetová bublina, nebo též *dot-com* bublina (z anglického *dot-com bubble*),⁸ praskla. Na poli internetového obchodu přežili jen ti nejsilnější hráči a začala se psát další kapitola internetu, a to až do podoby, jak ji známe dnes.⁹

Uživatelé internetu i přes prasknutí internetové bubliny rok od roku přibývají a spolu s nimi samozřejmě roste i internetový obchod. Zejména internetový maloobchod se od roku 2008 více než zčtyřnásobil.¹⁰ Tomuto růstu bezesporu pomohly internetové vyhledávače, které nahradily těžkopádné katalogy s webovými stránkami. Mezi nejznámější internetové vyhledávače patří Google, který se svými 91,45 % z celosvětového podílu návštěvnosti internetových vyhledávačů za rok 2018 kraluje tomuto trhu. Druhým nejnavštěvovanějším je Bing¹¹ od společnosti Microsoft¹² a to s 2,8 % návštěvnosti za rok 2018. Třetí příčka s 2,13 % patří Yahoo!,¹³ který mimochodem přežil ono prasknutí internetové bubliny, byť s drastickým poklesem ceny akcií.¹⁴ S 1,42 % je čtvrtým čínský Baidu, a to zejména proto, že cílí na čínský trh. Páté místo s 0,62 % patří

⁶ SMITH, Marcia S. *Internet: an overview of key technology policy issues affecting its use and growth*. New York: Novinka Books, 2002. s. 19.

⁷ THIEL, Peter, MASTERS, Blake. *Od nuly k jedničce: úvahy o startupech aneb jak tvořit budoucnost*. Brno: Jan Melvil Publishing, 2015. s. 20-26.

⁸ SMRČKA, Luboš. *Ovládnutí a převzetí firem*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013. s. 15.

⁹ THIEL, Peter, MASTERS, Blake. *Od nuly k jedničce: úvahy o startupech aneb jak tvořit budoucnost*. Brno: Jan Melvil Publishing, 2015. s. 25-28.

¹⁰ Statista. *Sales of E-commerce worldwide from 2008 to 2018* [online]. Statista.com, 2019 [cit. 17. ledna 2019]. Dostupné na <<https://www.statista.com/statistics/311336/sales-of-e-commerce-worldwide/>>.

¹¹ Statcounter. *Search Engine Market Share Worldwide January 2018 – January 2019* [online]. Statcounter.com, 17. ledna 2019 [cit. 17. ledna 2019]. Dostupné na <<http://gs.statcounter.com/search-engine-market-share#monthly-201801-201901-bar/>>.

¹² SPRING, Tom. *It's Official: Bing Is Now Microsoft's Search Engine* [online]. Pcworld.com, 28. května 2009 [cit. 17. ledna 2019]. Dostupné na <https://www.pcworld.com/article/165651/microsoft_unveils_bing_search_engine.html>.

¹³ Statcounter: *Search Engine Market Share Worldwide...*

¹⁴ LINDER, Karen. *The Women of Berkshire Hathaway*. New Jersey: John Wiley & Sons, 2012, s. 199.

nejnavštěvovanějšímu ruskému internetovému vyhledávači Yandex.¹⁵ Na poli internetových vyhledávačů samozřejmě působí mnohem více společností, které dohromady dávají zbylých 1,57 % tohoto trhu.¹⁶ Mezi takové patří v českém prostředí i internetový vyhledávač od společnosti Seznam, který se stal předmětem sporů zejména v tuzemsku a bude zmiňován zejména v souvislosti s rozhodovací praxí českých soudů v problematice OchZ jako klíčových slov.¹⁷

Pro účely této práce budu již nadále pracovat pouze s internetovým vyhledávačem od Seznamu a zejména s tím nejvýznamnějším od společnosti Google, který se stal předmětem nejednoho sporu v oblasti inzerce skrze klíčová slova nejen v Americe,¹⁸ ale také v Evropě, a tyto spory se ocitly až před SDEU.¹⁹

Spolu s růstem popularity internetových vyhledávačů roste i využívání placené inzerce skrze klíčová slova v optimalizaci výsledků vyhledávání. To se odráží na ekonomickém růstu společností, jenž tyto vyhledávače provozují. Tržby společnosti Google z reklamy činily v roce 2017 téměř 95,4 miliardy amerických dolarů. Přičemž z této částky lze vyčíst, že reklama představovala v roce 2017 většinu procent z celkového příjmu 110,9 miliard amerických dolarů společnosti Google. Tržby z reklamy lze dále rozdělit mezi tržby z inzerce prostřednictvím webů společnosti Google, tržby z propagace prostřednictvím partnerských webů sítě Google a zbylou kategorii, do které spadají licence a další výnosy. Tržby z první kategorie přitom v posledním fiskálním období roku 2017 činily 70,9 % a z druhé kategorie 16 %.²⁰

1.2 Rozdíl mezi organickými a placenými výsledky vyhledávání

Pokud do internetového vyhledávače Googlu zadáme dotaz, jenž Google chápe jako tzv. klíčové slovo (anglicky *keywords*²¹), zobrazí se nám zpravidla dvě různé skupiny výsledků vyhledávání. První skupinu tvoří výsledky přirozeného neboli organického vyhledávání. Jde o neplacené výsledky vyhledávání v podobě odkazů na webové stránky, které internetový vyhledávač zobrazuje zdarma ve výsledcích vyhledávání, na základě jedinečného vyhledávacího algoritmu, který nachází obsah, jenž je relevantní k vyhledávanému dotazu zadanému do internetového vyhledávače. Čím relevantnější je webová stránka ve vztahu k onomu

¹⁵ Alexa. *Top Sites in Russia* [online]. Amazon.com, 17. ledna 2019 [cit. 17. ledna 2019]. Dostupné na <<https://www.alexa.com/topsites/countries/RU>>.

¹⁶ Statcounter: *Search Engine Market Share Worldwide...*

¹⁷ Např. rozsudek Nejvyššího soudu ČR, ze dne 16. 4. 2018, sp. zn. 23 Cdo 4931/2017, rozsudek Vrchního soudu v Praze, ze dne 30. ledna 2017, sp. zn. 3 Cmo 125/2016, rozsudek Městského soudu v Praze, ze dne 25. února 2016, sp. zn. 21 Cm 29/2015, rozsudek Městského soudu v Praze, ze dne 6. října 2015, sp. zn. 21Cm 8/2015.

¹⁸ HYMAN, A. David, FRANKLYN, J. David, Trademarks as Search-Engine Keywords: Who, What, When?. *Texas Law Review*, 2014, roč. 92, s. 2117.

¹⁹ Např. Soudní dvůr: *Rozsudek Google France SARL a Google Inc. ...*, Soudní dvůr: *Rozsudek Interflora Inc. ...*

²⁰ Statista. *Google's ad revenue from 2001 to 2017* [online]. Statista.com, 2018 [cit. 17. ledna 2019]. Dostupné na <<https://www.statista.com/statistics/266249/advertising-revenue-of-google>>.

²¹ HYMAN, A. David, FRANKLYN, J. David, Trademarks as Search-Engine Keywords: Who, What, When?. *Texas Law Review*, 2014, roč. 92, s. 2117.

vyhledávanému dotazu, tím výše se bude odkaz spolu s krátkým popisem zobrazovat na seznamu odkazů.²² Společnost Google uvádí, že jakákoliv placená inzerce nemá vliv na tyto organické výsledky vyhledávání, a tedy že platící inzerenti nejsou zvýhodněni v seznamu přirozených výsledků vyhledávání.²³ Naopak to, co organické výsledky vyhledávání ovlivňuje, je kvalita webové stránky, která je snadno indexovatelná roboty internetových vyhledávačů, má jasnou strukturu URL adresy a mnoho dalšího.²⁴

Vedle organických výsledků vyhledávání zde existuje druhá skupina, a to reklamní, resp. placené výsledky vyhledávání. Ty se zobrazují na uživatelem hledaná klíčová slova jako výsledek inzerce produktů nebo služeb, a to prostřednictvím služby Google Ads, dříve označovanou jako AdWords. Tato služba je internetová inzertní platforma společnosti Google.²⁵

Textové reklamy v placených výsledcích vyhledávání jsou na rozdíl od těch organických výsledků označeny slovem „Reklama“, ohraničeným tenkým zeleným rámečkem a tyto reklamy se zobrazují nad a pod organickými výsledky vyhledávání. Počet zobrazených placených výsledků se s každým vyhledáváním liší, přičemž skupina placených výsledků vyhledávání není nijak graficky oddělena od skupiny organických výsledků a volně přechází jedna v druhou. Výjimku tvoří placené výsledky s obrázkem (například produktu), jež Google označuje jako reklamy v nákupech²⁶ a mohou se nacházet nejen nad organickými výsledky vyhledávání, ale také na pravé straně vedle placených či organických výsledků. Ty nejsou označeny nápisem „Reklama“, ale jsou ohraničeny světle šedým rámečkem a v pravém horním rohu nad poslední takto zobrazenou reklamou je šedý nápis „Sponzorováno“.

1.3 Klíčová slova

Klíčová slova jsou buď samostatná slova nebo sousloví, která si inzerent volí při vytváření své reklamy v Google Ads. Tato klíčová slova slouží pro nalezení shody inzerentovy reklamy s výrazem, který uživatel zadal do online vyhledávače. Inzerent má velkou škálu možností, co se klíčových slov týče. Je to on, kdo vybírá, na která klíčová slova bude cílit a jak budou formulována.²⁷

²² KAUSHIK, Avinash. *Webová analytika 2.0 Kompletní průvodce analýzami návštěvnosti*. 1. vydání. Brno: Computer Press, a.s., 2011. s. 110.

²³ Google. *Rozdíl mezi reklamami a výsledky „organického“ vyhledávání* [online]. Google.com, 2019 [cit. 18. ledna 2019]. Dostupné na <https://support.google.com/google-ads/answer/6227161?hl=cs&ref_topic=6231194>.

²⁴ KAUSHIK, Avinash. *Webová analytika 2.0 Kompletní průvodce analýzami návštěvnosti*. 1. vydání. Brno: Computer Press, a.s., 2011. s. 110.

²⁵ Google. *Rozdíl mezi reklamami a výsledky „organického“ vyhledávání* [online]. Google.com, 2019 [cit. 18. ledna 2019]. Dostupné na <https://support.google.com/google-ads/answer/6227161?hl=cs&ref_topic=6231194>.

²⁶ Google. *Typy reklam ve vyhledávací síti* [online]. Google.com, 2019 [cit. 18. ledna 2019]. Dostupné na <<https://support.google.com/google-ads/answer/1722047>>.

²⁷ Google. *Využití služby Google Ads pro online marketing* [online]. Google.com, 2019 [cit. 18. ledna 2019]. Dostupné na <https://support.google.com/google-ads/answer/6227565?hl=cs&ref_topic=6231194>.

Inzerent může klíčová slova doplnit o tzv. typy shody,²⁸ které mu umožní omezit zobrazování reklamy jen na ta slovní spojení, která jsou pro něj relevantní a atraktivní.

Díky tomu může inzerent omezit zobrazování reklamy jen na případy, kdy uživatelem hledaný výraz je totožný (resp. variantou s totožným významem) s inzerentovým klíčovým slovem (resp. souslovím) a nebo naopak díky tomu může umožnit, aby se reklama zobrazovala i na slovní spojení, která nejsou doslovně znějící s klíčovým slovem.²⁹ Rovněž může inzerent přidat i vylučující klíčová slova, která mu umožní, aby se jeho reklamy nezobrazovaly při určitých vyhledáváních, které toto vylučující klíčové slovo obsahují.³⁰ Jde o tzv. vylučující shodu.³¹

Inzerent rovněž může jakožto klíčová slova zvolit i různé překlepy či gramatické hrubky, o kterých ví, že se uživatelé při hledání ve vyhledávacích dopouštějí. K těmto zvoleným klíčovým slovům následně inzerent přiřadí svou reklamu.³² Textová reklama se zásadně skládá ze tří částí – textu nadpisu, viditelné URL adresy a popisného textu, přičemž URL adresa zobrazená v reklamě se skládá z domény cílové URL a z volitelného textu označovaného jako cesta, která je omezena rozsahem 15 znaků. Mimo to nově Google umožňuje přidání i dalších dvou nadpisů, jednoho popisného textu a dalších rozšíření v podobě telefonního čísla, adresy či dalších přímých odkazů na webovou stránku. Rozsah každého nadpisu je omezen na 30 znaků a každého popisu na 90 znaků.³³ Pokud pak uživatel zadá do online vyhledávače výraz, který odpovídá klíčovému slovu inzerenta, může reklama, jenž je připojena k tomuto klíčovému slovu, vstoupit do aukce reklam.³⁴

1.4 Aukce reklam

Pokaždé, když kdokoliv zadá do vyhledávače na Googlu dotaz, proběhne tzv. aukce reklam, která určí, jaké reklamy se zobrazí v části, jenž je určena pro sponzorované výsledky vyhledávání. Pro každou jednotlivou reklamu, která se na vyhledávaný dotaz zařadí do aukce reklam, vypočítá služba Google Ads určité skóre, jenž společnost Google nazývá hodnocení reklamy. Toto hodnocení reklamy určí jednak, zda se daná reklama vůbec uživateli zobrazí nebo ne a pokud ano, tak rovněž určí jeho pozici mezi zobrazenými sponzorovanými odkazy.

²⁸ Google. *Klíčová slova – definice* [online]. Google.com, 2019 [cit. 18. ledna 2019]. Dostupné na <https://support.google.com/google-ads/answer/6323?hl=cs&ref_topic=24936>.

²⁹ Google. *Možnosti shody klíčových slov* [online]. Google.com, 2019 [cit. 18. ledna 2019]. Dostupné na <https://support.google.com/google-ads/answer/7478529?visit_id=636833337265107140-3787463998&rd=1>.

³⁰ Google. *O klíčových slovech* [online]. Google.com, 2019 [cit. 18. ledna 2019]. Dostupné na <<https://support.google.com/google-ads/answer/1704371>>.

³¹ Google. *Vylučující klíčové slovo: definice* [online]. Google.com, 2019 [cit. 18. ledna 2019]. Dostupné na <<https://support.google.com/google-ads/answer/105671>>.

³² Google. *O klíčových slovech...*

³³ Google. *Textové reklamy* [online]. Google.com, 2019 [cit. 18. ledna 2019]. Dostupné na <<https://support.google.com/google-ads/answer/1704389>>.

³⁴ Google. *O klíčových slovech...*

Ta z reklam, která získá nejvyšší hodnocení, se zobrazí na první pozici shora. Reklama s druhým nejvyšším hodnocením se zobrazí pod první, tedy na druhé pozici, a tímto způsobem se řadí i další reklamy, které splní kritéria v akci reklam, aby se ve sponzorovaných výsledcích vyhledávání vůbec zobrazily. Rovněž je i omezen počet těchto reklam, které mohou být zobrazeny, a tedy aukce reklam nezobrazí všechny, jenž vyhovují kritériu zobrazení, ale pouze několik prvních s nejvyšším hodnocením reklamy. Toto hodnocení reklamy dle společnosti Google je výslednicí pěti faktorů, jimiž jsou: cenová nabídka, kvalita reklamy a vstupní stránky, limity hodnocení reklamy, kontext vyhledávání a očekávaný dopad rozšíření reklamy a dalších formátů reklamy.

První faktor, který společnost Google uvádí, spočívá v tom, že inzerent při nastavování reklamy určí systému Google Ads limit, kolik je maximálně ochoten zaplatit za kliknutí na svou reklamu.³⁵ Tato cenová nabídka nemusí být pouze za kliknutí, ale též za zobrazení, konverzi, aj. Pro účely této práce však budu vycházet z nejpoužívanější cenové nabídky za kliknutí,³⁶ přičemž tuto maximální částku, jenž je ochoten inzerent zaplatit za kliknutí na reklamu, může v průběhu času kdykoliv měnit – tedy zvyšovat i snižovat. Tato maximální cena za proklik na reklamu (*max. CPC*) může být rovna skutečné ceně, kterou inzerent za prokliknutí zaplatí (skutečné *CPC*), ale může být i nižší,³⁷ a to v závislosti na proběhlou aukci reklam.

Druhým faktorem je kvalita reklamy a vstupní stránky. Systém Google Ads hodnotí nejen relevanci a užitečnost inzerentovy reklamy, ale rovněž i webovou stránku, na kterou reklama odkazuje. Relevantnost a užitečnost reklamy i webové stránky samozřejmě určuje společnost Google a souhrnně označuje toto hodnocení jako skóre kvality, jenž může inzerent ovlivnit kvalitou klíčových slov, reklamy a své vstupní webové stránky z odkazu reklamy. Čím vyšší je kvalita, tím vyšší je skóre kvality na stupnici, jejíž rozmezí je 1 až 10.

Třetím uváděným faktorem jsou Googlem stanovené minimální limity, které reklama musí splnit, aby ji společnost Google zobrazila na určité pozici mezi placenými výsledky vyhledávání. Předposledním faktorem je kontext vyhledávání, kterým společnost Google posuzuje v kontextu vyhledávaný dotaz, zeměpisnou polohu uživatele v okamžiku vyhledávání, typ zařízení, na kterém uživatel vyhledávání provádí, další reklamy a výsledky vyhledávání jež jsou zobrazené na stránce nebo jiné relevantní uživatelské signály a atributy, které jsou pro společnost Google důležité. Poslední faktor, kterým je očekávaný dopad rozšíření reklamy a dalších formátů reklamy, spočívá v možnosti inzerenta připojit k reklamě další informace, kterými jsou například telefonní číslo nebo

³⁵ Google. *Využití služby Google Ads pro online marketing* [online]. Google.com, 2019 [cit. 18. ledna 2019]. Dostupné na <https://support.google.com/google-ads/answer/6227565?hl=cs&ref_topic=6231194>.

³⁶ Google. *Základní nabízení cen* [online]. Google.com, 2019 [cit. 18. ledna 2019]. Dostupné na <<https://support.google.com/google-ads/answer/2459326>>.

³⁷ Google. *Cena za proklik CPC* [online]. Google.com, 2019 [cit. 18. ledna 2019]. Dostupné na <<https://support.google.com/google-ads/answer/116495?hl=cs>>.

další odkazy na konkrétní webové stránky inzerenta, přičemž systém Google Ads hodnotí, jaký vliv budou mít tyto dodatečné informace na výkonnost dané reklamy.³⁸

1.5 Konflikt při užití ochranné známky jako klíčové slovo ve službě placené optimalizace internetových vyhledávačů

Google od roku 2004 umožňuje placenou optimalizaci skrze službu Google Ads, dříve nazývanou AdWords, přičemž prostřednictvím této služby umožňuje inzerentům vybírat klíčová slova, která odpovídají OchZ konkurentů,³⁹ čímž vznikl konflikt, který posléze vyústil v ne jeden spor před SDEU⁴⁰ a následně i před tuzemskými soudy.⁴¹ Příčinou tohoto problému je to, že Google, ale i Seznam, umožňuje každému inzerovat klíčová slova, která odpovídají OchZ, a to i OchZ konkurenta. Právě tato situace byla předmětem výše zmíněných sporů a dala tak vzniknout novému konfliktu, který spočívá v situaci, kdy inzerent úmyslně zadá ve službě Google Ads jako klíčové slovo označení, jenž je totožné nebo podobné OchZ konkurenta a snaží se tak dostat do povědomí u uživatelů, kteří vyhledávají výrazy, které odpovídají oné OchZ konkurenta.

Spolu s tímto konfliktem vyvstala řada otázek, a to hned v několika rovinách. První rovinou je spor, který vzniká přímo mezi vlastníkem OchZ a inzerentem, tedy osobou, která si u poskytovatele internetového vyhledávače kupuje reklamu na dané klíčové slovo. Druhou rovinou je otázka, zda konflikt vzniká i mezi vlastníkem OchZ a samotným provozovatelem internetového vyhledávače, který inzerentovi poskytuje možnost koupit si reklamu na dané klíčové slovo, které odpovídá OchZ konkurenta. Tzn. zda i sám tento poskytovatel tímto jednáním užívá onu OchZ a zda je i on způsobilý zasáhnout do práv k OchZ.⁴² Obě roviny těchto konfliktů dále rozeberu v následujících kapitolách, a to zejména ve světle nejdůležitějších rozhodnutí SDEU a tyto rozhodnutí porovnam i s rozhodovací praxí tuzemských soudů. Předtím je však nezbytné analyzovat předmětnou právní úpravu a klíčové pojmy, které se týkají OchZ a odpovědnosti ISP.

³⁸ Google. *Využití služby Google Ads pro online marketing* [online]. Google.com, 2019 [cit. 18. ledna 2019]. Dostupné na <https://support.google.com/google-ads/answer/6227565?hl=cs&ref_topic=6231194>.

³⁹ FRANKLYN, J. David, HYMAN, A. David, Trademarks as Keywords. *Harvard Journal of Law & Technology*, jaro 2013, roč. 26, č.2, s. 485.

⁴⁰ Např. Soudní dvůr: *Rozsudek Google France SARL a Google Inc. ...*, Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 12. července 2011, L'Oréal a další proti eBay International AG a další, C-324/09, Sb. rozh. s. I-6037, Soudní dvůr: *Rozsudek Interflora Inc. ...*

⁴¹ Např. rozsudek Nejvyššího soudu ČR, ze dne 16. 4. 2018, sp. zn. 23 Cdo 4931/2017, rozsudek Vrchního soudu v Praze, ze dne 30. ledna 2017, sp. zn. 3 Cmo 125/2016, rozsudek Městského soudu v Praze, ze dne 25. února 2016, sp. zn. 21 Cm 29/2015, rozsudek Městského soudu v Praze, ze dne 6. října 2015, sp. zn. 21Cm 8/2015.

⁴² Soudní dvůr: *Rozsudek Google France SARL a Google Inc. ...*, Soudní dvůr: *Rozsudek L'Oréal proti eBay...*, Soudní dvůr: *Rozsudek Interflora Inc. ...*

2 Ochranné známky

OchZ pomáhá spotřebiteli při výběru zboží a služeb, radí mu, orientuje ho a urychluje mu nákup. Při nákupu jemu neznámého zboží mu může OchZ poskytovat určitou záruku kvality, kterou má spojenou s výrobcem, který je vlastníkem OchZ.⁴³ Je tedy označením, jenž slouží k rozlišení výrobků a služeb na trhu.⁴⁴ Obzvláště v dnešní době je OchZ také propagačním gigantem. Proto je vhodné OchZ soustavně propagovat, a to i značnými finančními prostředky, jelikož právě díky OchZ zaznamenalo mnoho podnikatelů úspěch se svým zbožím či službami na trhu nebo uspíšilo zavedení svých výrobků a služeb mezi spotřebitele. Znamá a zavedená OchZ pak může mít stejnou, ne-li větší hodnotu než samotná podstata podniku.⁴⁵

Termín OchZ však není ve známkovém právu úplně jednotný. Ve Velké Británii je označována jako „trade mark“, v USA a obdobně i v právu Evropského společenství a v dokumentech WIPO a WTO je pak užíváno „trademark“ a „registered trade mark“. V Německu se pak setkáváme s označením „Warenzeichen“ a ve Francii s „la marque déposée“. V Pařížské unijní úmluvě je české úřední znění „tovární a obchodní známka“. Termín „ochranná známka“ jako takový byl v českém právu použit poprvé v zákoně č. 8/1952 Sb., o ochranných známkách a chráněných vzorech. Dnes toto označení samozřejmě nalezneme i v platném ZOZ.

OchZ, pokud nejde o známku všeobecně známou, existuje pouze ve spojení s konkrétními výrobky nebo službami, které jsou pod touto OchZ poskytovány, a tedy nemůže existovat jen sama o sobě bez tohoto spojení. Od pojmu OchZ je třeba odlišovat pojem značky, který představuje „*nechráněné označení, které slouží k označení a odlišení výsledků lidského snažení, tj. jakéhokoliv díla výtvarného, literárního, technického nebo řemeslného*“, zatímco OchZ je značkou, která byla navíc registrována do rejstříku OchZ, a v důsledku toho požívá i právní ochrany na území, kde byla zaregistrována. Jinými slovy každá OchZ bude zároveň i značkou, ne však každá známka musí být OchZ.⁴⁶

Každá OchZ, aby splnila svůj účel a očekávání do ní vložená, by měla splňovat následující kritéria. Měla by být originální a nevšední, zároveň dobře rozlišitelná od OchZ již zapsaných, zavedených a používaných. Obsahově závislá na subjektu, pro který je vytvořena. „*neměnnost vzhledu a časová stálost a neustálá módnost*.“ Dále by měla být jednoduchá, ale zároveň výrazná a snadno zapamatovatelná. Použitelná na všemožných druzích materiálu, bez ohledu na jejich barvu a zejména by měla být koncipována tak, aby umožňovala změnu své velikosti. Naopak taková OchZ

⁴³ HORÁČEK, Roman, ČADA, Karel, HAJN, Petr. *Práva k průmyslovému vlastnictví*. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2017. s. 1.

⁴⁴ Tamtéž s. 8.

⁴⁵ Tamtéž s. 1.

⁴⁶ Tamtéž s. 6-7.

by neměla být popisným údajem nebo druhovým označením, které jsou všeobecně užívány, protože pak by se jednalo o označení, jenž není způsobilé zápisu do rejstříku OchZ.⁴⁷

2.1 Reforma v oblasti ochranných známek

Již v roce 2011 vyjádřila Komise záměr modernizovat systém OchZ, přizpůsobit ho internetovému věku a umožnit rychlejší, jednodušší a kvalitnější zápisné řízení, které by bylo dostupnější, uživatelsky přívětivější a založené na nejnovějších technologiích. V reakci na to bylo přijato Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2015/2424 ze dne 16. prosince 2015, kterým se mění nařízení Rady (ES) č. 207/2009 o ochranné známce Společenství a nařízení Komise (ES) č. 2868/95, kterým se provádí nařízení Rady (ES) č. 40/94 o ochranné známce Společenství, a zrušuje nařízení Komise (ES) č. 2869/95 o poplatcích placených Úřadu pro harmonizaci ve vnitřním trhu (ochranné známky a vzory), dále jen nařízení 2015/2424 a Směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2015/2436 ze dne 16. prosince 2015, kterou se sblížují právní předpisy členských států o ochranných známkách (přepřacované znění), dále jen směrnice č. 2015/2436. Tato směrnice pokračuje v harmonizaci známkového práva v členských státech EU⁴⁸ a byla do našeho právního řádu transponována zákonem č. 286/2018 Sb., ze dne 15. listopadu 2018, jímž se novelizuje ZOZ, čímž došlo také k novelizaci dosavadní definice národní OchZ.⁴⁹ Došlo tak ke zrušení požadavku, který stanovil, že OchZ může být pouze označení, které lze graficky znázornit.⁵⁰ Novelizované znění definice OchZ je tedy následující: „*Ochrannou známkou může být za podmínek stanovených tímto zákonem jakékoliv označení, zejména slova, včetně osobních jmen, barvy, kresby, písmena, číslice, tvar výrobku nebo jeho obal nebo zvuky, pokud je toto označení způsobilé a) odlišit výrobky nebo služby jedné osoby od výrobků nebo služeb jiné osoby a b) být vyjádřeno v rejstříku ochranných známek (dále jen „rejstřík“) způsobem, který příslušným orgánům a veřejnosti umožňuje jasně a přesně určit předmět ochrany poskytnuté vlastníkově ochranné známky.*“⁶¹ Tato definice uvedená v § 1a ZOZ odpovídá definici uvedené v čl. 3 směrnice č. 2015/2436.⁵² Obdobnou definici zakotvuje pro OchZ EU i čl. 4 Nařízení Evropského

⁴⁷ Tamtéž s. 1-2.

⁴⁸ STUPKOVÁ, Radka. Reforma v oblasti ochranných známek – nařízení o ochranné známce Evropské unie, harmonizační směrnice. *Průmyslové vlastnictví*, 2018, č. 6, s. 197.

⁴⁹ Zákon č. 286/2018 Sb., kterým se mění 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, zákon č. 221/2006 Sb., o vymáhání práv z průmyslového vlastnictví a o změně zákonů na ochranu průmyslového vlastnictví (zákon o vymáhání práv z průmyslového vlastnictví), a zákon č. 634/2004 Sb., o správních poplatcích, ve znění pozdějších předpisů, čl. I.

⁵⁰ STUPKOVÁ: *Reforma v oblasti ochranných známek...*, s. 197.

⁵¹ Zákon č. 441/2013 Sb., o ochranných známkách, ve znění pozdějších předpisů, § 1a.

⁵² Směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2015/2436 ze dne 16. prosince 2015, kterou se sblížují právní předpisy členských států o ochranných známkách (přepřacované znění). Úř. věst. L 336, 23. prosince 2015, s. 1 a násl.

parlamentu a Rady (EU) č. 2017/1001 ze dne 14. června 2017 o ochranné známce Evropské unie, dále jen nařízení č. 2017/1001.⁵³

Překonání onoho grafického znázornění ostatně již dříve judikoval i SDEU, když vyslovil názor, že některé druhy označení, které nesplňují požadavek grafického znázornění, nelze automaticky vylučovat z registrace, a vyslovil se, že je třeba především zkoumat hlavní funkci OchZ, kterou je rozlišovací způsobilost.⁵⁴ Zrušení požadavku na grafické znázornění OchZ tak umožnilo vznik nových druhů OchZ, které nebyly doposud v České republice možné chránit. Takovými druhy jsou poziční, zvuková, pohybová, multimediální, hologramová a jiná OchZ.⁵⁵ Ač směrnice sama výslovně tyto nové druhy OchZ nedefinuje, tak v bodě 13 preambule směrnice 2015/2436 stanoví, že je „*žadoucí vyhotovit přehled příkladů označení, která mohou tvořit ochrannou známku, jsou-li způsobilá odlišit výrobky nebo služby jednoho podniku od výrobků nebo služeb jiných podniků. Ke splnění cílů systému zápisu ochranných známek, kterými je zaručit právní jistotu a řádnou správu, je rovněž nezbytné vyžadovat, aby označení bylo možno vyjádřit způsobem, který je jasný, přesný, samostatný, snadno přístupný, srozumitelný, trvalý a objektivní. Mělo by být proto povoleno, aby označení bylo vyjádřeno jakoukoli vhodnou formou využívající obecně dostupných technologií, která nemusí být nutně grafická, jestliže toto vyjádření nabízí v tomto směru dostatečné záruky.*“⁵⁶ Rovněž obdobně tyto kritéria pro OchZ EU zakotvuje nařízení č. 2017/1001 v bodě 10 preambule⁵⁷ a také Prováděcí nařízení č. 2018/626 v čl. 3.⁵⁸

Abyste došlo k zabránění rozdlílům v posuzování nových druhů OchZ mezi EUIOP a úřady duševního vlastnictví členských států EU, byla zahájena spolupráce mezi EUIOP a členskými státy, jejíž cílem bylo „*usnadnit předlegislativní sbližování a pomoci tak při implementaci nové směrnice o ochranných známkách se záměrem zlepšit právní jistotu, předvídatelnost a přístupnost pro uživatele.*“ Za tímto účelem výše zmínění zpracovali Společné prohlášení o ztvárnění nových druhů OchZ, které má „*poskytnout souhrnné informace o druzích ochranných známek, jejich definicích a způsobech ztvárnění.*“⁵⁹

Po novelizaci tedy ZOZ upravuje tyto druhy OchZ: slovní, obrazová, prostorová, poziční, se vzorem, barevná, zvuková, pohybová, multimediální, hologramová a jiná, která neodpovídá

⁵³ Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 2017/1001 ze dne 14. června 2017 o ochranné známce Evropské unie (kodifikované znění) Úř. věst. L 154, 16. června 2017, s. 4.

⁵⁴ HORÁČEK: *Práva k průmyslovému vlastnictví...*, s. 6.

⁵⁵ STUPKOVÁ: *Reforma v oblasti ochranných známek...*, s. 203.

⁵⁶ Směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2015/2436 ze dne 16. prosince 2015, kterou se sbližují právní předpisy členských států o ochranných známkách (přepřacované znění). Úř. věst. L 336, 23. prosince 2015, s. 1 a násl.

⁵⁷ Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 2017/1001 ze dne 14. června 2017 o ochranné známce Evropské unie (kodifikované znění) Úř. věst. L 154, 16. června 2017, s. 2.

⁵⁸ Prováděcí nařízení Komise (EU) č. 2018/626 ze dne 5. března 2018, kterým se stanoví prováděcí pravidla k některým ustanovením nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2017/1001 o ochranné známce Evropské unie a zrušuje prováděcí nařízení (EU) 2017/1431 Úř. věst. L 104, 24. dubna 2018, s. 41.

⁵⁹ Úřad průmyslového vlastnictví. *Společné prohlášení o ztvárnění nových druhů ochranných známek* [online]. Upv.cz, 3. prosince 2018 [cit. 21. ledna 2019]. Dostupné na <https://www.upv.cz/cs/prumyslova-prava/ochranne-znamky/tmdn_oz_ztvarneni.html>.

žádnému z předchozích druhů OchZ, a která splní povinné požadavky, zejména naplní definici OchZ,⁶⁰ resp. jak již bylo výše uvedeno, definici uvedenou v čl. 3 směrnice č. 2015/2436.⁶¹ Totéž platí pro naplnění definice, kterou zakotvuje čl. 4 Nařízení 2017/1001 v případě OchZ EU.⁶² Příloha č. 1 ZOZ vedle druhů OchZ stanoví i způsob jejich vyjádření.⁶³

Přestože je zavedení nových druhů OchZ odpovědí na stále se rozvíjející technologie a známkové právo se snaží přizpůsobit internetovému věku, nelze v blízké budoucnosti očekávat extrémní nárůst přihlášek těchto nových druhů OchZ. Od října 2017, tedy od účinnosti příslušné části nařízení č. 2017/1001, do února 2018 byly dle EUIPO nejvíce přihlašované OchZ poziční, celkem 23 přihlášených, dále to byly s 16 přihlášenými OchZ pohybové a 10 přihlášek bylo podáno na OchZ se vzorem. Z toho vyplývá, že nárůst přihlášek ohledně nových druhů bude pozvolný a bude do značné míry reflektovat technologický vývoj a možnosti v těchto oblastech.

Vedle druhů OchZ doznala změn i klasifikace jejich druhů. Dosavadní kombinovaná OchZ je nově řazena do obrazových OchZ, a to z důvodů zlepšení vyhledávání v databázích a kompatibility systémů unijních a národních známek. Stejně tak došlo ke změnám například v absolutních důvodech zápisné nezpůsobilosti, které byly rozšířeny nebo ke změně poplatkového systému, který zavedl tzv. *one-fee-per-class* systém, tedy základní přihlašovací poplatek pokrývá nově jen jednu třídu výrobku nebo služeb.⁶⁴

2.2 Některá práva vlastníka ochranné známky a nároky z nich vyplývající

Registrací OchZ do rejstříku vzniká jejímu vlastníkovi výlučné právo užívat OchZ ve spojení s výrobky nebo službami, pro které byla tato OchZ zapsána, a tomu odpovídající právo domáhat se zákazu užívat v obchodním styku shodná nebo podobná označení pro shodné či podobné výrobky a služby bez souhlasu onoho vlastníka OchZ.⁶⁵ Zápisem OchZ do rejstříku vzniká třetím osobám *ex lege* zákaz činit taková jednání, která porušují výlučná práva vlastníka⁶⁶ a ten má právo domáhat se u soudu, aby bylo ohrožení nebo porušení jeho práva zakázáno a následky vzniklé porušením odstraněny. Rovněž má právo na náhradu škody, vydání bezdůvodného obohacení a přiměřené zadostiučnění, a to i v penězích.⁶⁷

⁶⁰ Zákon č. 441/2013 Sb., o ochranných známkách, ve znění pozdějších předpisů, příloha č. 1.

⁶¹ Směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2015/2436 ze dne 16. prosince 2015, kterou se sblíží právní předpisy členských států o ochranných známkách (přepřacované znění). Úř. věst. L 336, 23. prosince 2015, s. 1 a násl.

⁶² Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 2017/1001 ze dne 14. června 2017 o ochranné známce Evropské unie (kodifikované znění) Úř. věst. L 154, 16. června 2017, s. 4.

⁶³ Zákon č. 441/2013 Sb., o ochranných známkách, ve znění pozdějších předpisů, příloha č. 1.

⁶⁴ STUPKOVÁ: *Reforma v oblasti ochranných známek...*, s. 203-204.

⁶⁵ Zákon č. 441/2013 Sb., o ochranných známkách, ve znění pozdějších předpisů, § 8.

⁶⁶ HORÁČEK: *Práva k průmyslovému vlastnictví...*, s. 42.

⁶⁷ Zákon č. 221/2006 Sb., o vymáhání práv z průmyslového vlastnictví a ochraně obchodního tajemství, ve znění pozdějších předpisů, § 5.

Ustanovení § 3 VymPrVl, stanoví obsah práva na informace a okruh subjektů, jenž jsou povinni tyto informace poskytovat. Není-li informace dobrovolně poskytnuta v přiměřené lhůtě, může se jí oprávněný domáhat u soudu v řízení o porušení práva. Tedy tohoto nároku se lze domáhat pouze v souvislosti s již podanou žalobou na porušení práv k průmyslovému vlastnictví. Přičemž dle judikatury může oprávněný uplatnit tento nárok v samostatné žalobě nebo oba nároky zároveň v jedné žalobě.⁶⁸

Naopak „[p]okud je užívání v souladu s obchodními zvyklostmi a zásadami poctivého obchodního styku, není vlastník ochranné známky oprávněn zakázat třetím osobám užívat v obchodním styku“ OchZ, a to zejména za účelem označení výrobků či služeb, které pochází od vlastníka OchZ, nebo k označení příslušenství a náhradních dílů k výrobkům a službám vlastníka.⁶⁹

⁶⁸ HORÁČEK: *Práva k průmyslovému vlastnictví...*, s. 44.

⁶⁹ Zákon č. 221/2006 Sb., o vymáhání práv z průmyslového vlastnictví a ochraně obchodního tajemství, ve znění pozdějších předpisů, § 10.

3 Odpovědnost poskytovatelů služeb placené optimalizace

Otázka ohledně odpovědnosti poskytovatelů služeb placené optimalizace nemůže být zodpovězena bez nalezení odpovědi na řadu podotázek. Tou první je, zda vyhledávač samotný lze považovat za ISP ve smyslu Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2000/31/ES ze dne 8. června 2000 o některých právních aspektech služeb informační společnosti, zejména elektronického obchodu, na vnitřním trhu, dále jen směrnice 2000/31 a zákona č. 480/2004 Sb., o některých službách informační společnosti a o změně některých zákonů, dále jen zákon č. 480/2004 Sb. Pokud ano, spadá vyhledávač do některé z následujících skupin ISP? Prostý přenos (*Mere conduit*) dle čl. 12 výše uvedené směrnice, ukládání do vyrovnávací paměti (*caching*) dle čl. 13 nebo shromažďování informací (*hosting*) dle čl. 14.⁷⁰ Pokud nespadá ani do jedné ze skupin, lze některou skupinu analogicky na vyhledávače použít, případně za jakých podmínek? Vedle těchto otázek ohledně případného omezení odpovědnosti ISP vyvstává otázka, zda samotný provozovatel vyhledávače, a tedy i služby placené optimalizace, užívá v obchodním styku bez souhlasu vlastníka označení chráněné OchZ vlastníka, pokud je toto označení užito jako klíčové slovo v jeho službě Google Ads, resp. AdWords, a zda může být odpovědný za porušení práv vlastníka OchZ? První problém, který nastává u zodpovězení výše uvedených otázek je ten, že vyhledávače jako takové nebyly reflektovány národními ani evropskými zákonodárci při přípravě legislativy týkající se ISP,⁷¹ a proto se tyto otázky v různé podobě staly předmětem nejednoho sporu v Německu⁷² nebo ve Francii,⁷³ přičemž první sjednocující rozhodnutí přinesl SDEU ve spojených věcech C-236/08 až C-238/08.⁷⁴

3.1 Rozhodovací praxe Soudního dvora Evropské unie

Tím nejzásadnějším rozhodnutím v oblasti odpovědnosti poskytovatelů služeb placené optimalizace je rozhodnutí ve spojených věcech C-236/08 až C-238/08, jejichž předmětem byly žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce, kterou podal francouzský Cour de cassation. Tato žádost o předběžných otázkách se týkala výkladu čl. 5 odst. 1 a 2 první směrnice Rady 89/104/EHS ze dne 21. prosince 1988, kterou dnes nahrazuje Směrnice č. 2015/2436 a výklad tak odpovídá dnešnímu čl. 10 odst. 2 a 3. Dále se týkala výkladu čl. 9 odst. 1 nařízení Rady (ES) č. 40/94 ze dne

⁷⁰ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2000/31/ES ze dne 8. června 2000 o některých právních aspektech služeb informační společnosti, zejména elektronického obchodu, na vnitřním trhu. Úř. věst. L 178, 17. července 2000, s. 410-411.

⁷¹ POLČÁK, Radim. *Internet a proměny práva*. Praha: Auditorium, 2012. s. 159-160.

⁷² Např. Zemský soud v Berlíně: Rozhodnutí ze dne 9. září 2004, č. j. 27 O 585/04, Zemský soud v Berlíně: Rozhodnutí ze dne 22. února 2005, č. j. 27 O 45/05, Zemský soud v Hamburku: Rozhodnutí ze dne 16. září 2004, č. j. 315 O 755/03.

⁷³ Např. Tribunal de Grande Instance de Paris: Rozhodnutí ze dne 20. listopadu 2000, UEJF et Licra c/Yahoo! Inc. Et Yahoo France.

⁷⁴ Soudní dvůr: *Rozsudek Google France SARL a Google Inc. ...*

20. prosince 1993, kterému dnes odpovídá čl. 9 odst. 2 Nařízení 2017/1001 a výkladu čl. 14 směrnice 2000/31.⁷⁵

Ve všech třech případech šlo o žalobu vlastníků OchZ proti společnosti Google, která umožnila, aby OchZ těchto vlastníků využívaly bez jejich souhlasu třetí osoby, jako zakoupená klíčová slova ve službě Google AdWords (dnes Google Ads). Tím Google umožnil, aby se při vyhledávání dotazu odpovídajícího OchZ zobrazila reklama konkurenta, který tato klíčová slova zakoupil. V případě žalobce Louis Vuitton Malletier SA (věc C-236/08) dokonce reklama konkurenta odkazovala na webové stránky, které nabízejí napodobeniny jejich výrobků. Francouzský soud stanovil několik předběžných otázek. Ty SDEU rozdělil do dvou skupin. V první skupině otázek se zabýval užíváním klíčových slov, které odpovídají OchZ jiné osoby. V té druhé řešil odpovědnost poskytovatele optimalizace pro vyhledávače na internetu jakožto ISP.⁷⁶

První skupina otázek, jak ji vymezil SDEU, směřovala k dotazu, zda tehdy platná právní úprava čl. 5 odst. 1 písm. a) a b) směrnice 89/104 a čl. 9 odst. 1 písm. a) a b) nařízení č. 40/94 musí být vykládána tak, že vlastník OchZ je oprávněn zakázat třetí osobě, aby bez jeho souhlasu zvolila nebo uložila v rámci placené optimalizace pro vyhledávače klíčové slovo, které je totožné nebo podobné jeho OchZ, a zobrazila nebo nechala zobrazit inzerci pro výrobky nebo služby, které jsou totožné nebo podobné s výrobky nebo službami, pro něž je daná OchZ zapsána,⁷⁷ přičemž SDEU omezil odpověď na otázky na případy, kdy třetí osoba na základě klíčových slov zobrazovala reklamu na výrobky a služby totožné výrobkům a službám, pro něž je zapsaná OchZ. V první skupině otázek rovněž SDEU přezkoumával zmíněnou problematiku ve věci C-236/08 z hlediska čl. 5 odst. 2 směrnice 89/104 a čl. 9 odst. 1 písm. c) nařízení č. 40/94, které se týkají práv z OchZ, jenž mají dobré jméno.⁷⁸ SDEU se v první skupině otázek věnoval nejen podmínkám odpovědnosti poskytovatele optimalizace pro vyhledávače, ale rovněž i podmínkám odpovědnosti samotného inzerenta. Odpovědnosti inzerenta se však bude věnovat až následující kapitola této práce.⁷⁹

Ve druhé skupině SDEU odpovídá na dotaz, zda čl. 14 Směrnice o elektronickém obchodu „*má být vykládán v tom smyslu, že optimalizace pro vyhledávače na internetu představuje službu informační společnosti spočívající v ukládání informací poskytovaných inzerentem, takže jsou tato data „shromažďována“ ve smyslu tohoto článku a odpovědnost poskytovatele optimalizace pro vyhledávače tudíž může být založena až poté, co byl informován o protiprávním jednání uvedeného inzerenta.*“⁸⁰

⁷⁵ Soudní dvůr: *Rozsudek Google France SARL a Google Inc. ...*, bod 32.

⁷⁶ Tamtéž, body 28-42, 106.

⁷⁷ Tamtéž, bod 43.

⁷⁸ Tamtéž, bod 47-48.

⁷⁹ Tamtéž, bod 42-105.

⁸⁰ Tamtéž, bod 106.

3.1.1 Užívání v obchodním styku

SDEU v tomto rozhodnutí stanovil pro zodpovězení zmíněných otázek třístupňový test. První bod spočíval v zjištění, zda provozovatel placené optimalizace pro vyhledávače užívá v obchodním styku označení totožné nebo podobné s OchZ vlastníka ve smyslu výše zmíněných ustanovení směrnice 89/104 a nařízení č. 40/94,⁸¹ přičemž k užívání v obchodním styku dochází, pokud se uskutečňuje v kontextu nikoliv soukromé oblasti, ale obchodní činnosti, která má za cíl získání hospodářského prospěchu.⁸² Poskytovatel optimalizace nepochybně vykonává obchodní činnost, a to za účelem hospodářského prospěchu. Své služby nabízí všem, tedy nikoliv pouze majitelům OchZ, ale i jejich konkurentům, a to bez souhlasu majitelů. Tedy působí sice v obchodním styku, ale to, že umožňuje inzerentům užívat klíčová slova totožná s OchZ a tato označení ukládá a následně zobrazuje inzerci na zmíněná klíčová slova, však neznamená, že poskytovatel optimalizace pro vyhledávače sám tato označení užívá. Na tom nemění nic ani ta skutečnost, že provozovatel za užívání klíčových slov dostává od inzerentů odměnu, protože pouhé vytvoření technického zázemí k užívání neznamená, že je provozovatel užívá v rámci vlastního obchodního sdělení, tedy že by šlo o užívání ve smyslu směrnice a nařízení.⁸³ Jinými slovy SDEU jak v případě běžné OchZ, tak v případě OchZ s dobrým jménem, dospěl k závěru, že nejde o užívání ve smyslu zmíněné směrnice a nařízení.⁸⁴ Z toho plyne, že netřeba zkoumat naplnění dalších podmínek ve vztahu k poskytovateli, a proto se jimi budu zabývat až v následující kapitole, která se zaměřuje na samotného inzerenta.

3.1.2 Vyhledávač jako poskytovatel služby informační společnosti

Jak již bylo výše zmíněno, národní ani evropský zákonodárce nereflekoval vyhledávače při tvorbě legislativy upravující ISP. V důsledku toho sice vyhledávače naplní obecnou definici, kterou čl. 2 písm. a) směrnice 2000/31 s odkazem⁸⁵ na čl. 1 odst. 2 směrnice Evropského parlamentu a Rady 98/34/ES ze dne 22. června 1998 o postupu při poskytování informací v oblasti norem a technických předpisů, ve znění směrnice Evropského parlamentu a Rady 98/48/ES ze dne 20. července 1998, definuje jako: „každ[ou] služb[u] poskytovan[ou] zpravidla za úplatu, na dálku, elektronicky

⁸¹ Tamtéž, bod 49.

⁸² Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 12. listopadu 2002, Arsenal Football Club, C 206/01, bod 40, Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 11. září 2007, Céline, C-17/06, bod 17 a Soudní dvůr: Usnesení ze dne 19. února 2009, UDV North America, C-62/08, bod 44.

⁸³ Soudní dvůr: *Rozsudek Google France SARL a Google Inc. ...*, body 53-59.

⁸⁴ Tamtéž, body 104, 105.

⁸⁵ Směrnice 2000/31 v čl. 2 písm. a) stále odkazuje na čl. 1 odst. 2 směrnice Evropského parlamentu a Rady 98/34/ES ze dne 22. června 1998 o postupu při poskytování informací v oblasti norem a technických předpisů, ve znění směrnice Evropského parlamentu a Rady 98/48/ES ze dne 20. července 1998, avšak tyto dvě směrnice byly nahrazeny směrnicí Evropského parlamentu a Rady 2015/1535 ze dne 9. září 2015 o postupu při poskytování informací v oblasti technických předpisů a předpisů pro služby informační společnosti (kodifikované znění). Úř. věst. L 241, 17. září 2015, který shodně upravuje definici v čl. 1 odst. 1 písm. b).

a na individuální žádost příjemce služeb.⁸⁶ Tzn. dle národní úpravy je „*službou informační společnosti jakákoliv služba poskytovaná elektronickými prostředky na individuální žádost uživatele podanou elektronickými prostředky, poskytovaná zpravidla za úplatu; služba je poskytnuta elektronickými prostředky, pokud je odeslána prostřednictvím sítě elektronických komunikací a vyzvednuta uživatelem z elektronického zařízení pro ukládání dat,*“⁸⁷ ale nelze je už jednoznačně podřadit pod definici některé ze tří kategorií⁸⁸ stanovených v čl. 12 až 14 směrnice 2000/31,⁸⁹ resp. § 3 až 5 zákona č. 480/2004 Sb.⁹⁰ Jednoznačné zařazení provozovatele vyhledávače do třetí kategorie připadá v úvahu pouze v případě, kdy je příslušný odkaz kompletně, tedy včetně i popisu, dodán třetí stranou. „*V takovém případě funguje vyhledávač jako ISP třetího typu, neboť jsou prostřednictvím jeho služby ukládány a zpřístupňovány informace dodané uživateli.*“ Avšak pouze na takovém principu nefunguje žádný významnější vyhledávač. Většina vyhledávačů funguje v kombinaci komerčních odkazů, které dodala třetí strana (typicky zadavatel reklamy) a odkazů, které byly vygenerovány vlastním vyhledávacím algoritmem, přičemž i vyhledávání komerčních odkazů je ovládáno automaticky dle vyhledávacích algoritmů.

Byť tedy vyhledávače společnosti Google nebo Seznam výslovně nespádají pod definici ISP třetího typu, tak nelze říci, že by měly být plně spoluodpovědní, či dokonce výlučně odpovědní za obsah cílových webových stránek, protože pak by se vyhledávače staly „obětním beránkem“ za jakékoliv porušení práv někým jiným. Až na několik výjimek národní soudy neshledávaly vyhledávače odpovědné za nevědomé zprostředkování informace o webové stránce, která porušovala práva jiných a přiznávaly jim omezení odpovědnosti ISP. Konečnou odpověď na otázky týkající se omezení odpovědnosti vyhledávače poskytl právě SDEU v předmětném rozhodnutí, když poskytl výklad směrnice 2000/31, zejména jejího čl. 14, ve vztahu k internetovým vyhledávačům.⁹¹

SDEU v tomto rozhodnutí s ohledem na to, jak Google Ads fungují, resp. s ohledem na své charakteristické rysy definované v první kapitole této práce, došel k závěru, že služba optimalizace pro vyhledávače naplňuje všechny základní znaky definice ISP. Mimo to nelze mít pochybnosti o tom, že poskytovatel optimalizace přenáší informace inzerenta na komunikační síť, která je přístupná pro uživatele internetu, a ukládá do paměti na svůj server data v podobě inzerentem

⁸⁶ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 98/48/ES ze dne 20. července 1998. Úř. věst. L 217, 5. srpna 1998, s. 10.

⁸⁷ Zákon č. 480/2004 Sb., o některých službách informační společnosti a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů § 2.

⁸⁸ POLČÁK: *Internet a proměny práva...*, s. 159.

⁸⁹ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2000/31/ES ze dne 8. června 2000 o některých právních aspektech služeb informační společnosti, zejména elektronického obchodu, na vnitřním trhu. Úř. věst. L 178, 17. července 2000, s. 410-411.

⁹⁰ Zákon č. 480/2004 Sb., o některých službách informační společnosti a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů § 3-5.

⁹¹ POLČÁK: *Internet a proměny práva...*, s. 159-162.

vybraných klíčových slov, k nimž je připojená reklama s obchodním sdělením a odkazem na vybrané internetové stránky. Aby toto ukládání, které provádí poskytovatel optimalizace pro vyhledávače, spadalo pod výjimku z odpovědnosti,⁹² též označovanou jako bezpečný přístav (z angl. *safe harbour*),⁹³ uvedenou v čl. 14 směrnice 2000/31, je zapotřebí, „aby se chování tohoto poskytovatele omezilo na chování „poskytovatele zprostředkovatelských služeb“ ve smyslu zamýšleném zákonodárcem v rámci oddílu 4 této směrnice.“⁹⁴ V tomto ohledu z odůvodnění směrnice 2000/31 v bodě 42 plyne, že odchylky z odpovědnosti stanovené směrnicí jsou omezeny pouze na ty případy, v nichž má činnost poskytovatele služeb informační společnosti „čistě technickou, automatickou a pasivní podobu, což znamená, že poskytovatel služeb informační společnosti nezná ani nekontroluje přenášené či ukládané informace.“⁹⁵ Pro omezení odpovědnosti poskytovatele je třeba prověřit, zda v rozsahu chování čistě technického, automatického a pasivního je jeho role neutrální, tedy že nekontroluje data, která ukládá, a ani mu nejsou známy. Stejně tak je potřeba přezkoumat jeho role při stanovení či výběru klíčových slov a při následném zpracování obchodního sdělení, které je připojeno k reklamnímu odkazu.

V případě Google Ads jsou data zadaná inzerentem zpracována a výsledkem zpracování je zobrazení inzerce, a to za podmínek, které si stanoví sama společnost Google, a které jsou rozebrány v první kapitole této práce, přičemž jedním z nejdůležitějších kritérií je bezesporu výše ceny, kterou je ochoten inzerent zaplatit za zobrazení reklamy. K tomuto se v rozhodnutí vyjadřoval i SDEU, který uvedl, že pouhé zpoplatnění optimalizace pro vyhledávače a poskytování informací obecné povahy pro své zákazníky nemůže odůvodňovat vyloučení výjimky z odpovědnosti stanovené směrnicí 2000/31. Stejně tak shoda mezi zvoleným klíčovým slovem a vyhledávaným dotazem „*nestačí sama o sobě k tomu, aby se mělo za to, že společnost Google zná nebo kontroluje data, která do jejího systému zadali inzerenti a která byla uložena do paměti na její server.*“

SDEU tak po zhodnocení výše uvedených závěrů odpověděl na stanovenou předběžnou otázku tak, „*že článek 14 směrnice 2000/31 musí být vykládán v tom smyslu, že se pravidlo v něm uvedené použije na poskytovatele optimalizace pro vyhledávače na internetu, jestliže tento poskytovatel nebrál aktivní roli takové povahy, že by bylo možné konstatovat, že uložená data zná nebo kontroluje. Jestliže takovou roli nebrál, uvedený poskytovatel nemůže být odpovědný za data, která uložil na žádost inzerenta, s výjimkou případu, kdy poté, co se dozvěděl o protiprávním charakteru těchto dat nebo činnosti tohoto inzerenta, uvedená data neprodleně*

⁹² Soudní dvůr: *Rozsudek Google France SARL a Google Inc. ...*, bod 110-112.

⁹³ CHOLASTA, R. KORBEL, F. MELZER, F. MOLITORISOVÁ, A. Safe Harbour: Režim vyloučení odpovědnosti poskytovatelů služeb informační společnosti v kontextu pasivní role poskytovatele. *Právní rozhledy*, 2017, č. 11, s. 400.

⁹⁴ Soudní dvůr: *Rozsudek Google France SARL a Google Inc. ...*, body 111-112.

⁹⁵ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2000/31/ES ze dne 8. června 2000 o některých právních aspektech služeb informační společnosti, zejména elektronického obchodu, na vnitřním trhu. Úř. věst. L 178, 17. července 2000, s. 404.

neodstraní nebo k nim neznemožní přístup.“ Posouzení toho, zda tyto podmínky daný poskytovatel optimalizace vyhledávání naplňuje, přísluší vnitrostátním soudům. Tímto výkladem SDEU potvrdil, že se analogicky použije omezení odpovědnosti dle čl. 14 i na internetové vyhledávače v těch případech, kdy „*poskytovatel nebrál aktivní roli takové povahy, že by bylo možné konstatovat, že uložená data zná nebo kontroluje.*“⁹⁶ Dle Polčáka je sice možné i nadále spekulovat o míře odpovědnosti tam, kde si vyhledávač vytváří příslušné odkazy sám, avšak jak sám dodává, i zde automatizovaný charakter operací jasně odůvodňuje aplikaci úpravy pro ISP v režimu *hosting*, která omezuje odpovědnost vyhledávače.⁹⁷ Stejně tak skutečnost, že sám Google reaguje na potřeby inzerentů a technický pokrok a v důsledku toho sám zavádí určité automatizované filtrační mechanismy, ověřování totožnosti inzerentů a jiné automatizované činnosti, neznamená, že vyvíjí takovou aktivitu, která by odůvodňovala vyloučení aplikaci režimu *safe harbour*.⁹⁸

A contrario z výše uvedeného lze vyvodit, že ISP může spoluodpovídat za porušení práv, pokud se o tomto protiprávním jednání dozví a neprodleně neodstraní nebo neznemožní přístup k datům protiprávního charakteru. Nutno podotknout, že znění článku 14 směrnice 2000/31 bylo na rozdíl od většiny států EU do české právní úpravy převzato zrcadlově, tedy že nestanoví výjimku z odpovědnosti, ale stanoví podmínky, za nichž je poskytovatel služby (provozovatel vyhledávače) odpovědný. Přesto je potřeba tato ustanovení vykládat v souladu se směrnicí, a tedy jako vymezení *safe harbour* pro ISP. Další odchylkou oproti směrnici je zakotvení nevědomé nedbalosti jako minimální podmínky odpovědnosti, namísto vědomé nedbalosti, kterou stanoví směrnice a ostatně i většina členských států EU. Vyhledávač jako ISP třetího typu pak podle tuzemské úpravy bude odpovídat i tehdy, kdy o protiprávní informaci nevěděl, ale vědět měl a mohl. Prokázat však nevědomou nedbalost bude značně obtížné, a proto tato odchylka nemá velký praktický dopad.⁹⁹

3.1.2.1 Oznámení o protiprávnosti

ISP nemají povinnost aktivně vyhledávat protiprávní informace a ani dohlížet na obsah informací, které ukládají či přenášejí.¹⁰⁰ Proto často jedinou možností obrany přímo u provozovatele vyhledávače je jeho informování. Národní ani Evropská úprava nestanoví, jak takové informování, respektive oznámení o protiprávnosti (angl. *notice*), má vypadat. Stejně tak nestanoví způsob, jakým má ISP na oznámení reagovat. Dle Polčáka může být tím, kdo informuje ISP o tom, že ukládá protiprávní informace úplně kdokoli, tedy i subjekt, který není informací poškozen nebo který na dané věci nemá právní zájem. Není rovněž zapotřebí, aby měl právní

⁹⁶ Soudní dvůr: *Rozsudek Google France SARL a Google Inc. ...*, bod 114-120.

⁹⁷ POLČÁK: *Internet a proměny práva...*, s. 162.

⁹⁸ CHOLASTA: *Safe Harbour...*, s. 405.

⁹⁹ POLČÁK, Radim. Odpovědnost poskytovatelů služeb informační společnosti. *Právní rozhledy*, 2009, č. 23, s. 841.

¹⁰⁰ Zákon č. 480/2004 Sb., o některých službách informační společnosti a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů § 6.

subjektivitu a ISP nemá ani právo požadovat po tomto oznamovateli jeho identifikační údaje. Zákon nestanoví pro oznámení žádnou formu, jež je tedy volná, resp. může být v podobě e-mailu, dopisu nebo telefonickou komunikací. Důležité je, aby informace ISP opravdu došla a jeho seznámení s ní bylo případně nějak dokazatelné. Zákon ani nestanoví, jak informaci o protiprávnosti máme v oznámení formulovat. Podstatné je, aby toto oznámení mělo všechny obsahové náležitosti, které jsou na něj kladeny. Forma oznámení o protiprávnosti by měla být dostatečně konkrétní, aby umožnila rozumně uvažujícího ISP informovat o tom, že v rámci jeho služeb je zde určitá protiprávní informace, která je uložena na jeho infrastruktuře. Odpovědnost ISP je přitom založena až tehdy, kdy se dozví nejen o kvalitě příslušné informace, ale také o jejím protiprávním charakteru, přičemž znát kvalitu informace vždy neznamená znát i její protiprávnost. Dle Polčáka, pokud informací dojde k objektivnímu porušení normy práva veřejného, můžeme považovat vědomost o kvalitě rovnou i za vědomost o protiprávnosti. Tedy není třeba protiprávnost provozovateli objasňovat,¹⁰¹ jelikož provozovatel jakožto profesionál má znát právní rámec, ve kterém své služby poskytuje a sledovat předmětnou judikaturu.¹⁰² Naopak, pokud protiprávnost informace je založena existencí či neexistencí relativního soukromoprávního vztahu, tak nelze hovořit o absolutní a objektivní protiprávnosti, ale o zásahu do individuálního zájmu, kdy je zapotřebí ISP objasnit nejen kvalitu, ale i důvod protiprávnosti dané informace. Sám Polčák však přiznává, že toto rozdělení na soukromé a veřejné právo nemusí fungovat vždy, a je tak třeba v každém jednom případě zhodnotit okolnosti daného případu. Co do konkrétnosti a preciznosti oznámení o protiprávnosti nelze stanovit generální závěr, který bude použitelný na každý případ, ale lze říci, že obecně bude postačující, pokud oznámení bude natolik konkrétní, aby ISP mohl bez většího úsilí zjistit, co má být onou protiprávní informací.¹⁰³

Otázkou je, zda musí být ISP informován opakovaně, pokud má protiprávní informace opakující se charakter. Tedy zda stačí k založení odpovědnosti vyhledávače, jakožto ISP, aby byl informován pouze jednou, anebo zda je zapotřebí oznámení opakovat, při každé nové protiprávní informaci. Jelikož ISP není povinen aktivně vyhledávat protiprávní informace a ani dohlížet na obsah informací, které ukládá či přenáší, nelze po něm ani u opakujících se protiprávních informací chtít, aby tyto „delikventy“ bez dalšího aktivně hlídal. Avšak z důvodu odlišnosti národní úpravy od té evropské, bude u nás odpovědnost ISP založena nejen pokud byl prokazatelně přímo informován, ale také tehdy, kdy o protiprávní informaci nevěděl, avšak vědět měl a mohl, protože v tuzemsku je minimem pro odpovědnost nevědomá nedbalost ISP, nikoliv nedbalost vědomá. Půjde zejména o ty případy, kdy můžeme říci, že ISP měl informaci o protiprávní aktivitě určitého

¹⁰¹ POLČÁK: *Odpovědnost poskytovatelů...*, s. 841, 843.

¹⁰² Rozsudek Městského soudu v Praze, ze dne 6. října 2015, sp. zn. 21Cm 8/2015.

¹⁰³ POLČÁK: *Odpovědnost poskytovatelů...*, s. 842-843.

subjektu a z této informace je více než patrné, že daný subjekt bude protiprávní aktivitu opakovat, pak ISP má zasáhnout sám, jinak se vystavuje riziku odpovědnosti, jelikož v daném případě vědět měl a mohl. Rovněž argumentem pro možnou odpovědnost je fakt, že poskytovatel bude zpravidla podnikatel, který tuto činnost provozuje za účelem výdělků, a jako na profesionála jsou na něj kladeny vyšší nároky. Dříve mohl být tento postup podpořen argumentem, který se opírá o obecnou soukromoprávní prevenční povinnost.¹⁰⁴ Zda tomu tak je i dnes, je sporné. Na jedné straně stojí názor I. Telce, který říká, že poskytovatel služeb operuje v rámci obecných právních norem, jež jsou zakotveny v OZ, a to i přes skutečnost, že zákon č. 480/2004 Sb. je *lex specialis*. Dle Cholasty, Korbela, Melzera a Molitorisové nelze bez dalšího tvrdit, že speciální režim, který zakotvuje směrnice 2000/31 a výše uvedený zákon, se nikterak nedotýká obecných soukromoprávních povinností upravených v § 6 odst. 2 OZ zakazující těžít z nepoctivého nebo protiprávního činu, který těžící osoba vyvolala nebo nad nímž má kontrolu, dále ustanovení § 2900 OZ stanovující obecnou povinnost prevence a § 2901 OZ, který zakotvuje zakročovací povinnost. Dle výše zmíněných nelze aplikací § 2900 a 2901 OZ na ISP rozšiřovat jeho povinnosti a v důsledku toho popřít neexistenci obecné povinnosti dohledu, kterou upravuje článek 15 směrnice 2000/31, respektive § 6 zákona č. 480/2004 Sb. Jinými slovy, zmíněná směrnice i zákon jsou *lex specialis* ke každé formě odpovědnosti zakotvené v OZ, tedy i vůči nekalosoutěžení, a dále také ve vztahu k trestní či přestupkové odpovědnosti.¹⁰⁵

Je tedy na soudech, aby posoudily, zda v případě internetového vyhledávače se přikloní spíše k přísnější odpovědnosti ISP dle § 5 odst. 1 písm. a) zákona č. 480/2004 Sb. nebo k mírnější odpovědnosti, resp. neodpovědnosti dle § 6 téhož zákona a rovněž tak, zda se soudy obecně ztotožní s názorem, že za současné právní úpravy nelze bez dalšího na tyto případy aplikovat prevenční a zakročovací povinnost zakotvenou v OZ.¹⁰⁶

3.1.2.2 Soudní příkaz

Splnění podmínek pro vyloučení odpovědnosti a udržení se tak v režimu *safe harbour* znamená pro ISP vyloučení odpovědnosti pouze ve vztahu k nárokům, které souvisejí s primárním porušením práva z OchZ. Naopak režim *safe harbour* se nijak nedotýká těch nároků, které vyloučí z případného porušení soudního příkazu, který byl vyhledávači, jakožto ISP uložen dle článku 14 odst. 3 směrnice 2000/31.¹⁰⁷ Ten totiž stanoví, že omezením odpovědnosti provozovatelů internetových vyhledávačů „není dotčena možnost soudního nebo správního orgánu požadovat od poskytovatele služby v souladu s právním řádem členských států, aby ukončil protiprávní jednání nebo mu předešel, ani možnost

¹⁰⁴ Tamtéž, s 841-842.

¹⁰⁵ CHOLASTA: *Safe Harbour...*, s. 404-405.

¹⁰⁶ POLČÁK: *Odpovědnost poskytovatelů...*, s. 841-842.

¹⁰⁷ CHOLASTA: *Safe Harbour...*, s. 400.

*členských států zavést postupy, které umožní odstranění nebo znemožní přístup k informacím.*⁴⁰⁸ Tedy pokud je vydán soudní příkaz a provozovatel vyhledávače jej neuposlechne, pak je založena jeho odpovědnost za porušení tohoto soudního příkazu a nemůže se odvolávat na omezení odpovědnosti plynoucího z režimu *safe harbour*, jelikož zde odpovídá za své vlastní jednání, a to v rozsahu stanoveném tímto soudním příkazem, přičemž příkazem může být uložena pouze povinnost, která směřuje ke zdržení se porušování práva, nikoliv založena odpovědnost za škodu. Stejně tak možnost vydání soudního příkazu není nikterak vázána na režim *safe harbour*. Rozhodující je pouze to, zda vydání předcházelo porušení práv třetí osobou, které prokazatelně zprostředkoval vyhledávač, a soudní příkaz je vydán v návaznosti na toto porušení a zároveň národní úprava umožňuje vydání takového soudního příkazu, protože ustanovení směrnice 2000/31 není přímo použitelné. Jak již bylo výše uvedeno, ISP nemá povinnost aktivně vyhledávat protiprávní informace a ani dohlížet na obsah informací, které ukládají či přenášejí, proto ani soudní příkaz nemůže stanovit obecnou povinnost, která by toto vyhledávači ukládala. Naopak je třeba jej chápat jako opatření, které směřuje vůči konkrétnímu porušení práv z OchZ. Rovněž příkaz musí splňovat požadavek přiměřenosti a proporcionality mezi zájmem vlastníka OchZ, do jehož práv je zasaženo a zájmem na co nejmenší zásah do služeb provozovatele vyhledávače.¹⁰⁹ V případě vyhledávačů, dle mého názoru, nelze vyloučit ani sofistikovanější opatření, která však musí být přiměřená k technickým možnostem.¹¹⁰ Nikdy však nelze uložit soudní příkaz, který by se vztahoval obecně na všechny informace a inzerenty bez rozdílu, působil by preventivně, a to po časově neomezenou dobu, a náklady na jeho zřízení by výlučně nesl provozovatel vyhledávače.¹¹¹ Domnívám se, že takové nepřípustné omezení by bezpochyby bylo požadavkem soudu na aktivní vyhledávání protiprávních inzerátů a zavedení filtrovacích mechanismů pro budoucí reklamy. Tento argument dle mého podporuje i § 6 zákona č. 480/2004 Sb., který je transpozicí článku 15 směrnice 2000/31, a oproti směrnici jde ještě dál ohledně vyloučení možnosti uložení povinnosti dohledu ISP. Dle národní úpravy má tak ISP ještě výhodnější postavení, než mu přiznává uvedená směrnice, protože zmíněný § 6 vylučuje jakoukoliv, tedy nejen obecnou, ale i konkrétní povinnost dohledu nad přenášenými či ukládanými informacemi.¹¹²

¹⁰⁸ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2000/31/ES ze dne 8. června 2000 o některých právních aspektech služeb informační společnosti, zejména elektronického obchodu, na vnitřním trhu. Úř. věst. L 178, 17. července 2000, s. 411.

¹⁰⁹ CHOLASTA: *Safe Harbour...*, s. 400-401.

¹¹⁰ Stanovisko generálního advokáta: Macieje Szpunara přednesené dne 16. března 2016, Tobias Mc Fadden proti Sony Music Entertainment Germany GmbH, věc C-484/14, bod 108 a násl.

¹¹¹ Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 16. února 2012, Belgische Vereniging van Auteurs, Componisten en Uitgevers CVBA (SABAM) proti Netlog NV, C-360/10, bod 43-47.

¹¹² MAISNER, M. *Zákon o některých službách informační společnosti. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2016, s. 113 a násl.

3.1.2.3 Dílčí zhodnocení

V době psaní této práce rezonuje nejen u odborné veřejnosti, ale také mezi širokou veřejností, téma omezení *safe harbour* návrhem směrnice Evropského parlamentu a Rady o autorském právu na jednotném digitálním trhu, zejména jejím článkem 13. Rozšiřování jednotného digitálního trhu, maximalizace růstového potenciálu evropské digitální ekonomiky, zlepšování on-line přístupu pro spotřebitele a také podniky v celé EU, lepší přístup k digitálnímu obsahu čili moderní evropský rámec pro oblast autorského práva a podpora internetu jako takového byly a snad i nadále budou myšlenkami, které razí EU.¹¹³ Avšak právě výše zmíněná směrnice a článek 13 je dle mého důkazem, že EU do značné míry přehodnotila nebo též částečně popřela to, co razila uplynulých několik let. Byť se výše uvedené týká autorského práva, vidím zde určitou paralelu i na případné budoucí omezení *safe harbour* pro internetové vyhledávače, a to nejen v problematice týkající se OchZ. Domnívám se, že do značné míry jde spíše o politické soupeření mezi EU a takovými internetovými giganty, jako jsou například Google nebo Facebook. Na straně jedné se EU snaží omezit moc, jakou bezesporu tyto giganty mají, přesunutím značné části odpovědnosti z protiprávního jednání třetích osob na tyto společnosti nebo právě přerozdělením zisku těchto společností. Na straně druhé se např. Google snaží obhájit své postavení a své zisky a ukazuje ve svých kampaních, jaký budou mít evropské regulace dopad na běžného uživatele internetu. Kupříkladu určitému vzorku uživatelů ukázal, jak bude vyhledávání vypadat, respektive jak neužitečné bude, pokud projde návrh směrnice.¹¹⁴ Tyto praktiky však zavání morálním vydíráním a obě strany si ke svému politickému boji berou uživatele internetu jako své rukojmí. Ostatně tím, kdo na případné regulaci doplatí nejvíce, nebude Google, ale právě uživatelé. Vyhledávače jako Google i Seznam se totiž jasně vyjádřily, že o své zisky se jen tak dělit nebudou a raději omezí vyhledávání určitého typu stránek.

Je proto dle mého důležité, aby v oblasti předmětné problematiky OchZ nedocházelo k těmto ne příliš povedeným omezením. Jak bylo výše uvedeno ve vztahu k vyhledávačům, jakožto ISP, bude vhodné, aby EU nadále brojila proti zásahům, které jdou proti zmíněným myšlenkám, které v oblasti internetu EU již řadu let prosazuje. Tedy aby nadále zůstalo zakotveno omezení odpovědnosti (*safe harbour*) ISP a vyloučení požadavku, aby ISP aktivně hledal a odstraňoval protiprávní informace. V důsledku toho pak vytvářel jakési automatizované cenzurující mechanismy, které pro jistotu smažou více, než-li vše, jen aby nezaložily svou odpovědnost. Tímto

¹¹³ Evropská komise: Sdělení komise Evropského parlamentu, Radě, Evropskému hospodářskému a sociálnímu výboru a výboru regionů, ze dne 6. května 2015, Strategie pro jednotný digitální trh v Evropě, COM/2015/0192 final.

¹¹⁴ KOUBSKÝ, Petr. *Google ukazuje, jak budeme hledat, až vstoupí v platnost nový evropský zákon* [online]. Deník.cz, 22. ledna 2019 [cit. 24. ledna 2019]. Dostupné na <<https://denikn.cz/58497/google-ukazuje-jak-budeme-hledat-az-vstoupi-v-platnost-novy-evropsky-autorsky-zakon/?ref=in>>.

by dle mého názoru nebyl postižen nejvíce ISP, ale spíše uživatel internetu a společnost jako taková v důsledku omezování rozvoje technologického světa. Stejně tak přehnané filtrovací mechanismy jdou, dle mého názoru, proti výchozímu předpokladu, že lidé, resp. inzerenti, jednají poctivě a v dobré víře, jak předpokládá § 7 OZ¹¹⁵. Omezení odpovědnosti, tak jak bylo popsáno v této kapitole, je dle mého spravedlivým vyvážením mezi právy vlastníků OchZ a provozovateli internetových vyhledávačů. Zakotvené omezení odpovědnosti rovněž nestanoví nesmyslně přísné požadavky na automatickou kontrolu provozovatelem, která navíc dle současných technických vymožeností nedokáže být natolik kvalitní, aby selektovala pouze protiprávní informace, a která by ve výsledku znamenala nespravedlivé přenesení odpovědnosti ze třetí osoby na provozovatele vyhledávače. Stejně tak zachovává možnost účinně se domáhat ochrany práv vlastníka OchZ a zakotvuje mechanismy, kterými lze přinutit provozovatele vyhledávače, aby odstranil protiprávní informaci poté, co je s ní seznámen.

3.2 Rozhodovací praxe českých soudů

Doposud nebyl vydán žádný rozsudek Nejvyššího soudu týkající se odpovědnosti provozovatele placené optimalizace. Proto jsem si na základě zákona č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím vyžádal několik rozhodnutí Městského soudu v Praze a Vrchního soudu v Praze. Takovým je i rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 6. října 2015, sp. zn. 21Cm 8/2015, který se týkal žaloby podané společností Teco a. s. (dále jen žalobkyně) proti provozovateli placené optimalizace, společnosti Seznam.cz, a.s. (dále jen žalovaná). Žalobkyně je vlastníkem slovních OchZ TECOMAT a FOXTROT chráněné pro výrobky, které lze zkráceně označit za tzv. inteligentní elektroinstalaci pro chytré domy. Žalobkyně zjistila, že její konkurent, společnost Elko EP, s. r. o. (dále jen Elko), která rovněž podniká v oblasti inteligentních elektroinstalací a uvádí ji pod názvem „iNELS smart home solution“, si zakoupila v systému placené optimalizace Sklik, který provozuje žalovaná, klíčová slova totožná se zněním obou výše uvedených OchZ žalobce. Reklamy, které byly propojeny s těmito zakoupenými klíčovými slovy a následně také zobrazeny, pak zněly: „Hledáte Tecomat? Zkuste to s Inels a mějte přehled o tom, co se doma děje! www.inels.cz a Hledáte Foxtrot? Zkuste to s inels a mějte přehled o tom, co se doma děje! www.inels.cz“ a směřovaly na internetové stránky www.inels.cz, které provozuje Elko. Soud neměl pochybnosti o protiprávnosti těchto reklamních odkazů, což bude blíže rozebráno v následující kapitole.

Žalobkyně upozornila v dopisech na tuto protiprávní inzerci žalovanou a vyzvala ji, aby zajistila, že pro jeho zmíněné OchZ se nebude zobrazovat inzerce, která směřuje na www.inels.cz. Mimo to žalovanou žádala o sdělení informací o zadavateli této inzerce. Žalovaná však toto vše

¹¹⁵ Zákon č. 89/2012 Sb., Občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů § 7.

odmítla s odkazem na svou neodpovědnost za obsah přenášovaných informací a stejně tak odmítla poskytnout informace o svých inzerentech. Žalobkyně v žalobě uvedla, že Elko neoprávněně zasahuje do práv k jeho OchZ ve smyslu § 8 odst. 2 písm. a) ZOZ a žalovaná, jakožto provozovatel systému placené optimalizace Sklik, v důsledku tohoto a také odmítnutí výzvy uvedené ve zmíněných dopisech, umožnila inzerentovi Elko porušit zmíněná práva a sama porušila § 6b zákona č. 40/1995 Sb., o regulaci reklamy, obecnou povinnost prevence dle § 2900 OZ, zakročovací povinnosti dle § 2901 OZ a zákaz těžit z nepoctivého nebo protiprávního stavu, který vyvolala či kontroluje podle § 6 odst. 2 OZ. Dále žalobkyně uvedla, že se vůči žalované, jakožto osobě poskytující služby, které jsou užívané při činnosti porušující právo dle § 3 odst. 1 písm. c) a § 4 odst. 3 VymPrVl, může domáhat svých práv z průmyslového vlastnictví a rovněž uvedla, že lze jednání žalované posuzovat jako nekalosoutěžní jednání dle § 2976 an. OZ v důsledku hospodářského prospěchu z nekalosoutěžního jednání konkurenční Elko.

Naproti tomu žalovaná tvrdila, že v žalobě na ochranu před porušováním práv k OchZ a před nekalou soutěží není pasivně legitimována a odvolávala se na závěry Vrchního soudu v Praze, který v rozhodnutí 3 Cmo 100/2015-48¹¹⁶ ve vztahu k žalované zamítl návrh na vydání předběžného opatření, jehož obsah byl dle tvrzení žalobkyně totožný jako nárok uplatněný žalobkyní v tomto případě. K tomu je však třeba podotknout, že *předběžné opatření představuje jen prozatímní a dočasnou úpravu práv a povinností účastníků, a není jím předurčován průběh procesu samotného ani výsledek řízení ve věci samé.*¹¹⁷ Žalovaná rovněž uvedla, že nenaplnila podmínky odpovědnosti dle § 3 až 5 zákona č. 480/2004 Sb., neboť dle jejího tvrzení neměla relevantní důkaz, že jednání inzerenta je protiprávní a není nadán rozhodovací pravomocí v těchto věcech a uvedla, že za prokazatelně protiprávní jednání by považovala, pokud by mu žalobkyně doložila vydané předběžné opatření proti inzerentovi, jenž porušuje její práva, a odkázala na nemožnost odstranění inzerátu bez právního důvodu, která vyplývá z jejího soukromoprávního vztahu mezi ní a inzerentem.

Soud měl za nepochybné, že ke zmíněné protiprávní inzerci bylo užito služeb placené optimalizace Sklik, kterou provozuje žalovaná, a vyslovil, že bez ohledu na vědomost provozovatele o těchto protiprávních reklamách, má žalobkyně právo bránit se proti takovému jednání způsobem, jenž předpokládá § 4 odst. 3 VymPrVl. Ten totiž umožňuje domáhat se vůči každému, jehož prostředky či služby byly použity třetí osobou k porušení práv, aby se zdržel jednání, kterým dochází k porušení práv z OchZ, a aby odstranil následky, ke kterým došlo. Stejně tak dle § 3 odst. 1 písm. c) VymPrVl má žalobkyně právo dožadovat se informací od osoby,¹¹⁸ „o níž bylo zjištěno, že za účelem přímého či nepřímého hospodářského nebo obchodního prospěchu poskytovala služby užívané

¹¹⁶ Rozsudek Městského soudu v Praze, ze dne 6. října 2015, sp. zn. 21Cm 8/2015.

¹¹⁷ Rozsudek Vrchního soudu v Praze, ze dne 31. srpna 2015, sp. zn. 3Cmo 100/2015.

¹¹⁸ Rozsudek Městského soudu v Praze, ze dne 6. října 2015, sp. zn. 21Cm 8/2015.

*při činnostech porušujících právo,*¹¹⁹ což v případě žalované jako provozovatele Skliku bylo splněno. Na základě toho dospěl soud k závěru, že „žalovan[á] je jako poskytovatel služeb, jejichž prostřednictvím bylo porušeno právo průmyslového vlastnictví, podle § 4 odst. 3 a § 3 odst. 1 písm. c) [VymPrVL] pasivně legitimován[a] v řízení, v němž se žalob[kyně] v rozsahu touto žalobou vymezeném ochrany svých práv z průmyslového vlastnictví plynoucích domáhá.“¹²⁰ Mimo to dal soud za pravdu žalobkyni i v případě jejího práva na poskytnutí informace o zadavateli a zpracovateli reklamy dle § 6b odst. 2 věta druhá zákona č. 40/1995 Sb., o regulaci reklamy, neboť předmětnou reklamou byla porušena její práva z OchZ a má tak oprávněný zájem na získání těchto informací.

Argumentace žalované, že není nadán rozhodovací pravomocí o tom, zda daná inzerce je či není protiprávní, resp. zda je zde podobnost klíčových slov a OchZ, a zda se neuplatní výjimka dle § 10 a 11 ZOZ dle soudu neobstojí, neboť v tomto případě byla zakoupená klíčová slova FOXTROT a TECOMAT zcela shodná se slovními OchZ žalobkyně a výrobky, jimiž jsou OchZ chráněny, jsou totožné s těmi, které byly propagovány na internetových stránkách konkurence www.inels.cz, kam odkazovala inzerce. Z textu inzerátu lze rovněž jednoznačně vyvodit, že inzerent sám považuje své nabízené výrobky jako náhradu za výrobky chráněné OchZ FOXTROT a TECOMAT, což si mohla žalovaná sama jednoduše ověřit na stránkách konkurenta a vlastníka OchZ. Rovněž soud vzal za prokázané, že žalovaná z dopisu žalobkyně věděla o neexistenci souhlasu vlastníka s užíváním uvedených OchZ. Soud tedy zaujal celkem nekompromisní stanovisko a doslova stanovil, že „žalovan[á] nepotřeboval[a] žádné oprávnění, ani právnícké vzdělání, stačil [jí] jen zdravý rozum. S rozumnou úvahou širitele reklamy zákonodárce nepochybně musel počítat. Jistě si je vědom toho, že širitel reklamy není nadán soudní či jinou rozhodovací pravomocí, že však je v rozumné míře schopen posoudit, kdo má oprávněný zájem získat informace o inzerentovi.“ Nadto soud stanovil, že dle § 6b odst. 2 věta druhá zákona č. 40/1995 Sb. je třeba pouze prokázat oprávněný zájem, který bude svědčit každému, kdo prokáže právo k OchZ a kdo má rozumné důvody tvrdit, že určitou reklamou mu bylo do těchto práv zasaženo. Žalobkyně tedy nepochybně prokázala oprávněný zájem na informace o zadavateli reklamy.

Ohledně výjimky z pravidla stanovené v § 10 a 11 ZOZ není na vlastníkově OchZ, aby tvrdil a dokazoval neexistenci výjimky, ale je naopak na tom, kdo užívá označení shodné s OchZ, aby prokázal, že mu tyto výjimky v daném případě svědčí. Dle soudu, pokud tato logika platí v soudním řízení, tím spíše musí platit v běžném životě a žalovaná by se jí měla řídit. Přičemž její soukromý zájem na vztazích s inzerenty, který pramení ze soukromoprávního vztahu, nemůže převážit zájem veřejný, resp. zájem na ochraně práv z OchZ. Je tedy na provozovateli, aby ve svých

¹¹⁹ Zákon č. 221/2006 Sb., o vymáhání práv z průmyslového vlastnictví a ochraně obchodního tajemství § 3.

¹²⁰ Rozsudek Městského soudu v Praze, ze dne 6. října 2015, sp. zn. 21Cm 8/2015.

obchodních podmínkách na tyto případy myslel. Žalovaná, jakožto provozovatel placené optimalizace, je profesionál a má znát právní rámec, ve kterém své služby poskytuje, a sledovat předmětnou judikaturu nejen českých soudů, ale také SDEU.

Žalovaná neuspěla ani se svou argumentací o vyloučení své odpovědnosti jakožto ISP dle § 3 až 6 zákona č. 480/2004 Sb, neboť soud shodně se závěry SDEU ve spojené věci C-236/08 až C-238 a zněním § 5 odst. 1 písm. b) vyslovil závěr, že žalovaná jakožto ISP byla žalobkyní informována o protiprávní reklamě třetí osoby, která zasahuje do jejích práv k OchZ a rovněž jí sdělila veškeré skutečnosti, z nichž si mohla žalovaná učinit rozumný závěr a tedy byla prokazatelně informována, resp. měla vědomost o protiprávní povaze ukládaných informací či protiprávním jednání uživatele, jak to výše zmíněný § 5 odst. 1 písm. b) požaduje. Soud v rozhodnutí dovozuje, že zákonodárce zjevně předpokládá, že protiprávnost si musí provozovatel placené optimalizace posoudit sám, a to vzhledem ke konkrétním okolnostem každého případu. Není totiž myslitelné, aby soud rozhodoval v každém případě o tom, zda určitý údaj je nebo není protiprávní.

Dle mého názoru jsou závěry stanovené soudem zcela logické, zejména co se poskytnutí informací o inzerentovi týče. Opačný závěr by totiž znamenal vyloučení možnosti vlastníka OchZ domáhat se ochrany svých práv proti přímému porušiteli, tedy inzerentovi. Neboť pokud by provozovatel neposkytl informace o tomto inzerentovi a sám by byl neodpovědný za protiprávní informace, které ukládá, znamenalo by to nemožnost obrany ze strany vlastníka OchZ, protože by mohl jen odhadovat, kdo je zadavatelem reklamy. Provozovatel internetových stránek, na které protiprávní reklama odkazuje, totiž nemusí být osobou totožnou s inzerentem. Tento závěr by tedy vedl k absurdní situaci, kdy vlastník OchZ nemá jak zjistit totožnost osoby, která zasahuje do jeho práv, a zároveň nemá ani žádnou páku na samotného provozovatele placené optimalizace. Stejně tak závěry o vyloučení výjimky z odpovědnosti provozovatele placené optimalizace jakožto ISP jsou dle mého názoru správné, neboť odpovídají podmínkám, které byly stanoveny v této kapitole. Výjimka z odpovědnosti ISP totiž není neomezená, a právě prokazatelné informování a nabytí vědomosti provozovatele o protiprávní informaci je oním limitem, kdy musí provozovatel zasáhnout, jinak nelze hovořit o zachování režimu *safe harbour*. Dle mého mínění se nemůže provozovatel vymlouvat na to, že nedokáže posoudit, zda je daná reklama protiprávní, a že toto přísluší pouze soudu. V předmětném sporu totiž zakoupená klíčová slova inzerentem byla naprosto stejná se zněním OchZ žalobkyně, a navíc i tyto její OchZ byly přímo v textu reklamy. V takovém případě je na provozovateli vyhledávače, aby jako profesionál znal nejen legislativu, která se týká jeho předmětu podnikání, ale aby znal i judikaturu českých soudů a zejména SDEU, která je několik let v této záležitosti ustálená a poskytuje dostatečný návod na to, kdy je reklama evidentně protiprávní, pokud je v jejím textu přesné znění cizí OchZ a k tomuto užití nemá inzerent souhlas.

Na druhou stranu přiznávám, že pokud by v textu reklamy nebyla obsažena tato OchZ, je situace o poznání složitější, neboť ani sám SDEU nestanovil přesné limity použití klíčových slov totožných se zněním OchZ, aby nevznikly pochyby, co už je protiprávní a co ještě není. Ze značné části toto posouzení stojí na kritériu průměrného uživatele internetu, které však SDEU dle mého vymezil nedostatečně. Sám SDEU poskytl v těchto věcech jakýsi zevrubný návod, ale posouzení a konečné rozhodnutí v každém jednom případě nechal na národních soudech se zohledněním národních podmínek. To však ale neznamená, že v případě, kdy OchZ není v textu inzerce, nemůže provozovatel rozpoznat, zda jde o protiprávní reklamu. Lze pouze připustit, že v určitých hraničních případech může vyvstat oprávněná nejistota, která může opodstatňovat zdrženlivý přístup provozovatele. Takovým hraničním příkladem však rozhodně, dle mého názoru, není výše uvedený spor.¹²¹¹²²

Nutno podotknout, že soud v závěru dává za pravdu žalobkyni ohledně použitelnosti prevenční a zakročovací povinnosti na ISP.¹²³ Ty se, dle mého názoru, použijí až tehdy, kdy provozovatel vybočí z režimu *safe harbour*, a tedy neuplatní se na něj výjimky z odpovědnosti ISP. Souhlasím s názorem Cholasty a spol., že právní úprava omezující odpovědnost ISP je *lex specialis* k ostatním formám odpovědnosti a nelze tedy jít proti smyslu § 6, který vylučuje aktivní kontrolu provozovatelem, a vyvažovat tak toto ustanovení prevenční a zakročovací povinností proti smyslu směrnice a zákona.¹²⁴ Resp., dle mého mínění, lze užít tyto dvě povinnosti až ve chvíli, kdy provozovatel vybočí z režimu *safe harbour* a neuplatní se tak na něj příznivější podmínky plynoucí ze zákona 480/2004 Sb., jakožto *lex specialis*.

¹²¹ Více k tomuto v kapitole 4.

¹²² Rozsudek Městského soudu v Praze, ze dne 6. října 2015, sp. zn. 21Cm 8/2015.

¹²³ Tamtéž.

¹²⁴ Více k tomuto v podkapitole 3.1.2.1.

4 Užití ochranné známky jiného jako klíčové slovo inzerentem

Stejně jako v případě poskytovatele služeb placené optimalizace i u samotného inzerenta SDEU ve spojené věci C-236/08 až C-238 zkoumal dříve zmíněnou první skupinu otázek pomocí třístupňového testu. V případě inzerenta došel SDEU již v prvním bodě k odlišným závěrům, neboť je to právě inzerent, kdo vybere klíčové slovo, které odpovídá OchZ jiné osoby, a následně s tímto klíčovým slovem propojí svou reklamu, která odkazuje na internetové stránky s jeho zbožím či službami. V tomto případě tedy není pochyb, že dochází k užívání v obchodním styku,¹²⁵ neboť se uskutečňuje v kontextu jeho obchodní činnosti, nikoliv soukromé, a jeho cílem je určitý hospodářský prospěch.¹²⁶

Druhým bodem, jehož naplnění SDEU zkoumal pouze v případě inzerenta, je, zda k onomu užívání dochází pro ty výrobky či služby, které jsou totožné s těmi, pro které je OchZ zapsána.¹²⁷ Jak již SDEU dříve dovodil, jde zejména o případy, kdy třetí osoba pro své výrobky nebo služby užívá označení totožné s OchZ jiného vlastníka,¹²⁸ ale může jít také o výrobky či služby jiné osoby, na jejíž účet tato třetí osoba pouze jedná.¹²⁹ Co se předmětných sporů týká, tak v případech C-237/08 a C-238/08 nebylo označení totožné s OchZ zobrazeno přímo v reklamě, ale naopak v případě C-236/08 bylo označení totožné s OchZ Vuitton obsaženo přímo v textu reklamy. S ohledem na rozdílnou argumentaci stran SDEU připomněl své dřívější závěry ohledně demonstrativního charakteru výčtu typů užívání, jenž může vlastník OchZ zakázat, dle tehdy platné úpravy čl. 5 odst. 3 směrnice 89/104 a čl. 9 odst. 2 nařízení č. 40/94.¹³⁰ Proto pouhá skutečnost, že označení totožné s OchZ není přímo zobrazeno v textu reklamy, ještě sama o sobě neznamena, že nejde o užívání pro zboží nebo služby ve smyslu zmíněné směrnice a nařízení. Nejen v předmětných sporech, ale i obecně bude často nesporné, že inzerent, který vybral jako klíčové slovo označení totožné s OchZ svého konkurenta, tak činí za tím účelem, aby zobrazil svou reklamu těm uživatelům, kteří zadali do vyhledávače OchZ konkurenta a hledají výrobky nebo služby chráněné touto OchZ, a následně aby se tyto uživatelé proklikli na internetovou stránku inzerenta. Pokud tak inzerent činí s cílem nabízet uživatelům internetu alternativu k výrobkům nebo službám vlastníka OchZ, pak dle závěru SDEU jde o užívání označení totožného s OchZ

¹²⁵ Soudní dvůr: *Rozsudek Google France SARL a Google Inc. ...*, body 51-52.

¹²⁶ Soudní dvůr: *Rozsudek ze dne 12. listopadu 2002, Arsenal Football Club, C-206/01, bod 40, Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 11. září 2007, Céline, C-17/06, bod 17 a Soudní dvůr: Usnesení ze dne 19. února 2009, UDV North America, C-62/08, bod 44.*

¹²⁷ Soudní dvůr: *Rozsudek Google France SARL a Google Inc. ...*, body 60-74.

¹²⁸ Soudní dvůr: *Rozsudek ze dne 25. ledna 2007, Adam Opel, C-48/05, body 28-29, Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 12. června 2008, O2 Holdings a O2 (UK), C-533/06, bod 34.*

¹²⁹ Soudní dvůr: *Usnesení ze dne 19. února 2009, UDV North America, C-62/08, body 43-51.*

¹³⁰ Soudní dvůr: *Rozsudek ze dne 17. března 2005, Gillette Company a Gillette Group Finland, C-228/03, bod 28, Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 12. listopadu 2002, Arsenal Football Club, C-206/01, bod 38, Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 25. ledna 2007, Adam Opel, C-48/05, bod 16.*

jiného, pro výrobky nebo služby inzerenta. Stejně tak půjde o užívání pro výrobky nebo služby, pokud by jeho cílem nebylo nabízet uživatelům alternativu k výrobkům či službám vlastníka Ochz, ale naopak uživatele klamat ohledně původu těchto výrobků a služeb. Jinými slovy by se snažil u uživatele vzbudit dojem hospodářského propojení s vlastníkem OchZ nebo dojem, že výrobky a služby pochází přímo od tohoto vlastníka. K užívání pro výrobky nebo služby dochází totiž v každém případě, kdy „*třetí osoba užívá označení totožné s ochrannou známkou takovým způsobem, že dojde ke vytvoření spojitosti mezi uvedeným označením a výrobky uváděnými na trh nebo službami poskytovanými třetí osobou*“.¹³¹ Tedy o užívání pro výrobky nebo služby inzerenta půjde i tehdy, kdy označení, které inzerent vybral jako klíčové slovo, není uvedeno v samotné inzerci.¹³²

Pokud budou splněny předchozí dva body, ještě to neznamená, že vlastník OchZ může zakázat užívání označení totožného s OchZ, protože i v případě tzv. dvojí totožnosti zakotvené v čl. 5 odst. 1 písm. a) směrnice 89/104¹³³ a čl. 9 odst. 1 písm. a) nařízení 40/94¹³⁴, který dnes nahrazuje čl. 10 odst. 2 písm. a) Směrnice č. 2015/2436 a čl. 9 odst. 2 písm. a) Nařízení 2017/1001 v případě OchZ EU, je třeba naplnit ještě třetí, v praxi nejproblematictější bod.¹³⁵ Ten spočívá v tom, že dané užívání zasahuje nebo je schopné zasáhnout do některé z funkcí OchZ.¹³⁶ Tedy nejen do základní funkce OchZ, kterou je označení původu,¹³⁷ ale také do funkcí, které dovodil soudní dvůr ve svém dřívějším rozhodnutí, a kterými jsou zejména funkce sdělovací, investiční, reklamní a funkce, která spočívá v zaručení kvality onoho výrobku nebo služby.¹³⁸ Základní funkci bude OchZ plnit vždy. Ostatní funkce plní jen tehdy, kdy ji vlastník OchZ v tomto směru používá. Přičemž jak základní, tak i ostatní funkce může plnit každá OchZ, nikoliv jen ta s dobrým jménem.¹³⁹ SDEU rovněž připomněl jistou odlišnost mezi širší ochranou, kterou přiznává čl. 5 odst. 1 písm. a) směrnice 89/104 a čl. 9 odst. 1 písm. a) nařízení č. 40/94 a ochranou zakotvenou tamtéž, ale pod písm. b), která k tomu, aby mohla být uplatněna, vyžaduje existenci nebezpečí

¹³¹ Soudní dvůr: *Rozsudek Google France SARL a Google Inc. ...*, body 62-72.

¹³² Soudní dvůr: *Rozsudek Interflora Inc. ...*, bod 31; Soudní dvůr: *Rozsudek ze dne 25. března 2010, Die BergSpechte Outdoor Reisen und Alpenschule Edi Koblmüller GmbH, proti Günтеру Gunimu, trekking.at Reisen GmbH, C-278/08*, bod 19.

¹³³ První směrnice Rady 89/104/EHS ze dne 21. prosince 1988, kterou se sblíží právní předpisy členských států o ochranných známkách. Úř. věst. L 40, 1989, s. 92.

¹³⁴ Nařízení Rady (ES) č. 40/94 ze dne 20. prosince 1993 o ochranné známce Společenství. Úř. věst. L 11, 1994, s. 146.

¹³⁵ Tyto závěry SDEU zopakoval v řadě svých rozhodnutích. Například: Soudní dvůr: *Rozsudek Interflora Inc. ...*, bod 34; Soudní dvůr: *Rozsudek ze dne 25. března 2010, Die BergSpechte Outdoor Reisen und Alpenschule Edi Koblmüller GmbH, proti Günтеру Gunimu, trekking.at Reisen GmbH, C-278/08*, bod 21; Soudní dvůr: *Rozsudek Google France SARL a Google Inc. ...*, bod 79; Soudní dvůr: *Rozsudek ze dne 18. června 2009, L'Oréal a další, C 487/07*, bod 60; Soudní dvůr: *Rozsudek ze dne 8. července 2010, Portakabin Ltd, Portakabin BV proti Primakabin BV, ve věci C-558/08*, bod 29

¹³⁶ Soudní dvůr: *Rozsudek Google France SARL a Google Inc. ...*, body 75; Soudní dvůr: *Rozsudek Interflora Inc. ...*, bod 37.

¹³⁷ Soudní dvůr: *Rozsudek Google France SARL a Google Inc. ...*, body 77.

¹³⁸ Soudní dvůr: *L'Oréal a další, C 487/07*..., bod 58.

¹³⁹ Soudní dvůr: *Rozsudek Interflora Inc. ...*, bod 40.

záměny. První zmíněná tak nevyžaduje existenci nebezpečí záměny a vlastník OchZ je oprávněn zakázat užívání označení totožného s jeho OchZ pro výrobky či služby totožné s těmi, pro něž je jeho OchZ zapsána, a to za předpokladu, že je toto označení schopno zasáhnout alespoň do jedné z několika funkcí OchZ.¹⁴⁰

4.1 Zásah do funkce označení původu

Označení původu je základní funkcí OchZ. Její podstatou „je zaručit spotřebitelům původ výrobku nebo služby“¹⁴¹ tím, že mu umožní výrobek či službu odlišit od jiných výrobků či služeb. K zásahům do této funkce „dochází v případě, kdy inzerce běžně informovanému a přiměřeně pozornému uživateli internetu neumožňuje nebo mu umožňuje jen obtížně zjistit, zda výrobky nebo služby, kterých se inzerce týká, pocházejí od majitele ochranné známky nebo od podniku, který je s ním hospodářsky propojen, či naopak od třetí osoby[.]“¹⁴² SDEU tak vytvořil nové kritérium existence nebezpečí záměny ze strany běžně informovaného a přiměřeně pozorného uživatele internetu. Článek 5 odst. 1 písm. a) směrnice 89/104 na rozdíl od článku 5 odst. 1 písm. b) téže směrnice nezakotvuje jako předpoklad porušení práv z OchZ kritérium nebezpečí záměny. Toto nové kritérium tak může působit do jisté míry zmatečně, avšak má logický a předchozí judikaturou opodstatněný základ. Lze si jen těžko představit situaci, kdy dojde k zásahu do základní funkce OchZ, aniž by přitom nedošlo k nebezpečí záměny výrobků či služeb soutěžitelů.¹⁴³ Ostatně i v případech, kdy nejde o totožnost, ale o podobnost ve smyslu článku 5 odst. 1 písm. b) uvedené směrnice, bude dle SDEU muset být použito stejné kritérium průměrného uživatele internetu.¹⁴⁴

Nové kritérium SDEU následně rozvedl tak, že „[j]estliže inzerce třetí osoby navozuje dojem existence hospodářského propojení mezi touto třetí osobou a majitelem ochranné známky, bude třeba dospět k závěru, že dochází k zásahu do funkce označení původu.“¹⁴⁵ Ke stejnému závěru bude třeba dojít i v případech, kdy „inzerce, třebaže nenavozuje dojem existence hospodářského propojení, zůstane ohledně původu dotčených výrobků nebo služeb tak neurčitá, že běžně informovaný a přiměřeně pozorný uživatel internetu není s to na základě reklamního odkazu a k němu připojeného obchodního sdělení zjistit, zda je inzherent třetí osobou ve vztahu k majiteli ochranné známky, či naopak je s ním hospodářsky propojen, bude třeba rovněž dospět k závěru, že dochází k zásahu do uvedené funkce ochranné známky.“¹⁴⁶ Pokud se tedy inzerce objeví po tom, co uživatel zadal jako vyhledávaný dotaz slova či slovní spojení, které odpovídá OchZ a následně zobrazená reklama

¹⁴⁰ Soudní dvůr: *Rozsudek Google France SARL a Google Inc. ...*, body 78-79.

¹⁴¹ Soudní dvůr: *L'Oréal a další, C 487/07...*, bod 58.

¹⁴² Soudní dvůr: *Rozsudek Google France SARL a Google Inc. ...*, bod 82-84.

¹⁴³ BOHÁČEK, Martin. MENČL, Jakub. Ochranné známky a klíčová slova ve světle judikatury Soudního dvora Evropské unie (2. část). *Obchodněprávní revue*, 2012, č. 1, s. 5.

¹⁴⁴ Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 25. března 2010, *Die BergSpechte Outdoor Reisen und Alpinschule Edi Kobl Müller GmbH*, proti *Günteru Gunimu, trekking.at Reisen GmbH*, ve věci C-278/08, bod 41.

¹⁴⁵ Soudní dvůr: *Rozsudek Google France SARL a Google Inc. ...*, bod 89.

¹⁴⁶ Tamtéž bod 90.

se tak zobrazuje na uživatelské obrazovce spolu s OchZ v podobě zadaného dotazu, může dle SDEU dojít ke zmyšlení uživatele ohledně původu výrobku či služeb, neboť může dojít k navození dojmu o existenci materiálního propojení v obchodním styku mezi inzerentovými výrobky či službami a OchZ vlastníka. Bude tedy do značné míry záležet, jakým způsobem je reklama inzerenta prezentována v tom kterém případě a posouzení toho, zda dochází k zásahu či nebezpečí zásahu do funkce označení původu, přísluší v jednotlivých případech vnitrostátním soudům.¹⁴⁷ Přičemž SDEU v jednom ze svých rozhodnutí stanovil, že výše uvedená kritéria, za nichž dochází k zásahu do základní funkce OchZ, mohou být i legitimním důvodem, pro který lze bránit třetím osobám, aby užívaly OchZ jako klíčové slovo i v těch případech, kdy inzerují výrobky nebo služby, které uvedl na trh sám vlastník OchZ nebo s jeho souhlasem.¹⁴⁸ V neposlední řadě SDEU ve spojitosti s touto funkcí rovněž opakovaně připomněl, že požadavek průhledného zobrazování reklamy na internetu vyžaduje také směrnice 2000/31, která zakotvuje požadavek jasné rozeznatelnosti fyzické a právnické osoby, která objednává inzerci skrze službu placené optimalizace.¹⁴⁹

Jak přesně by mělo vypadat dostatečné odlišení konkurenta od vlastníka OchZ v rámci placené optimalizace v internetových vyhledávacích SDEU nesdělil, pouze v některých svých rozhodnutích zašel dál a pouze nezopakoval kritéria, které zakotvil ve spojené věci C-236/08 až C-238. Jedním z takových je rozhodnutí ve věci C-324/0972, L'Oréal v. eBay, který se týkal sporu mezi známým výrobcem značkové kosmetiky a internetovým tržištěm eBay, které samo v pozici inzerenta propagovalo skrze reklamy prostřednictvím služeb placené optimalizace v internetovém vyhledávací Google výrobky chráněné OchZ společnosti L'Oréal, které však na jeho internetovém tržišti prodávaly třetí osoby. V tomto rozhodnutí SDEU uvádí, že aby reklama provozovatele tržiště jakožto inzerenta nebyla protiprávní, respektive aby nezasahovala do práv k OchZ, „*musí [...] v každém případě informovat o totožnosti uvedeného provozovatele, jakožto i o skutečnosti, že značkové výrobky, které jsou předmětem inzerce, jsou prodávány prostřednictvím tržiště, které provozuje.*“¹⁵⁰

Dalším takovým je rozhodnutí ve věci C-323/09, Interflora Inc. v. M&S, kde SDEU dovodil, že pokud by v předmětné věci mohla skutečnost, že reklama společnosti M&S, která se zobrazí na klíčová slova totožná s OchZ konkurenční společnosti Interflora, vyvolat u průměrného uživatele nesprávný dojem, že služba doručování květin, kterou nabízí M&S, je součástí obchodní sítě konkurenční společnosti Interflora, pak dle SDEU půjde o zásah do základní funkce OchZ,

¹⁴⁷ Tamtéž, body 83-88.

¹⁴⁸ Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 8. července 2010, Portakabin Ltd, Portakabin BV proti Primakabin BV, ve věci C-558/08, body 78, 80.

¹⁴⁹ Soudní dvůr: *Rozsudek Google France SARL a Google Inc. ...*, body 86 a Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 12. července 2011, Soudní dvůr: *Rozsudek L'Oréal proti eBay...*, bod 95.

¹⁵⁰ Soudní dvůr: *Rozsudek L'Oréal proti eBay...*, bod 96.

tedy do funkce označení původu. SDEU zde opět použil kritérium průměrného uživatele a podotknul, že pokud by „*pro některé uživatele internetu mohlo být obtížné zjistit, že služba nabízená společností M&S není součástí služby poskytované společností Interflora, nepostačuje [to] ke konstatování, že došlo k zásahu do funkce označení původu.*“¹⁵¹ Postup by dle SDEU měl být takový, že národní soud ze skutkových okolností určí, zda se průměrný uživatel má považovat „*za uživatele, který na základě všeobecně známých charakteristik trhu věděl, že služba doručování květin poskytovaná společností M&S není součástí sítě společnosti Interflora, ale je naopak jejím konkurentem[.]*“ V případě, že taková všeobecná znalost tady zjevně není, tak „*zda inzerce společnosti M&S umožnila uvedenému uživateli internetu pochopit, že uvedená služba do této sítě nespadá.*“¹⁵² V projednávaném případě navíc dle závěrů SDEU mohl národní soud zejména zohlednit okolnost, že obchodní síť společnosti Interflora je tvořena velkým množstvím maloobchodníků, kteří jsou odlišni jak do velikosti, tak i obchodního zaměření, a proto pokud inzerent neuvedl v reklamě dostatek informací, pak může průměrný uživatel jen obtížně zjistit, zda inzerent je či není součástí sítě Interflora.¹⁵³

Mimo to SDEU uvedl v tomto rozhodnutí ještě jeden důležitý závěr, když stanovil, že k posouzení toho, zda dochází k zásahu či nebezpečí zásahu do základní funkce OchZ, není rozhodná ta okolnost, že provozovatel služby placené optimalizace neumožňuje vlastníkovu OchZ zabránit jiným osobám ve výběru klíčových slov, která jsou totožná s jeho OchZ. Podle SDEU a generálního advokáta by právní následky mohla mít jen opačná situace, a to pokud by provozovatel takovou možnost vlastníkům OchZ umožňoval.¹⁵⁴ V takovém případě by totiž nezabránění ze strany vlastníků OchZ mohlo být vnímáno jako konkludentně udělený souhlas z jejich strany.¹⁵⁵

4.1.1 Běžně informovaný a přiměřeně pozorný uživatel internetu

Jak už bylo výše řečeno, běžně informovaný a přiměřeně pozorný uživatel internetu, dále jen průměrný uživatel, je jedním z kritérií, které určují, zda inzerce na klíčová slova shodná s OchZ jiného, je způsobilá zasáhnout do základní funkce OchZ či nikoliv. SDEU vymezením průměrného uživatele vytvořil nový standard pro internetové prostředí a ač ho několikrát i po rozhodnutí ve spojené věci C-236/08 až C-238 užil, v žádném svém rozhodnutí neposkytl vyčerpávající popis tohoto průměrného uživatele. Svými závěry tak vytvořil řadu dalších otázek. Kupříkladu zda tento průměrný uživatel chápe, jakým způsobem funguje internetový vyhledávač a placená optimalizace

¹⁵¹ Soudní dvůr: *Rozsudek Interflora Inc. ...*, bod 50.

¹⁵² Tamtéž, bod 51.

¹⁵³ Tamtéž, bod 52.

¹⁵⁴ Tamtéž, bod 47.

¹⁵⁵ Stanovisko generálního advokáta: Niila Jääskinen přednesené dne 24. března 2011, *Interflora Inc., Interflora British Unit proti Mark & Spencer plc, Flowers Direct Online Ltd*, věc C-323/09, bod 40.

výsledků vyhledávání, nebo zda do daného průměru mají být zahrnováni všichni uživatelé internetu, nebo vždy jen ti uživatelé, kteří jsou zároveň existujícími nebo potenciálními zákazníky výrobků či služeb, jež jsou inzerovány.

SDEU tak hodil pomyslnou rukavici a bude na národních soudech, aby si tento nový standard vyložily. Tento postup je však proti harmonizačním snahám EU v oblasti OchZ¹⁵⁶ a již dnes vidíme, že rozhodovací praxe národních soudů je často dost odlišná. Například rakouský Nejvyšší soud po zodpovězení předběžných otázek SDEU rozhodl ve věci 17 Ob 3/10f BergSpechte tak, že byť inzerentovi reklamy neobsahovaly OchZ jiného vlastníka, pouze cílila na klíčová slova shodná s touto OchZ, tak z důvodu neuvedení výslovného vysvětlení nebo upozornění, že jde o inzeráty osoby odlišné od vlastníka OchZ, dovedl soud, že došlo k zásahu do práv k OchZ. Naproti tomu německý Nejvyšší soud v rozhodnutí Bananabay dovedl, že pokud reklama je umístěna ve sponzorovaných odkazech, průměrný uživatel pozná, že je inzerent osobou odlišnou od vlastníka OchZ a rovněž pouhé doménové jméno v reklamě svědčí o odlišnosti původu.¹⁵⁷ Svou příležitost vyložit, jak má být přistupováno k průměrnému uživateli dle národní úpravy, měl již také NS, avšak tuto příležitost nevyužil a pouze zopakoval závěry SDEU.¹⁵⁸

Lze si tedy všimnout, že oproti německému Nejvyššímu soudu, ten rakouský vnímá průměrného spotřebitele mnohem méně všímavého a pozorného a rovněž také nemá přehnané mínění o jeho vědomosti ohledně principu fungování sponzorovaných odkazů a doménových jménech v URL adresách, které se zobrazují v reklamě. Stejně jako Boháček a Mencl se domnívám, že jako průměrný uživatel by „*měli být posuzováni jen ti uživatelé internetu, kteří jsou zároveň zákazníky či potenciálními zákazníky propagovaných výrobků a služeb.*“ Bude tedy rozdíl, pokud inzeruji dovolenou u moře, kdy takovým průměrným uživatelem může být téměř kdokoliv, a pokud nabízím novou akční hru na počítač, kde lze uvažovat o specifictější skupině uživatelů, jejíž průměrný uživatel bude mít s velkou pravděpodobností o něco větší znalosti internetu, než by tomu bylo v případě průměrného uživatele z prvního příkladu.¹⁵⁹ Záměrně uvádím u druhého příkladu domněnku větší znalosti, nikoliv pozornosti, protože tato skupina osob může být více nepozorná, například v důsledku nižšího věku, rychlosti jakou konzumuje obsah na internetu nebo selekce informací, jež jsou typické v případech, kdy takový uživatel má až přespříliš informací. Obecně se však domnívám, že na průměrného uživatele internetu nemůžeme klást nikterak zvláštní nároky. Pro toto prostředí je totiž typický obvyklý spěch, který je internetu vlastní. Uživatelé internetu se nechovají jako čtenáři knížky. Obsah nekonzumují řádek po řádku, ale obrazovku tzv. skenují. Hledají potřebnou

¹⁵⁶ BOHÁČEK: *Ochranné známky a klíčová slova...*, s. 5-6.

¹⁵⁷ LAAN, van der Nicole. The Use of Trade Marks in Keyword Advertising. Developments in ECJ and National Jurisprudence. *Max Planck Institute for Intellectual Property and Competition Law Research Paper*. č. 12-06, s. 35-42.

¹⁵⁸ Rozsudek Nejvyššího soudu ČR, ze dne 16. 4. 2018, sp. zn. 23 Cdo 4931/2017.

¹⁵⁹ BOHÁČEK: *Ochranné známky a klíčová slova...*, s. 6.

informaci v co nejkratším čase. Jejich pozornost je ovlivněna nespočtem faktorů, kterými mohou být velikost písma, jeho barva či font. Rovněž hraje velkou roli uspořádání jednotlivých prvků na internetové stránce. Pro evropské prostředí je typické čtení shora dolů a zleva doprava. Proto, jak bude dále v této práci uvedeno, hrají nesmírně důležitou roli především první odkazy ve vyhledávači. Uživatel tak používá vyhledávač jako svého asistenta, rádce či pomocníka, který mu na hledaný dotaz ukáže určité relevantní odkazy v omezeném rozsahu, a uživatel se ve spěchu internetu vlastnmu snaží najít ten nejvhodnější. Bylo by tak, dle mého názoru, naprosto nesprávné domnívat se, že průměrný uživatel kupříkladu z pouhého doménového jména dovodí původ inzerenta a dokáže ho tak odlišit od vlastníka OchZ. Většina uživatelů totiž ani nemá tušení o možnosti měnit určitou část URL adresy v reklamním odkazu. Pokud bych přijal závěr německého soudu, pak by to znamenalo, že průměrní uživatelé ví, jaký je rozdíl mezi doménovým jménem a tzv. cestou, což je volitelný text v URL adrese v rámci inzerce. Taková znalost dle mého rozhodně nepanuje u průměrných uživatelů internetu a takové závěry by mohly obstat jen v nepatrném množství případů, kdy by takovou znalost průměrný uživatel dané skupiny bezpochyby měl. Stejně tak za nedostačující považuji tvrzení, že pouhé označení slovy reklama, by bylo dostatečným odlišením inzerenta od vlastníka OchZ. Neboť při porovnání grafického vyobrazení placených odkazů před několika lety a v podobě, jaké jsou dnes, lze nepochybně sledovat snahy Googlu o co nejmenší grafické odlišení reklamy a organického výsledku. Dnešním odlišujícím prvkem zůstalo pouze slovo reklama v rámečku a obojí v totožně zelené barvě jako URL adresa a rovněž umístění k URL adrese je do jisté míry splývající. Některé studie dokonce ukazují, že více než polovina respondentů napříč věkovými skupinami nerozeznává organické a placené výsledky vyhledávání.¹⁶⁰ Naopak to, co je dle mě relevantní je zejména obsah nadpisu a případně též popisu reklamy. Google umožňuje dostatečný prostor, aby inzerent jasně deklaroval svůj odlišný původ od vlastníka OchZ a jelikož je to on, kdo si vybral cestu inzerovat na OchZ jiného, měly by být na jeho inzerci kladeny vyšší nároky, neboť je jen na něm, zda se vystaví případnému riziku zásahu do práv k OchZ, pokud dostatečně nedeklaruje svůj odlišný původ. Uživatel vyhledávače totiž do jisté míry spoléhá na chytrost vyhledávacího algoritmu vyhledávače, a proto pokud jeho hledaný výraz je natolik konkrétní, že odpovídá OchZ, pak ve většině případů tento uživatel hledá právě odkazy, které přímo souvisejí s onou OchZ. Pokud by hledal konkurenci či alternativu, pak tomu často přizpůsobí i vyhledávaný dotaz. S ohledem na tuto skutečnost, musí dle mého převážít zájem vlastníků OchZ na ochranu svých práv a zájem uživatelů na jasný a rozpoznatelný původ inzerce v případech, kdy jimi zadaný dotaz odpovídá OchZ, a to nad zájmem inzerenta, který chce cílit

¹⁶⁰ Search Engine Watch. *55 % don't recognise paid ads in Google SERPS: stats* [online]. searchenginewatch.com, 2016 [cit. 6. února 2019]. Dostupné na <<https://searchenginewatch.com/2016/08/11/55-dont-recognise-paid-ads-in-google-serps-stats/>>.

svou reklamu na klíčová slova shodná s OchZ konkurenta a využít tak jeho přitažlivosti a hledanosti u uživatelů. Jinými slovy, pokud chce inzerent opravdu jen uživatelům ukázat určitou alternativu k hledané konkurenci, a nikoliv alespoň částečně využít nepozornosti některých uživatelů a přizívat se tak na konkurentovi, nebude mu nikterak vadit, pokud budou vyšší nároky na jeho inzerci, resp. bude vyžadována jasná a nezaměnitelná inzerce, u které nemůže být vůbec pochyb, že se jedná o nabídku alternativních výrobků či služeb konkurenta k hledané OchZ.

Běžně informovaný a přiměřeně pozorný uživatel internetu, jak jej zakotvil SDEU, by, dle mého mínění, měl být vykládán jako uživatel, který je zákazníkem nebo potenciálním zákazníkem inzerovaných výrobků nebo služeb a tento uživatel má dostatek informací, na základě kterých si může udělat jednoznačný závěr o původu inzerce, respektive může ze samotné inzerce jednoznačně usoudit, zda je inzerent osobou odlišnou od vlastníka OchZ, případně že s ní není nikterak hospodářsky propojen. Přičemž tento uživatel je přiměřeně pozorný a vyznačuje se určitou mírou nepozornosti, která je internetovému spěchu vlastní, respektive klade důraz na nejdůležitější a nejzřetelnější prvky na stránce a na základě těch se také rozhoduje a ostatní informace přehlíží či jim neklade značnou pozornost. Graficky podobné prvky, či lišící se jen v nepatrné své části, vnímá spíše jako stejné než odlišné a v pochybnostech je třeba mít za to, že průměrný uživatel o určité skutečnosti nemá znalost, než že tuto znalost má.

4.2 Zásah do reklamní funkce

Reklamní funkce má za účel informovat a přesvědčovat spotřebitele. OchZ jako taková totiž neslouží pouze k označování původu výrobku nebo služeb, ale též jako nástroj obchodní strategie a podpory prodeje,¹⁶¹ který se používá zejména pro reklamní účely¹⁶². SDEU se otázkou zásahu do reklamní funkce zabýval již ve spojené věci C-236/08 až C-238, kde shrnul, že ač vlastník OchZ zaplatí za zobrazení své inzerce na klíčové slovo totožné s jeho OchZ větší částku než konkurence, neznamená to, že s jistotou bude jeho inzerce v pořadí zobrazených reklam před konkurencí, neboť řazení ovlivňuje více faktorů. Dle SDEU pouze tyto skutečnosti nevedou k zásahu do reklamní funkce OchZ. Je třeba však podotknout, že inzerce samotného vlastníka OchZ nemusí být ani při sebevyšší ceně vůbec zobrazena, protože před tím, než dojde na kritéria řazení reklamy, musí daná reklama získat dostatečné hodnocení, které stanoví Google a na základě něhož rozhoduje, zda reklamu zobrazí či nikoliv. Tyto kritéria podrobněji rozebírá první kapitola této práce. Dále SDEU vyslovil, že i pokud se vlastníkově OchZ nepodaří zajistit jedna z předních pozic mezi sponzorovanými odkazy, má pořad ještě svůj odkaz mezi organickými výsledky vyhledávání, a to dle SDEU obvykle na jedné z prvních pozic tohoto seznamu. Tím je dle něj

¹⁶¹ Soudní dvůr: *Rozsudek Google France SARL a Google Inc. ...*, body 91-92.

¹⁶² Soudní dvůr: *Rozsudek Interflora Inc. ...*, bod 39.

zaručeno zviditelnění výrobků či služeb vlastníka OchZ.¹⁶³ Rovněž v rozhodnutí Interflora Inc. v. M&S tyto své závěry zopakoval a navíc uvedl, že účelem OchZ není, aby svého vlastníka chránila před praktikami, které jsou vlastní hospodářské soutěži, což dle něj v případě nabízení alternativních výrobků či služeb je splněno. Dle SDEU totiž užíváním klíčových slov shodných s OchZ jiného v rámci služby placené optimalizace není vlastník OchZ zbaven možnosti účinně užívat svou OchZ za účelem informování a přesvědčování spotřebitelů.¹⁶⁴ Tyto závěry dle mého názoru mají několik slabin. První z nich je ta, že vyhledávač společnosti Google prošel značným vývojem od dob rozhodnutí SDEU ve výše zmíněné věci. Dnes již ve výsledcích vyhledávání není graficky oddělena skupina placených a organických výsledků vyhledávání, respektive dnes již nenalezneme u textových reklam SDEU uváděnou „kolonku pro sponzorované odkazy“¹⁶⁵ a jediným atributem, který dnes odlišuje textovou reklamu od organického odkazu, je již dříve zmíněný zelený rámeček s nápisem Reklama. Z tohoto je dle mého názoru nepochybný úmysl poskytovatele služeb placené optimalizace odstranit jasnou hranici mezi reklamními a organickými odkazy. Jinými slovy se dle mého mínění snaží říci uživatelům, že tyto reklamní odkazy jsou pro něj relevantní stejně tak, jako ty organické, které však neovlivňuje inzerent penězi, ale pouze vlastník dané internetové stránky kvalitou obsahu stránky a její čitelností pro roboty Googlu. Stejně tak je i mnohem jednodušší přehlédnout, že jde právě o placený odkaz nikoliv ten organický. Další slabinu v argumentaci SDEU vidím v konstatování, že se stránka vlastníka OchZ zobrazí obvykle mezi prvními v organických výsledcích a tím je zajištěno jeho zviditelnění a není potřeba, aby měl zajištěnou i reklamu na svou OchZ. Jednak to, zda se zobrazí vůbec v organických výsledcích a případně na jakém místě ovlivňuje nespočet faktorů, které navíc nikdo, kromě Googlu přesně nezná. Nelze tedy dle mého bez dalšího tvrdit, že pouhá skutečnost, že jsem vlastník OchZ, mi zajistí přední pozici v organických výsledcích vyhledávání. Mimo to v dnešní době může dojít i k tomu, že počet reklam zobrazených při vyhledávání může být tak velký, že uživateli se na obrazovce vůbec nezobrazí organické výsledky vyhledávání, aniž by musel scrollovat na stránce níže. Přičemž uživatelé internetových vyhledávačů považují za nejrelevantnější ty výsledky vyhledávání, které jsou mezi prvními a také na ně nejvíce klikají. Dle dat, která v roce 2006 unikla na veřejnost se procentní podíl uživatelů klikajících na níže umístěné výsledky drasticky propadá. Těch, co zůstanou u prvního výsledku je okolo 42 %. Na druhý odkaz klikne už jen něco okolo 12 % uživatelů a na ten třetí pouze 8 %. S každou další pozicí jde procentní podíl klikajících uživatelů rapidně dolů.¹⁶⁶ Byť jsou tyto procenta čistě orientační z důvodu odlišnosti každého vyhledávání,

¹⁶³ Soudní dvůr: *Rozsudek Google France SARL a Google Inc. ...*, body 94-97.

¹⁶⁴ Soudní dvůr: *Rozsudek Interflora Inc. ...*, body 57, 59.

¹⁶⁵ Tamtéž, bod 97.

¹⁶⁶ MAVEN, Richard. *AOL admits 'screw up' over user privacy* [online]. Econsultancy.com, 2006 [cit. 12. únor 2019]. Dostupné na <<https://econsultancy.com/google-secrets-leaked-aol-data-provides-insight-on-search-strategies/>>.

tak výborně ilustrují chování uživatelů internetových vyhledávačů, a zejména ukazují na dominantní postavení prvního zobrazeného výsledku vyhledávání, co se prokliků týče. Bylo by tedy dost naivní tvrdit, že je bez dalšího zajištěno zviditelnění vlastníka OchZ, pokud pro odkaz vlastníka OchZ musím scrollovat, či dokonce překlikávat na další stránky výsledku vyhledávání. Takové závěry by dle mého šli proti smyslu chování uživatelů internetových vyhledávačů. Ti totiž vložili důvěru v internetový vyhledávač, aby jim našel co nejrelevantnější odkaz na jimi hledaný dotaz, a to co možná od nejrelevantnějšího po méně relevantní. Nikoliv aby jim zobrazil jakýsi seznam možných odkazů, který má celý proklikat a najít si co hledá. V neposlední řadě lze ještě podotknout, že organické výsledky vyhledávání jsou sice bezplatné, ale vytvořit obsah a strukturu internetové stránky tak, aby byla pro vyhledávač co nejpříjemnější a zobrazil ji tak mezi prvními ve výsledcích vyhledávání, obnáší nemalé finanční náklady nejen na SEO specialisty, které mohou být i mnohdy značně vyšší, než kolik by stála případná placená inzerce ve vyhledávači. Vnitrostátní soudy by tak dle mého měly vždy závěry SDEU vykládat v kontextu doby, kdy rozhodují, a nebrat slepě závěry SDEU, aniž by samy ověřily, zda skutečnosti, tak jak je popsal SDEU před 10 lety, trvají. Ve zmíněném případě SDEU došel k závěru, že nebylo zasaženo do reklamní funkce OchZ.¹⁶⁷ Pravděpodobně by asi své závěry o zásahu do reklamní funkce nepřehodnotil ani dnes, avšak měl by se dle mě argumentačně vypořádat s námitkami, které výše uvádím, a které mohou v určitých případech odůvodňovat existenci zásahu do reklamní funkce OchZ a, dle mého názoru, na kterých do značné míry padá právě zmíněná argumentace SDEU.

4.3 Zásah do investiční funkce

Kromě základní a reklamní funkce může vlastník svou OchZ užívat za účelem získání či udržení své dobré pověsti, která mu spotřebitele může jednak přilákat a následně zachovat jeho přízeň. Zásahem do této funkce v případě užívání OchZ jiného jako klíčová slova ve službě placené optimalizace pro internetové vyhledávače se konkrétněji SDEU zabýval až rozhodnutím Interflora Inc. v. M&S. Ten podotkl, že ač se investiční funkce může podobat té reklamní, jsou od sebe tyto funkce odlišné především tím, že k získání a udržení dobré pověsti nemusí docházet jen skrze reklamu, ale také skrze jiné marketingové techniky. Zásah do této investiční funkce dle něj nastává v případě, kdy užitím označení, které je shodné s OchZ konkurenta, dochází k tomu, že takové užívání brání podstatným způsobem tomu, aby vlastník svou OchZ používal „*ke získání či udržení dobré pověsti, která umožňuje přilákat spotřebitele a zachovat si jeho přízeň*[.]“ Pokud OchZ již takové dobré pověsti požívá, dochází k zásahu do této funkce „*v případě, že užívání označení totožného s touto [OchZ] pro totožné výrobky nebo služby ze strany třetí osoby zasahuje do této dobré pověsti, a obrožuje tak její zachování*.“

¹⁶⁷ Soudní dvůr: *Rozsudek Google France SARL a Google Inc. ...*, bod 98.

Vlastník OchZ je pak oprávněn takovému užívání bránit. K zásahu do této funkce a z toho plynoucí nemožnost vlastníka OchZ se takovému užívání bránit, je třeba shledat tehdy, kdy konkurent nenarušuje hospodářskou soutěž ani základní funkci OchZ a jeho jednání má jediný následek, a to ten, že vlastník OchZ je v důsledku tohoto užívání nucen přizpůsobit své úsilí k získání či udržení dobré pověsti, jenž mu může spotřebitele přilákat a následně zachovat jeho přízeň. Ochrany se vlastník OchZ nemůže dovolávat ani tehdy, kdy uvedené užívání vede pouze k tomu, že se spotřebitelé od výrobků či služeb, pro které je OchZ vlastníka zapsána. Zda v konkrétním případě došlo k zásahu do investiční funkce přenechal SDEU na národním soudu a pouze mu tak v rozhodnutí o předběžné otázce poskytl indicie, dle kterých lze na takový zásah usuzovat.¹⁶⁸

4.4 Ochranná známka s dobrým jménem

Ve věci C-236/08 SDEU pouze jen krátce řešil užívání označení totožných s OchZ Louis Vuitton a Vuitton pro napodobeniny výrobků, které jsou těmito OchZ chráněny. Přičemž SDEU odkázal na své předchozí závěry stanovené v rozsudku L'Oréal a další, které se týkaly napodobenin nabízených k prodeji, u nichž SDEU „*rozhodl, že pokud se třetí osoba pokouší užitím označení totožného s ochrannou známkou s dobrým jménem či označení jí podobného kráčet ve stopách této ochranné známky s cílem využít její přitažlivosti, jejího dobrého jména a její prestiže, jakož i využívat – bez jakékoli finanční kompenzace a aniž by musela vyvíjet v tomto ohledu vlastní úsilí – obchodního úsilí vyvinutého majitelem ochranné známky k vytvoření a pěstování image této ochranné známky, musí být výtěžek tohoto využívání považován za získaný protiprávně z rozlišovací způsobilosti nebo dobrého jména uvedené ochranné známky[.]*“¹⁶⁹ Komplexněji se OchZ s dobrým jménem zabýval SDEU až ve věci C-323/09, Interflora Inc. v. M&S. V tomto případě šlo o spor mezi společností Interflora, která provozuje známou síť pro doručování květin a společností Mark & Spencer, dále jen M&S, která je jedním z hlavních maloobchodníků ve Velké Británii a jednou z její činností je doručování květin. Touto činností konkuruje společnosti Interflora. M&S zvolil v systému placené optimalizace, kterou provozuje Google, klíčová slova v podobě Interflora samostatně nebo spolu s dalšími slovními spojeními či s drobnými chybami, kterých se může při psaní uživatel dopustit. Společnost Interflora je vlastníkem národní OchZ i OchZ společenství INTERFLORA a tato OchZ má ve velké Británii i dalších členských státech EU dobré jméno.¹⁷⁰ Podstatou tohoto rozhodnutí bylo poskytnout odpověď na předběžnou otázku, „*zda čl. 5 odst. 2 směrnice 89/104 a čl. 9 odst. 1 písm. c) nařízení č. 40/94 musí být vykládán[a] v tom smyslu, že majitel ochranné známky, která má dobré jméno, je oprávněn zakázat konkurentovi, aby založil*

¹⁶⁸ Soudní dvůr: *Rozsudek Interflora Inc. ...*, body 60-65.

¹⁶⁹ Soudní dvůr: *Rozsudek Google France SARL a Google Inc. ...*, body 101-102.

¹⁷⁰ Soudní dvůr: *Rozsudek Interflora Inc. ...*, body 14-18.

svou reklamu na klíčovém slově, jež odpovídá této ochranné známce, kterou tento konkurent bez souhlasu uvedeného majitele zvolil v rámci služby optimalizace pro vyhledávače na internetu.“⁴⁷¹ SDEU v tomto rozhodnutí navázal na předchozí rozhodnutí a připomněl, že sice dikce uvedených ustanovení hovoří pouze o výrobcích nebo službách, jež nejsou podobné těm, pro které byla OchZ zapsána, ale právě s ohledem na dřívější rozhodovací praxi¹⁷² je třeba toto ustanovení vykládat tak, že ochrana bude poskytnuta i v tom případě, kdy jde o výrobky nebo služby, které jsou totožné či podobné s těmi, pro které je OchZ zapsána. Tato ochrana přitom bude opravňovat vlastníky OchZ zakázat třetím osobám, aby bez jejich souhlasu a bez řádného důvodu užívaly v obchodním styku označení totožná či podobná s jejich OchZ, „pokud toto užívání protiprávně těží z rozlišovací způsobilosti nebo dobrého jména těchto [OchZ] nebo jim je na újmu.“ V případě OchZ s dobrým jménem tedy platí ohledně užívání v obchodním styku pro výrobky a služby totéž jako u OchZ ve smyslu čl. 5 odst. 1 uvedené směrnice. Rozdíl nastává v neexistenci požadavku nebezpečí záměny u dotčené veřejnosti v případě OchZ s dobrým jménem, neboť se zde vyžaduje pouze totožnost či podobnost označení, které užívá 3. osoba, s OchZ vlastníka. Tehdejší znění čl. 5 odst. 2 zmíněné směrnice a čl. 9 odst. 1 písm. c) uvedeného nařízení, které dnes upravuje čl. 10 odst. 2 písm. c) Směrnice 2015/2436 a čl. 9 odst. 2 písm. c) Nařízení 2017/1001, pak chrání před zásahy, které představují „zaprve újmu způsobenou rozlišovací způsobilostí [OchZ], zadrubé újmu způsobenou dobrému jménu této [OchZ] a zatřetí protiprávní těžení z rozlišovací způsobilosti nebo dobrého jména uvedené [OchZ], přičemž pouze jeden z těchto zásahů je dostatečný k použití pravidla obsaženého v uvedených ustanoveních[.]“⁴⁷³

K újmě způsobené rozlišovací způsobilostí OchZ s dobrým jménem, označované též jako rozmělnění, dochází tehdy, když označení totožné či podobné s OchZ snižuje schopnost známky odlišit výrobky či služby chráněné touto OchZ od výrobků nebo služeb jiného původu. Tento proces rozmělnění končí tím, že OchZ již nemá způsobilost u spotřebitele nadále vytvářet okamžitou asociaci se specifickým obchodním původem, respektive existenci hospodářské souvislosti s určitým obchodním zdrojem. V důsledku tohoto rozmělnění je rozředěna rozlišovací způsobilost OchZ a ta se tak stává OchZ běžnou, nikoliv již nadále tou, která má dobré jméno. Dle generálního advokáta však M&S v uvedeném případě užívá ono označení pro výrobky nebo služby totožné s těmi, pro které je OchZ zapsána, a proto dle něj není příliš reálné, aby došlo k rozředění, ale naopak zde hrozí nebezpečí degenerace OchZ, tedy že se tato OchZ stane obecným výrazem, resp. druhovým názvem, což v konečném důsledku znamená také ztrátu

¹⁷¹ Tamtéž, bod 67.

¹⁷² Například: Soudní dvůr: *Rozsudek Google France SARL a Google Inc. ...*, body 48, Soudní dvůr: *Rozsudek* ze dne 9. ledna 2003, *Davidoff & Cie SA Zino Davidoff SA v Gofkid Ltd*, C-292/00, body 29-30, Soudní dvůr: *Rozsudek* ze dne 23. října 2003, *Adidas-Salomon AG, Adidas Benelux BV v Fitnessworld Trading Ltd*, C-408/01, body 18-22.

¹⁷³ Soudní dvůr: *Rozsudek Interflora Inc. ...*, body 68-72.

rozlišovací způsobilosti, ale jiné povahy.¹⁷⁴ Dle SDEU vlastník OchZ s dobrým jménem nemusí s ochranou vyčkat, až jeho OchZ úplně ztratí rozlišovací způsobilost, resp. bude završen proces rozmělnění, a může zakázat veškeré užívání označení totožných či podobných s jeho OchZ, které by jeho OchZ snižovaly rozlišovací způsobilost, čímž by přispěli k znehodnocení OchZ na druhový název, a v důsledku toho způsobilý újmu rozlišovací způsobilosti ve smyslu výše uvedených ustanovení směrnice a nařízení. Naopak nemůže zakázat takové užívání, kdy průměrně uživatel rozpozná, že jde o jiné, resp. alternativní výrobky nebo služby, a nikoliv o výrobky či služby vlastníka OchZ s dobrým jménem. V tomto případě nedochází k újmě na rozlišovací způsobilosti OchZ.¹⁷⁵ Dle mého názoru tedy nelze říci, že v případě OchZ s dobrým jménem bude zásah do základní funkce OchZ znamenat automaticky újmu na rozlišovací způsobilosti OchZ s dobrým jménem. K tomu, kdy k takové újmě dochází, poslouží kromě výše uvedených podmínek právě i ono kritérium průměrného uživatele, které je určující pro zásah do základní funkce. Ač se podmínky stanovené SDEU zdají být jednoznačné, bude opět značně rozhodující interpretace průměrného uživatele a od ní odvislá celá interpretace újmy na rozlišovací způsobilosti. V tomto směru lze proto především poukázat na předešlou podkapitolu, která podrobněji rozebírá průměrného uživatele ve světle vývoje internetového vyhledávače Google a služby placené optimalizace Google Ads.

Protiprávnímu těžení z rozlišovací způsobilosti OchZ nebo jejího dobrého jména, též označované jako parazitování,¹⁷⁶ je třeba vykládat tak, že výhoda získaná z užívání označení totožného či podobného OchZ s dobrým jménem je výhodou, která byla získána protiprávně z rozlišovací způsobilosti nebo z dobrého jména OchZ, pokud tak inzerent činí za účelem využití přitažlivosti, dobrého jména a prestiže OchZ konkurenta, a to aniž by v tomto ohledu vyvinul vlastní úsilí a bez toho, aby vlastníkově OchZ poskytl jakoukoliv finanční kompenzaci.¹⁷⁷ Tyto závěry vyzdvihl jak SDEU, tak generální advokát ve věci *Interflora Inc. v. M&S* a spolu s tím také kritérium neexistence řádného důvodu ve smyslu zmíněné směrnice a nařízení. Pokud tedy inzerent chce využít přitažlivosti a hledanosti OchZ s dobrým jménem a užije označení totožné či podobné s touto OchZ, je nepochybně jeho cílem využít rozlišovací způsobilosti a dobrého jména této OchZ, neboť tak činí za účelem zobrazení inzerce těm uživatelům, kteří hledají OchZ konkurenta. Pokud pak tento uživatel na základě zobrazené inzerce skutečně nakoupí konkurenční výrobky nebo služby, těžší tento konkurent dle SDEU skutečnou výhodu z rozlišovací způsobilosti a dobrého jména OchZ. Přičemž za tuto výhodu zpravidla neplatí vlastníkově OchZ žádnou

¹⁷⁴ Stanovisko generálního advokáta: Niila Jääskinenä přednesené dne 24. března 2011, *Interflora Inc., Interflora British Unit* proti *Mark & Spencer plc, Flowers Direct Online Ltd*, věc C-323/09, body 79-82.

¹⁷⁵ Soudní dvůr: *Rozsudek Interflora Inc. ...*, body 77-81.

¹⁷⁶ Soudní dvůr: *L'Oréal a další, C 487/07...*, bod 41.

¹⁷⁷ COOK, Trevor. *EU Intellectual Property Law*. New York: Oxford University Press Inc., 2010, s. 261.

kompenzaci. Dle SDEU k parazitování, resp. k užívání bez řádného důvodu, dochází zejména tehdy, kdy inzerent bude používat označení totožné či podobné OchZ vlastníka k nabízení napodobenin výrobků či služeb, které OchZ chrání. Naopak k užívání bez řádného důvodu nebude docházet tehdy, kdy nejde o napodobeniny, ale alternativní výrobky nebo služby, neboť toto užívání je dle závěrů SDEU shodně s generálním advokátem v mezích zdravé a spravedlivé hospodářské soutěže v odvětví předmětných výrobků či služeb.¹⁷⁸ Jinými slovy vlastník OchZ s dobrým jménem, „není oprávněn zakázat reklamy zobrazované konkurenty na základě klíčových slov odpovídajících této [OchZ], které propagují alternativu k výrobkům nebo službám jejího majitele, aniž tyto reklamy nabízejí pouhou napodobeninu výrobků nebo služeb majitele uvedené [OchZ], vedou k rozmělnění či poškození či zasahují do funkcí uvedené [OchZ].“¹⁷⁹ Generální advokát ve svém stanovisku řekl, že řádný důvod v případě alternativních výrobků či služeb spočívá v nutnosti podpory nenarušené hospodářské soutěže a možnosti spotřebitelů hledat informace o výrobcích a službách. Dle něj je totiž podstatou tržního hospodářství to, aby řádně informovaný spotřebitel mohl uskutečnit svou volbu s ohledem na své preference. Pokud generální advokát poukazuje na existenci řádného důvodu v kontextu moderní reklamy při inzerci alternativních výrobků,¹⁸⁰ je dle mého mínění nutné poukázat, jak právě tato moderní reklama často funguje. Společnosti, které nejsou příliš známé a nemají dobré jméno budou hledat zákazníky již při jejich počátečním průzkumu trhu. Tedy budou v internetové reklamě cílit na klíčová slova v podobě různých druhových označení pro dané výrobky a služby. Tato reklama však vyžaduje dostatek úsilí, času, financí a přesvědčování už od raných fází uživatelského hledání. Proto se některé společnosti mohou rozhodnout, že svůj čas a finance investují do cílení na ta označení, která jsou podobná OchZ konkurentů, kteří jsou známější a uživatelé je proto již pod těmito označeními hledají. Využijí tak dobrého jména a úsilí jiného, aby se přizpůsobili na jeho úspěchu. Nikterak se mu toto přizpůsobení finančně nekompenzuje, ba naopak mu tím mnohdy značně zvýší finanční výdaje zejména na reklamu. V důsledku toho, čím více se společnost vlastníčí OchZ s dobrým jménem snaží zviditelnit a ulpět v povědomí uživatelů, tím častěji a více přitahuje menší konkurenty, kteří se na jeho snažení chtějí přizpůsobit a dostat se tak určitou zkratkou do podvědomí uživatelů, aniž by pro to vyvinuli adekvátní snahu. Toto vede společnosti s dobrým jménem k zvýšení výdajů na reklamu a udržení si svého postavení, avšak většinou toto snažení bývá na úkor dosavadní kvality výrobků a služeb nebo přístupu těchto společností k uživatelům. Jinými slovy ve snaze udržet si své postavení přesunou výdaje určené na inovace, vývoj, zákaznický přístup, kvalitu výrobků a služeb na reklamu a jinou propagaci, aby vyrovnali deficit způsobený nikoliv kvalitou

¹⁷⁸ Soudní dvůr: *Rozsudek Interflora Inc. ...*, body 84-91.

¹⁷⁹ Tamtéž, bod 95.

¹⁸⁰ Stanovisko generálního advokáta: Niila Jääskinen přednesené dne 24. března 2011, *Interflora Inc., Interflora British Unit proti Mark & Spencer plc, Flowers Direct Online Ltd*, věc C-323/09, bod 99.

konkurence, ale množstvím konkurentů přiživujících se na jejich dobrém jménu. Dle mého názoru, by tyto skutečnosti měl vzít rozhodující soud v úvahu, pokud posuzuje protiprávnost těžení z rozlišovací způsobilosti OchZ nebo jejího dobrého jména.

Předkládající soud v předmětném rozhodnutí nežádal SDEU o výklad pojmu újmy způsobené dobrému jménu OchZ, též označované jako pošpinění, proto se jím SDEU nezabýval a generální advokát pouze poukázal na závěry stanovené v rozhodnutí L'Oréal a další, kde SDEU stanovil, že újma nastává, „*mohou-li být výrobky nebo služby, pro něž je třetími osobami použito totožné nebo podobné označení, pocíťovány veřejností způsobem, jímž se snižší přitažlivost [OchZ]. Nebezpečí takového újmy může vyplynout zejména ze skutečnosti, že výrobky nebo služby nabízené třetími osobami mají vlastnost nebo kvalitu, jež může mít negativní vliv na image [OchZ].*“¹⁸¹

4.5 Rozhodovací praxe českých soudů

Na rozdíl od odpovědnosti provozovatele služeb placené optimalizace máme v případě samotných inzerentů, již rozhodnutí českého Nejvyššího soudu. Prvoinstanční soud rozhodoval v podobném případě, který byl nastíněn v předchozí kapitole, konkrétně rozsudek Městského soudu v Praze, ze dne 6. října 2015, sp. zn. 21Cm 8/2015. Pouze místo provozovatele internetového vyhledávače Seznam.cz žalovala společnost Teco a. s., dále jen žalobkyně, přímo inzerenta společnost ELKO EP, s. r. o., dále jen žalovaná. Reklama, která se uživateli vyhledávače zobrazovala na klíčová slova TECOMAT a FOXTROT, resp. na označení totožná s OchZ žalobkyně, zněla: „*Hledáte Tecomat? Zkuste to s Inels a mějte přehled o tom, co se doma děje! www.inels.cz*“ a „*Hledáte Foxtrot? Zkuste to s inels a mějte přehled o tom, co se doma děje! www.inels.cz*.“ Poté, co žalobkyně žalovanou vyzvala k tomu, aby se zásahu do práv k OchZ zdržela, byla reklama změněna na „*Inels = jednou nobou doma Díky systému iNELS budete mít vždy přehled o tom, co se doma děje! www.inels.cz*“ a „*Proč právě iNELS? Úspora energií, možnost www.inels.cz*.“ Žalovaná však popřela, že užívá OchZ žalobkyně.

Prvoinstanční soud převzal závěry, ke kterým došel SDEU, a které byly výše rozebrány. Soud vzal za prokázané, že žalovaná předmětné OchZ užívá, a to z výtisku internetových stránek s výsledkem vyhledávání na zmíněná klíčová slova a s ohledem na probíhající spor žalobkyně se samotným internetovým vyhledávačem vedený pod sp. zn. 21Cm 8/2015, ve kterém Seznam.cz nezpochybil existenci uvedených reklamních odkazů a v předmětném rozhodnutí navíc tato společnost dodala také zprávu o přehledu účtu o inzerci žalované. Dále sám prvoinstanční soud si před vydáním předběžného opatření ověřil podobu inzerce na daná klíčová slova a že držitelem doménového jména inels.cz, kam reklama směřuje, je žalovaná. Soud rovněž neměl pochyb, že

¹⁸¹ Soudní dvůr: L'Oréal a další, C 487/07..., bod 40.

totéž platí i o inzerci prostřednictvím služby placené optimalizace společnosti Google. Dle prvoinstančního soudu bylo prokázáno, že označení shodné s OchZ žalobkyně byly použity v obchodním styku pro výrobky a služby propagované na stránkách žalované www.inels.cz, a to výrobky a služby, jež jsou shodné s těmi, pro které jsou obě OchZ žalobkyně zapsány. K užívání navíc docházelo bez souhlasu žalobkyně, resp. vlastníka OchZ. Takové jednání přímo zakazuje ustanovení § 8 odst. 2 písm. a) ZOZ a umožňuje vlastníkovi OchZ se domáhat zamezení takového jednání inzerenta v budoucnu dle § 4 odst. 1 VymPrVl. Soud tedy shodně s judikaturou SDEU stanovil, že tím, kdo předmětná označení užil, byla žalovaná, neboť právě ona si objednala reklamu, jejímž prostřednictvím byly propagovány její výrobky a služby. Soud neměl pochyb o tom, že v tomto případě bylo reklamní sdělení žalované způsobilé zasáhnout do funkce OchZ žalobkyně. V prvním reklamním sdělení totiž dle soudu žalovaná de facto doporučovala spotřebitelům, aby nadále již žalobkyni nehledali a místo toho využili služeb žalované. V tomto shledává zásah do investiční funkce OchZ, neboť uživatelé, kteří hledají výrobky žalobkyně od dalšího pátrání po těchto výrobcích přímo odrazuje. Druhé reklamní sdělení dle soudu bez bližšího vysvětlení pro uživatele, který hledá výrobky či služby žalobkyně, odkazuje na internetové stránky žalované. Není tak z něj zřejmé, zda uživatel našel to, co hledal a zasahuje tak do základní funkce OchZ. K tomu soud dodává, že právě s ohledem na předchozí spolupráci a totožnost výrobků žalobkyně a žalované, nemusí být průměrnému spotřebiteli zcela zřejmé, od koho výrobek pochází. Soud se také ztotožnil s názorem žalobkyně a stanovil, že průměrným spotřebitelem zde bude také běžný zákazník, který odborníka teprve hledá, a nikoliv pouze odborník. Soud také neshledal předmětnou reklamu za srovnávací a snahu žalované odvést skrze internetovou reklamu zacílenou na klíčová slova shodná s OchZ žalobkyně shledal „za jednání, které jde proti dobrým mravům soutěže a které nepochybně je způsobilé žalobci způsobit újmu“ dle § 2976 a násl. OZ, a proto shledal toto jednání za nekalosoutěžní. Žalované proto bylo uloženo, aby se takového jednání napříště zdržela.¹⁸² S těmito závěry se v podstatě ztotožnil také odvolací soud a rozhodnutí potvrdil.¹⁸³

Následně daný spor došel až k NS, který podotkl, že předchozí rozhodnutí byly v souladu s rozhodovací praxí SDEU, a připomněl, že s ohledem na čl. 4 Smlouvy o EU a v něm zakotvenou zásadu loajality je třeba eurokonformním výkladem vztáhnout závěry SDEU v obdobných věcech na projednávaný případ. Rovněž připomněl, že ZOZ transponuje unijní předpisy, které sblížují právní předpisy členských států o OchZ. NS tak zopakoval závěry SDEU, které uvádím výše v této práci, a při jejich aplikaci dospěl k závěru, že žalovaná zasáhla do základní funkce, resp. funkce označení původu OchZ žalobkyně. Z uvedené inzerce totiž dle NS není zřejmé, „*zda je žalovaná třetí*

¹⁸² Rozsudek Městského soudu v Praze, ze dne 25. února 2016, sp. zn. 21 Cm 29/2015.

¹⁸³ Rozsudek Vrchního soudu v Praze, ze dne 30. ledna 2017, sp. zn. 3 Cmo 125/2016.

osobou nezávislou na žalobkyni, či zda jsou skutečně hospodářsky propojené či zda je dojem hospodářské propojenosti těchto subjektů navozen reklamním sdělením“: K tomuto závěru NS došel s ohledem na skutková zjištění prvoinstančního soudu, ze kterých vyplývá, že žalovaná s žalobkyní dříve úzce spolupracovaly a společně se navenek prezentovaly, ale ve zlém se rozešly. Dle NS pak „[p]řiměřeně informovanému uživateli internetu, kterému se při hledání klíčových slov odpovídajících [OchZ] žalobkyně ukáže reklamní sdělení žalované (které samo o sobě užívá také slova tvořící [OchZ] žalobkyně), [...] nemusí být vůbec zřejmé, v jakém vztahu je žalovaná s žalobkyní, neboť takový uživatel nemusí mít žádné informace o tom, že žalobkyně se žalovanou již nespolečně. Nastává tedy situace, při které je původ dotčených výrobků neurčitý (není zřejmé, zda pochází od majitele [OchZ] či nikoli) a kterou Soudní dvůr EU považuje za zásah do funkce označení původu ochranné známky[.]“ Ohledně námitek žalované, které se týkaly naplnění generální klauzule nekalé soutěže, pak NS shledal nepřipustnost dovolání a s ohledem na svůj závěr, že předchozí soudy rozhodovaly správně, dovolání žalované zamítl jakožto nedůvodné.¹⁸⁴

S ohledem na vlastní reflexi v jednotlivých podkapitolách lze jen v krátkosti shrnout, že závěry, ke kterým došly soudy všech instancí, jsou, dle mého mínění, správné. Pouze, dle mého názoru, NS nevyužil své příležitosti, aby podrobněji vyložil, jak je třeba vnímat průměrného uživatele ve světle národní úpravy, a neposkytl tak příliš mnoho odpovědí, které by bezpochyby přispěly k větší předvídatelnosti rozhodovací praxe soudů. Lze však z tohoto rozhodnutí dovodit, že soudy by měly klást spíše vysoké požadavky na jasnou a nepochybnou rozeznatelnost reklamy inzerenta, než na pozornost a informovanost průměrného uživatele. Respektive dle mého lze z rozhodnutí dovodit, že i pokud reklamní sdělení nenavozuje dojem existence hospodářského propojení mezi touto třetí osobou a majitelem OchZ, avšak inzerce zůstane ohledně původu dotčených výrobků nebo služeb tak neurčitá, resp. daná inzerce jasně nedeklaruje, že jde o konkurenční výrobky či služby odlišné od vlastníka OchZ a průměrný uživatel není s to na základě takové neurčité inzerce jasně a bez pochyb zjistit, jinými slovy není mu naprosto zřejmé, zda je inzerent třetí osobou ve vztahu k vlastníkovi OchZ, či naopak je s ním hospodářsky propojen. Je třeba dospět k závěru, že dochází k zásahu do funkce označení původu OchZ.

¹⁸⁴ Rozsudek Nejvyššího soudu ČR, ze dne 16. 4. 2018, sp. zn. 23 Cdo 4931/2017.

5 Závěr

Diplomová práce zpracovává téma „problematika ochranných známek jako klíčová slova v internetových vyhledávacích“ a odpovídá tak na stanovenou výzkumnou otázku, jaká jsou kritéria odpovědnosti inzerentů za užití ochranných známek jakožto klíčových slov v internetových vyhledávacích a za jakých podmínek bude založena odpovědnost též provozovatelů internetových vyhledávacích za případnou protiprávní inzerci v jejich vyhledávacích. Jinými slovy, kdy a jak se může vlastník OchZ bránit užití označení totožného či podobného jeho OchZ v službě placené optimalizace internetových vyhledávacích. Spolu s tím zodpovídá řadu dílčích podotázek, které jsou vymezeny v úvodu této práce.

Na část hlavní výzkumné otázky, která se vztahuje na provozovatele internetových vyhledávacích a spolu s tím i na čtvrtou, pátou, šestou a částečně i první výzkumnou podotázku je třeba odpovědět tak, že provozovatelé internetových vyhledávacích uvedená označení totožná či podobná s OchZ vlastníka sami neužívají ve smyslu předmětné právní úpravy. Rovněž provozovatel internetového vyhledávacího, resp. samotná služba optimalizace pro vyhledávacího naplňuje všechny základní znaky definice ISP a za předpokladu, že poskytovatel nehraje aktivní roli takové povahy, že by bylo možné konstatovat, že uložená data zná nebo kontroluje, lze na něj analogicky vztáhnout úpravu týkající se omezení odpovědnosti ISP v režimu *hosting*. Přičemž skutečnost, že sám provozovatel vyhledávacího reaguje na potřeby inzerentů a technický pokrok a v důsledku toho sám zavádí určité automatizované filtrační mechanismy, ověřování totožnosti inzerentů a jiné automatizované činnosti, neznamená, že vyvíjí takovou aktivitu, která by odůvodňovala vyloučení aplikaci režimu *safe harbour*. Stejně tak i pouhé zpoplatnění optimalizace pro vyhledávacího a poskytování informací obecné povahy pro své zákazníky neodůvodňuje toto vyloučení.

Provozovatel v tomto režimu nemůže být odpovědný za data, která uložil na žádost inzerenta, až na výjimku, kdy poté, co se dozvěděl o protiprávním charakteru těchto dat nebo činností tohoto inzerenta, uvedená data neprodleně neodstraní nebo k nim neznemožní přístup. Tedy toto omezení odpovědnosti není bezbřehé a končí tehdy, kdy vyhledávacího vypadne z režimu *safe harbour*. To nastane zejména tehdy, kdy byl provozovatel prokazatelně informován o protiprávní inzerci, a to nejen vlastníkem OchZ, ale také kýmkoliv jiným, a neučinil kroky, které by zabránily zásahu do práv k OchZ vlastníka. Zmíněné oznámení přitom může být v podobě e-mailu, dopisu nebo telefonickou komunikací, resp. má volnou formu, a rovněž ona informace může být jakkoli formulována. Podstatné je, aby oznámení prokazatelně provozovateli došlo a bylo dostatečně konkrétní, aby umožnilo rozumně uvažujícího ISP informovat o protiprávnosti dané inzerce. Ze závěrů Městského soudu v Praze vyplývá, že zákonodárce zjevně předpokládá, že

protiprávnost si musí provozovatel placené optimalizace posoudit sám, a to vzhledem ke konkrétním okolnostem každého případu. Není totiž myslitelné, aby soud rozhodoval v každém případě o tom, zda určitý údaj, resp. inzerce je nebo není protiprávní.

Toto omezení odpovědnosti je dle mého spravedlivým vyvážením mezi právy vlastníků OchZ a provozovateli internetových vyhledávačů. Nestanoví nesmyslně přísné požadavky na automatickou kontrolu provozovatelem, která navíc dle současných technických vymožeností nedokáže být natolik kvalitní, aby selektovala pouze protiprávní informace a která by ve výsledku znamenala nespravedlivé přenesení odpovědnosti ze třetí osoby na provozovatele vyhledávače. Stejně tak zachovává možnost účinně se domáhat ochrany práv vlastníka OchZ a zakotvuje mechanismy, kterými lze přinutit provozovatele vyhledávače, aby odstranil protiprávní inzerci poté, co je s ní prokazatelně seznámen.

Nadto třeba ještě poznamenat, že režim *safe harbour* se nikterak nedotýká těch nároků, které vyplynou z případného porušení soudního příkazu, který byl provozovateli vyhledávače, jakožto ISP uložen. Neuposlechnutím takového příkazu je totiž založena odpovědnost provozovatele za porušení tohoto soudního příkazu a nemůže se odvolávat na omezení odpovědnosti plynoucího z režimu *safe harbour*, jelikož zde odpovídá za své vlastní jednání, a to v rozsahu stanoveném tímto soudním příkazem.

Ve zbytku hlavní výzkumné otázky a ostatně i zbývajících výzkumných podotázek je třeba odpovědět tak, že v případě užívání označení totožných či podobných OchZ samotným inzerentem není pochyb, že dochází k užívání v obchodním styku, neboť je to právě inzerent, kdo vybere klíčové slovo, které odpovídá OchZ jiné osoby, a následně s tímto klíčovým slovem propojí svou reklamu, která odkazuje na internetové stránky s jeho zbožím či službami. Toto užívání se přitom uskutečňuje v kontextu jeho obchodní činnosti, nikoliv soukromé, a jeho cílem je určitý hospodářský prospěch.

Následně je třeba posoudit, zda k onomu užívání dochází pro ty výrobky či služby, které jsou totožné či podobné s těmi, pro které je OchZ zapsána, resp. zda půjde o případ dvojí totožnosti ve smyslu čl. 10 odst. 2 písm. a) směrnice č. 2015/2436 a čl. 9 odst. 2 písm. a) Nařízení 2017/1001 či zda půjde o případ, kdy označení totožné či podobné s OchZ jiného je užito pro výrobky nebo služby totožné či podobné s těmi, pro které je OchZ zapsána. O užívání pro výrobky nebo služby inzerenta půjde i tehdy, kdy označení, které inzerent vybral jako klíčové slovo, není uvedeno v samotné inzerci. Bude přitom často nesporné, že inzerent, který vybral jako klíčové slovo označení totožné s OchZ svého konkurenta, tak činí za tím účelem, aby zobrazil svou reklamu těm uživatelům, kteří zadali do vyhledávače OchZ konkurenta a hledají výrobky nebo služby chráněné touto OchZ, a následně aby se tyto uživatelé proklikli na internetovou stránku inzerenta. Pokud tak

inzerent činí s cílem nabízet uživatelům internetu alternativu k výrobkům nebo službám vlastníka OchZ, pak dle závěru SDEU jde o užívání označení totožného s OchZ jiného, pro výrobky nebo služby inzerenta. Stejně tak půjde o užívání pro výrobky nebo služby, pokud by jeho cílem nebylo nabízet uživatelům alternativu k výrobkům či službám vlastníka OchZ, ale naopak uživatele klamat ohledně původu těchto výrobků a služeb, jinými slovy by se snažil u uživatele vzbudit dojem hospodářského propojení s vlastníkem OchZ nebo dojem, že výrobky a služby pochází přímo od tohoto vlastníka. Závěr, že dochází k užívání v obchodním styku pro výrobky nebo služby ve smyslu výše uvedených ustanovení ještě neznamená, že vlastník OchZ může zakázat užívání označení totožného s OchZ. Je třeba totiž naplnit ještě poslední podmínku, a to že dané užívání zasahuje nebo je schopné zasáhnout do některé z funkcí OchZ. Tedy nejen do základní funkce OchZ, kterou je označení původu, ale také zejména do funkce sdělovací, investiční, reklamní a funkce, která spočívá v zaručení kvality onoho výrobku nebo služby. Základní funkci bude OchZ plnit vždy. Ostatní funkce plní jen tehdy, kdy ji vlastník OchZ v tomto směru používá. Přičemž jak základní, tak i ostatní funkce může plnit každá OchZ, nikoliv jen ta s dobrým jménem. Tato poslední podmínka platí jak v případě dvojí totožnosti, tak v případech uvedených v čl. 10 odst. 2 písm. b) Směrnice č. 2015/2436 a ačkoli se druhý zmíněný případ od prvního liší tím, že zakotvuje kritérium nebezpečí záměny, bude v obou případech nutné užít SDEU zakotvené kritérium průměrného uživatele internetu, neboť lze si jen těžko představit situaci, kdy dojde k zásahu do základní funkce OchZ, aniž by přitom nedošlo k nebezpečí záměny výrobků či služeb soutěžitelů.

Odpověď na třetí výzkumnou podotázku týkající se výkladu běžně informovaného a přiměřeně pozorného uživatele internetu nenalezneme v judikatuře SDEU ani českých soudů, a proto ze závěrů, ke kterým jsem v této práci dospěl, by dle mého měl být průměrný uživatel internetu vykládán jako uživatel, který je zákazníkem nebo potenciálním zákazníkem inzerovaných výrobků nebo služeb a tento uživatel má dostatek informací, na základě kterých si může udělat jednoznačný závěr o původu inzerce, resp. může ze samotné inzerce jednoznačně usoudit, zda je inzerent osobou odlišnou od vlastníka OchZ, případně že s ní není nikterak hospodářsky propojen. Tento uživatel je přiměřeně pozorný a vyznačuje se určitou mírou nepozornosti, která je internetovému spěchu vlastní, resp. klade důraz na nejdůležitější a nejzřetelnější prvky na stránce a na základě těch se také rozhoduje a ostatní informace přehlídá, či jim neklade značnou pozornost. Graficky podobné prvky, či lišící se jen v nepatrné své části, vnímá spíše jako stejné než odlišné a v pochybnostech je třeba mít za to, že průměrný uživatel o určité skutečnosti nemá znalost, než že tuto znalost má.

S ohledem na mé závěry a rozhodovací praxi SDEU a českých soudů lze uceleněji uzavřít, že k zásahu do základní funkce OchZ dochází pokud reklamní sdělení navozuje dojem existence

hospodářského propojení mezi inzerentem a majitelem OchZ, ale také tehdy, pokud tento dojem nenavozuje, avšak inzerce zůstane ohledně původu dotčených výrobků nebo služeb tak neurčitá, resp. daná inzerce jasně nedeklaruje, že jde o konkurenční výrobky či služby odlišné od vlastníka OchZ a průměrný uživatel není s to na základě takové neurčité inzerce jasně a bez pochyb zjistit, jinými slovy není mu naprosto zřejmé, zda je inzerent třetí osobou ve vztahu k vlastníkovi OchZ, či naopak je s ním hospodářsky propojen. Je třeba dospět k závěru, že dochází k zásahu do funkce označení původu OchZ.

Co se týče zásahu do zbývajících funkcí, zejména pak té reklamní, je dle mého názoru třeba přehodnotit některé závěry, ke kterým SDEU došel před téměř deseti lety, neboť v důsledku vývoje internetového vyhledávače společnosti Google, zejména jeho placených odkazů, jsou závěry SDEU do jisté míry překonány, či je třeba do nich promítnout současnou podobu tohoto vyhledávače a praxi v internetové reklamě. Mezi ty nejzásadnější změny patří stírání rozdílu mezi placenými a organickými výsledky vyhledávání a v důsledku toho mnohem snazší zaměnitelnost těchto dvou různých typů odkazů. Neexistence grafického oddělení placených a organických výsledků vyhledávání, respektive absence tehdy existující kolonky pro sponzorované odkazy. Dominance prvního zobrazeného výsledku vyhledávání, co se proklíků týče. Zvětšení prostoru, který inzerce může na obrazovce uživatele zabírat, resp. nezobrazení organických výsledků bez toho, aniž by uživatel scrolloval na stránce a v neposlední řadě nemožnost bez dalšího tvrdit, že pouhá skutečnost vlastnictví OchZ, zajistí jejímu vlastníkovi přední pozici v organických výsledcích vyhledávání. Dle mne tak není bez dalšího zaručeno zviditelnění výrobků nebo služeb vlastníka OchZ, jak uvádí ve své judikatuře SDEU, a ne vždy bude vlastník OchZ moci účinně užívat svou OchZ za účelem informování a přesvědčování spotřebitelů. Tyto změny by dle mého mínění měly být reflektovány v rozhodovací praxi soudů nejen v otázkách zásahu do některé z funkcí OchZ, ale lze je promítnout i do závěrů SDEU ohledně výkladu ustanovení upravujícího OchZ s dobrým jménem.

Seznam použité literatury

Monografie

COOK, Trevor. *EU Intellectual Property Law*. New York: Oxford University Press, 2010, 788 s. ISBN 978-1-90-450152-7.

HORÁČEK, Roman, ČADA, Karel, HAJN, Petr. *Práva k průmyslovému vlastnictví*. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2017. 381 s. ISBN 978-80-7400-655-5.

KAUSHIK, Avinash. *Webová analytika 2.0 Kompletní průvodce analýzami návštěvnosti*. 1. vydání. Brno: Computer Press, a.s., 2011. 456 s. ISBN 978-80-251-2964-7.

LINDER, Karen. *The Women of Berkshire Hathaway*. New Jersey: John Wiley & Sons, 2012, 296 s. ISBN 9781118182628.

MAISNER, M. *Zákon o některých službách informační společnosti. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2016, 224 s. ISBN 978-80-7400-449-0.

POLČÁK, Radim. *Internet a proměny práva*. Praha: Auditorium, 2012. 388 s. ISBN 978-80-87284-22-3.

SMITH, Marcia S. *Internet: an overview of key technology policy issues affecting its use and growth*. New York: Novinka Books, 2002. 59 s. ISBN 1-59033-285-7.

SMRČKA, Luboš. *Ovládnutí a převzetí firem*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013. 159 s. ISBN 978-80-7400-442-1.

THIEL, Peter, MASTERS, Blake. *Od nuly k jedničce: úvahy o startupech aneb jak tvořit budoucnost*. Brno: Jan Melvil Publishing, 2015. 191 s. ISBN 978-80-87270-72-1.

Odborné časopisy

BOHÁČEK, Martin. MENČL, Jakub. Ochranné známky a klíčová slova ve světle judikatury Soudního dvora Evropské unie (2. část). *Obchodněprávní revue*, 2012, č. 1, 6 s.

FRANKLYN, J. David, HYMAN, A. David. Trademarks as Keywords. *Harvard Journal of Law & Technology*, jaro 2013, roč. 26, č.2, s. 485.

HYMAN, A. David, FRANKLYN, J. David, Trademarks as Search-Engine Keywords: Who, What, When?. *Texas Law Review*, 2014, roč. 92, s. 2117.

CHOLASTA, R. KORBEL, F. MELZER, F. MOLITORISOVÁ, A. Safe Harbour: Režim vyloučení odpovědnosti poskytovatelů služeb informační společnosti v kontextu pasivní role poskytovatele. *Právní rozhledy*, 2017, č. 11, s. 399-406

LAAN, van der Nicole. The Use of Trade Marks in Keyword Advertising. Developments in ECJ and National Jurisprudence. *Max Planck Institute for Intellectual Property and Competition Law Research Paper*. č. 12-06, s. 50.

POLČÁK, Radim. Odpovědnost poskytovatelů služeb informační společnosti. *Právní rozhledy*, 2009, č. 23, s. 837-843.

STUPKOVÁ, Radka. Reforma v oblasti ochranných známek – nařízení o ochranné známce Evropské unie, harmonizační směrnice. *Průmyslové vlastnictví*, 2018, č. 6, s. 197.

Právní předpisy

Zákon č. 286/2018 Sb., kterým se mění 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, zákon č. 221/2006 Sb., o vymáhání práv z průmyslového vlastnictví a o změně zákonů na ochranu průmyslového vlastnictví (zákon o vymáhání práv z průmyslového vlastnictví), a zákon č. 634/2004 Sb., o správních poplatcích, ve znění pozdějších předpisů

Zákon č. 89/2012 Sb., Občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů

Zákon č. 480/2004 Sb. o některých službách informační společnosti a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů

Zákon č. 441/2003 Sb., o ochranných známkách, ve znění pozdějších předpisů

Zákon č. 221/2006 Sb., o vymáhání práv z průmyslového vlastnictví a ochraně obchodního tajemství, ve znění pozdějších předpisů

Zahraniční právní předpisy

Nařízení Rady (ES) č. 40/94 ze dne 20. prosince 1993 o ochranné známce Společenství. Úř. věst. L 11, 1994, s. 146.

Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 2017/1001 ze dne 14. června 2017 o ochranné známce Evropské unie (kodifikované znění) Úř. věst. L 154, 16. června 2017, s. 4.

Prováděcí nařízení Komise (EU) č. 2018/626 ze dne 5. března 2018, kterým se stanoví prováděcí pravidla k některým ustanovením nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2017/1001 o ochranné známce Evropské unie a zrušuje prováděcí nařízení (EU) 2017/1431 Úř. věst. L 104, 24. dubna 2018, s. 41.

První směrnice Rady 89/104/EHS ze dne 21. prosince 1988, kterou se sblížují právní předpisy členských států o ochranných známkách. Úř. věst. L 40, 1989, s. 92.

Směrnice Evropského parlamentu a Rady 98/48/ES ze dne 20. července 1998. Úř. věst. L 217, 5. srpna 1998, s. 10.

Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2000/31/ES ze dne 8. června 2000 o některých právních aspektech služeb informační společnosti, zejména elektronického obchodu, na vnitřním trhu Úř. věst. L 178, 17. července 2000, s. 1 a násl.

Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2015/1535 ze dne 9. září 2015 o postupu při poskytování informací v oblasti technických předpisů a předpisů pro služby informační společnosti (kodifikované znění). Úř. věst. L 241, 17. září 2015, s. 1 a násl.

Směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2015/2436 ze dne 16. prosince 2015, kterou se sblížují právní předpisy členských států o ochranných známkách (přepracované znění). Úř. věst. L 336, 23. prosince 2015, s. 1 a násl.

Judikatura

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR, ze dne 16. 4. 2018, sp. zn. 23 Cdo 4931/2017

Rozsudek Vrchního soudu v Praze, ze dne 31. srpna 2015, sp. zn. 3Cmo 100/2015

Rozsudek Vrchního soudu v Praze, ze dne 30. ledna 2017, sp. zn. 3 Cmo 125/2016

Rozsudek Městského soudu v Praze, ze dne 6. října 2015, sp. zn. 21Cm 8/2015

Rozsudek Městského soudu v Praze, ze dne 25. února 2016, sp. zn. 21 Cm 29/2015

Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 12. listopadu 2002, Arsenal Football Club, C 206/01, Sb. rozh. s. I-10273

Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 9. ledna 2003, Davidoff & Cie SA Zino Davidoff SA v Gofkid Ltd, C-292/00, Sb. rozh. s. I-389

Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 23. října 2003, Adidas-Salomon AG, Adidas Benelux BV v Fitnessworld Trading Ltd, C-408/01, Sb. rozh. s. I-12537

Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 17. března 2005, Gillette Company a Gillette Group Finland, C-228/03, Sb. rozh. s. I-2337

Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 11. září 2007, Céline, C-17/06, Sb. rozh. s. I-7041

Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 25. ledna 2007, Adam Opel, C-48/05, Sb. rozh. s. I-1034

Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 12. června 2008, O2 Holdings a O2 (UK), C-533/06, Sb. rozh. s. I-4231

Soudní dvůr: Usnesení ze dne 19. února 2009, UDV North America, C-62/08, s. I-1279

Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 18. června 2009, L'Oréal a další, C 487/07, Sb. rozh. s. I-5185

Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 23. března 2010, Google France SARL a Google Inc. V. Louis Vuitton Malletier SA a další, Spojené věci C-236/08 až C-238, Sb. rozh. s. I-2417

Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 25. března 2010, Die BergSpechte Outdoor Reisen und Alpinschule Edi Koblmüller GmbH, proti Güntheru Gunimu, trekking.at Reisen GmbH, ve věci C-278/08, Sb. rozh. s. I-2534

Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 8. července 2010, Portakabin Ltd, Portakabin BV proti Primakabin BV, ve věci C-558/08, Sb. rozh. s. I-6963

Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 12. července 2011, L'Oréal a další proti eBay International AG a další, C-324/09, Sb. rozh. s. I-6037

Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 22. září 2011, Interflora Inc., Interflora British Unit proti Mark & Spencer plc, Flowers Direct Online Ltd, C-323/09, Sb. rozh. s. I-8664.

Tribunale de Grande Instance de Paris: Rozhodnutí ze dne 20. listopadu 2000, UEJF et Licra c/Yahoo! Inc. Et Yahoo France.

Zemský soud v Berlíně: Rozhodnutí ze dne 9. září 2004, č. j. 27 O 585/04

Zemský soud v Berlíně: Rozhodnutí ze dne 22. února 2005, č. j. 27 O 45/05

Zemský soud v Hamburku: Rozhodnutí ze dne 16. září 2004, č. j. 315 O 755/03

Internetové zdroje

Alexa. *Top Sites in Russia* [online]. Amazon.com, 17. ledna 2019 [cit. 17. ledna 2019]. Dostupné na <<https://www.alex.com/topsites/countries/RU>>.

Alphabet Inc. *Annual report pursuant to section 13 or 15(d) of the securities exchange act of 1934* [online]. Abc.xyz, 2019 [cit. 13. února 2019]. Dostupné na <https://abc.xyz/investor/static/pdf/20180204_alphabet_10K.pdf?cache=11336e3>.

Google. *Rozdíl mezi reklamami a výsledky „organického“ vyhledávání* [online]. Google.com, 2019 [cit. 18. ledna 2019]. Dostupné na <https://support.google.com/google-ads/answer/6227161?hl=cs&ref_topic=6231194>.

Google. *Typy reklam ve vyhledávací síti* [online]. Google.com, 2019 [cit. 18. ledna 2019]. Dostupné na <<https://support.google.com/google-ads/answer/1722047>>.

Google. *Využití služby Google Ads pro online marketing* [online]. Google.com, 2019 [cit. 18. ledna 2019]. Dostupné na <https://support.google.com/google-ads/answer/6227565?hl=cs&ref_topic=6231194>.

Google. *Klíčová slova – definice* [online]. Google.com, 2019 [cit. 18. ledna 2019]. Dostupné na <https://support.google.com/google-ads/answer/6323?hl=cs&ref_topic=24936>.

Google. *Možnosti sbody klíčových slov* [online]. Google.com, 2019 [cit. 18. ledna 2019]. Dostupné na <https://support.google.com/google-ads/answer/7478529?visit_id=636833337265107140-3787463998&rd=1>.

Google. *O klíčových slovech* [online]. Google.com, 2019 [cit. 18. ledna 2019]. Dostupné na <<https://support.google.com/google-ads/answer/1704371>>.

Google. *Vylučující klíčové slovo: definice* [online]. Google.com, 2019 [cit. 18. ledna 2019]. Dostupné na <<https://support.google.com/google-ads/answer/105671>>.

Google. *Textové reklamy* [online]. Google.com, 2019 [cit. 18. ledna 2019]. Dostupné na <<https://support.google.com/google-ads/answer/1704389>>.

Google. *Základy nabízení cen* [online]. Google.com, 2019 [cit. 18. ledna 2019]. Dostupné na <<https://support.google.com/google-ads/answer/2459326>>.

Google. *Cena za proklik CPC* [online]. Google.com, 2019 [cit. 18. ledna 2019]. Dostupné na <<https://support.google.com/google-ads/answer/116495?hl=cs>>.

KOUBSKÝ, Petr. *Google ukazuje, jak budeme hledat, až vstoupí v platnost nový evropský zákon* [online]. Denikn.cz, 22. ledna 2019 [cit. 28. ledna 2019]. Dostupné na <<https://denikn.cz/58497/google-ukazuje-jak-budeme-hledat-az-vstoupi-v-platnost-novy-evropsky-autorsky-zakon/?ref=in>>.

MAVEN, Richard. *AOL admits 'screw up' over user privacy* [online]. Econsultancy.com, 2006 [cit. 12. únor 2019]. Dostupné na <<https://econsultancy.com/google-secrets-leaked-aol-data-provides-insight-on-search-strategies>>.

Search Engine Watch. *55 % don't recognise paid ads in Google SERPS: stats* [online]. searchenginewatch.com, 2016 [cit. 6. února 2019]. Dostupné na <<https://searchenginewatch.com/2016/08/11/55-dont-recognise-paid-ads-in-google-serps-stats>>.

SPRING, Tom. *It's Official: Bing Is Now Microsoft's Search Engine* [online]. Pcworld.com, 28. května 2009 [cit. 17. ledna 2019]. Dostupné na <<https://www.pcworld.com/article/165651/microsoft-unveils-bing-search-engine.html>>.

Statcounter. *Search Engine Market Share Worldwide January 2018 – January 2019* [online]. Statcounter.com, 17. ledna 2019 [cit. 17. ledna 2019]. Dostupné na <<http://gs.statcounter.com/search-engine-market-share-monthly-201801-201901-bar/>>.

Statista. *Google's ad revenue from 2001 to 2017* [online]. Statista.com, 2018 [cit. 17. ledna 2019]. Dostupné na <<https://www.statista.com/statistics/266249/advertising-revenue-of-google>>.

Statista. *Sales of E-commerce worldwide from 2008 to 2018* [online]. Statista.com, 2019 [cit. 17. ledna 2019]. Dostupné na <<https://www.statista.com/statistics/311336/sales-of-e-commerce-worldwide>>.

Úřad průmyslového vlastnictví. *Společné prohlášení o ztvárnění nových druhů ochranných známek* [online]. Upv.cz, 3. prosince 2018 [cit. 21. ledna 2019]. Dostupné na <https://www.upv.cz/cs/prumyslova-prava/ochranne-znamky/tmdn_oz_ztvarneni.html>.

Ostatní zdroje

Stanovisko generálního advokáta: Niila Jääskinena přednesené dne 24. března 2011, Interflora Inc., Interflora British Unit proti Mark & Spencer plc, Flowers Direct Online Ltd, věc C-323/09

Stanovisko generálního advokáta: Macieje Szpunara přednesené dne 16. března 2016, Tobias Mc Fadden proti Sony Music Entertainment Germany GmbH, věc C-484/14

Evropská komise: Sdělení komise Evropského parlamentu, Radě, Evropskému hospodářskému a sociálnímu výboru a výboru regionů, ze dne 6. května 2015, Strategie pro jednotný digitální trh v Evropě, COM/2015/0192 final.

Abstrakt

Tato diplomová práce pojednává o problematice ochranných známek jako klíčových slov v internetových vyhledávačích. Zpočátku se práce zaměřuje na ekonomický význam placených odkazů pro provozovatele internetových vyhledávačů a na samotné fungování služby placené optimalizace Google Ads. Práce rovněž shrnuje předmětné změny v reakci na nedávnou reformu v oblasti OchZ a posléze se věnuje internetovým vyhledávačům jakožto ISP a pojednává o limitech jejich omezené odpovědnosti plynoucí z režimu *safe harbour*. V neposlední řadě diplomová práce komplexně shrnuje vývoj judikatury SDEU a národních soudů, zejména těch českých, ohledně odpovědnosti inzerenta za užívání ochranných známek jako klíčových slov v internetových vyhledávačích. Práce přináší v této problematice vlastní kritéria a závěry.

Abstract

This diploma thesis deals with an issue of trademarks as keywords in internet search engines. Initially it focuses on an economical relevance of paid links for internet search engines operators and on functioning of paid optimization of Google Ads itself. This work also summarizes the change of views concerning the latest reform of commercial law and later on it deals with internet search engines as internet services providers and limits of their limited responsibility resulting from *safe harbor* regime. Last but not least it summarizes the development of recent judgements of the Court of the European Union and national courts, particularly Czech ones, concerning the responsibility of advertisers for the use of trademarks as keywords in internet browsers. The diploma thesis proposes personal criteria and assessments of the issue.

Seznam klíčových slov

Ochranná známka

Internetový vyhledávač

Klíčová slova

Placené výsledky vyhledávání

Služba placené optimalizace

Poskytovatel služby informační společnosti

Užívání v obchodním styku pro výrobky a služby

Běžně informovaný a přiměřeně pozorný uživatel internetu

Funkce označení původu

Investiční funkce

Key words

Trade mark

Internet search engine

Keywords

Paid results of the search

paid referencing service

Internet service provider

Use in the course of trade in relation to goods or services

Normally informed and reasonably attentive internet users

Origin function

Investment functions

Název diplomové práce v anglickém jazyce

Trademark issues as keywords in internet search engines