



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Městský soud v Praze jako soud odvolací rozhodl v senátu složeném z předsedkyně JUDr. Marcely Kučerové a soudců JUDr. Jana Pavlíčka a Mgr. RNDr. Jany Zaoralové ve věci žalobců: **a) Tommy Hilfiger Licensing, LLC**, se sídlem USA, 10001 New York, 601 W. 26th St., 6th Floor, **b) Urban Trends Trading B.V.**, se sídlem Nizozemsko, NL-3543 AP, Utrecht, Krommewetering 41, **c) RADO Uhren AG**, se sídlem Švýcarská konfederace, CH-2543 Lengnau BE, Bielstrasse 45, **d) Facton Kft.**, se sídlem Maďarská republika, Budapešť 1052, Apáczai Csere János utca 11, **e) Lacoste S.A.**, se sídlem Francouzská republika, Paříž 75001, 8, rue de Castiglione, **f) Burberry Limited**, se sídlem Spojené království Velké Británie a Severního Irska, Londýn EC4 A3TW, Horseferry House, Horseferry Road, všichni zast. JUDr. Ludmilou Neustupnou, advokátkou, se sídlem Praha 1, Revoluční 763/15, proti žalovanému: **DELTA CENTER a.s.**, IČO 45148007, se sídlem Praha 7, Bubenské nábřeží 306/13, zast. JUDr. Janem Lukešem, Ph.D., advokátem, se sídlem Praha 1, Hybernská 1007/20, o zaplacení 20.000,-Kč každému z žalobců, k odvolání žalovaného proti rozsudku Obvodního soudu pro Prahu 7 ze dne 14. září 2016, č.j. 14 C 159/2011-414,

t a k t o :

- I. Rozsudek soudu I. stupně **se p o t v r z u j e .**
- II. Žalovaný je povinen zaplatit žalobcům, kteří jsou oprávněni společně a nerozdílně, na náhradu nákladů odvolacího řízení částku 34.195,-Kč, to do tří dnů od právní moci rozsudku k rukám JUDr. Ludmily Neustupné.

O d ů v o d n ě n í

Napadeným rozsudkem soud I. stupně uložil žalovanému, aby každému z žalobců a) až f) uhradil částku 20.000,-Kč (výroky I. - VI.) a na náhradě nákladů řízení společně a nerozdílně částku 233.048,-Kč (výrok VII.).

Rozhodl tak v pořadí druhým rozsudkem na základě žaloby, kterou se každý ze žalobců domáhal náhrady škody ve výši 20.000,-Kč s tvrzením, že žalovaný je nájemcem, provozovatelem a správcem Pražské tržnice v Holešovicích, Praha 7, jejímž vlastníkem je Hlavní město Praha. Žalovaný přitom přenechává prodejní prostory do podnájmu jednotlivým trhovcům. V areálu Pražské tržnice však dochází těmito trhovci k dlouhodobému a opakovanému porušování práv duševního vlastnictví nejen žalobců, ale i dalších oprávněných držitelů práv duševního vlastnictví, a to včetně porušení jejich práv k ochranným známkám. Tito prodejci totiž prodávají padělky zboží, jejichž originálními výrobci je ten který z žalobců. Tomu tak vzniká škoda – ušlý zisk spočívající v součinu obvyklé marže a hodnoty originálního ekvivalentu zadržovaných výrobků. Za takto vzniklou škodu odpovídá žalovaný dle ust. § 420a obč. zák., případně dle § 420 obč. zák. s přihlédnutím k § 415 obč. zák. Žalovaný přitom namítal, že sám žádné zboží neprodává, není s příslušnými prodejci v žádném jiném vztahu než nájemním, ke své činnosti prodejce nevyužívá, ti jsou samostatnými podnikateli podnikajícími vlastním jménem. Odpovědnost žalovaného tak nemůže být dána ust. § 420a obč. zák. Žalovaný je aktivní a pečlivý, snaží se zamezit nezákonnému jednání, spolupracuje s orgány veřejné správy a Policií ČR, za škodu proto neodpovídá ani dle ust. § 420 obč. zák.

Soud I. stupně dovodil svoji mezinárodní příslušnost, neboť se jedná o náhradu škody, kdy žalovaný je společností založenou podle právního řádu České republiky se sídlem v obvodu procesního soudu, kde došlo i ke skutečnosti zakládající právo na náhradu tvrzené škody. Pravomoc a příslušnost je tak dána ust. § 85 odst. 3 o.s.ř. v souladu s článkem 2 odst. 1 Nařízení Brusel I, článkem 2 odst. 1 Luganské úmluvy a ust. § 37 odst. 1 zákona č. 97/63 Sb. Rozhodným je právo české dle článku 4 odst. 1 Nařízení Řím II a § 15 zákona č. 97/63 Sb., neboť ke skutečnosti, která zakládá nárok na náhradu škody, došlo v České republice.

Po věcné stránce, i s ohledem na předchozí závěry odvolacího soudu uvedené ve zrušovacím usnesení, dospěl k závěru, že žalovaný jako provozovatel Pražské tržnice a zároveň jako prostředník, jehož služby byly použity k porušení práv duševního vlastnictví (viz rozhodnutí Soudního dvora Evropské unie C 494/15), porušil svoji prevenční povinnost dle ust. § 415 obč. zák. předcházet škodám, když v řízení z provedených důkazů nevyplynula žádná okolnost vedoucí ke zproštění odpovědnosti žalovaného za škodu dle ust. § 420 odst. 3 obč. zák. V Pražské tržnici je vysoká koncentrace nakupujících, vzhledem k významu a návštěvnosti Pražské tržnice není zdejší prodej srovnatelný s prodejem kdekoli jinde. Pokud by příslušní prodejci neměli zajištěn prodejní prostor v Pražské tržnici, ke konkrétním zásahům do ochranných známek žalobců by nedošlo. Dovodil tak nepřerušenou příčinnou souvislost mezi porušením prevenční povinnosti žalovaného a škodou způsobenou porušováním práv z ochranných známek žalobců. Případy porušení práv každého jednotlivého žalobce byly uvedeny v žalobě. Výši škody odvodil od obvyklé marže konkrétního držitele ochranné známky stanovené znaleckým posudkem v závislosti na počtu případů porušení práv, a to analogicky k ust. § 381 obch. zák. Námitku promlčení případů porušení práv držitelů k ochranné známce před datem 7.7.2008 neshledal důvodnou, když se jedná o minimální počet případů a jednotliví žalobci uplatňují pouze část náhrady škody, promlčené případy se nedotknou částky 20.000,-Kč, kterou po žalovaném požaduje každý ze žalobců. Z těchto důvodů žalobě vyhověl. O náhradě nákladů řízení rozhodl dle ust. § 142 odst. 1 o.s.ř.

Proti tomuto rozsudku podal včasné a přípustné odvolání žalovaný. Z procesního hlediska, s odkazem na judikaturu Nejvyššího soudu sp. zn. 25 Cdo 1310/2003, sp. zn. 21 Cdo 2457/2003 a sp. zn. 22 Cdo 2237/13 namítl, že žalobci nesplnili svou povinnost tvrzení, neboť každý z žalobců náležitě nespecifikoval, k jakým škodním případům se žalobou uplatněná částka vztahuje a jakou částku z jakého konkrétního titulu každého jednotlivého nároku požadují zaplatit. Nevyjasněné proto zůstalo, které z uplatněných případů porušení práv k ochranným známkám třetími osobami jsou skutečně právním důvodem žaloby a které nikoliv. V konečném důsledku totiž není seznatelné, o kterých případech údajného vzniku škody jednotlivým žalobcům je rozhodnuto a o kterých nikoliv, a to i s ohledem na vznesenou námitku promlčení, kterou soud I. stupně neshledal důvodnou, aniž by svůj názor blíže odůvodnil. Soud I. stupně proto pochybil, pokud přes své poučení, kterému žalobci nevyhověli, řízení nezastavil. K věci samé zopakoval, že svou prevenční povinnost dle ust. § 415 obč. zák. neporušil. Názor soudu I. stupně, že mohl do podnájemní či nájemní smlouvy uvést, že zásah do práv z průmyslového vlastnictví by byl výslovným výpovědním důvodem, je v rozporu se základními zásadami občanského práva a zejména se zásadou autonomie vůle. Pokud danou osobu neodradí od závadného jednání ani skutečnost, že se vystavuje trestnímu stíhání, je nepochybné, že od tohoto jednání jej neodradí ani jakákoliv povinnost či soukromoprávní závazek z podnájemní smlouvy. V řízení přitom nebyl proveden jakýkoliv důkaz o tom, že by pokračoval v podnájemním vztahu s osobou, o které by věděl, že se porušení práv k ochranným známkám dříve dopustila, či by uzavřel podnájemní smlouvu s osobou, o které by věděl, že se porušení práv k ochranným známkám dopustila. S odkazem na rozsudek Krajského soudu v Ústí nad Labem sp. zn. 84 Co 20/2014 dovodil, že v řízení nebylo v žádném z případů označených žalobci jako případy porušení jejich práv k ochranným známkám prokázáno, že mohl předpokládat, že se konkrétní osoba dopustí porušení práv k ochranným známkám žalobců či porušení práv průmyslového vlastnictví vůbec. Závěr soudu I. stupně o porušení prevenční povinnosti žalovaného je tak nesprávný a zároveň důkazně nepodložený. Nadto zde není ani příčinná souvislost mezi údajným porušením jeho prevenční povinnosti a údajnou škodou žalobců, ta byla v této konkrétní situaci přerušena. Soud I. stupně v podstatě tvrdí, že podle obecné povahy, za obvyklého chodu věcí a zkušeností, je adekvátním důsledkem uzavírání podnájemních smluv porušování práv k ochranným známkám třetích osob prodejci. Odpovědnost samotného prodejce, který se dopustil trestného činu, je však zcela pominuta a celá odpovědnost je vložena na pronajímatele prostor, což je závěr absurdní. V řízení nebylo prokázáno, že by údajné porušení prevenční povinnosti vedlo k porušení práv k ochranným známkám v žalobci uvedených případech. Obdobně za situace, kdy v objektu nákupního centra se často vyskytují případy kapsářství, by bylo možné tvrdit, že provozovatel takového centra je povinen zamezit do objektu přístup osobám, které se dříve dopustily kapsářství. Pokud by pak byl někdo v nákupním centru okraden, mohl by uplatňovat nárok na náhradu škody proti provozovateli nákupního centra. Takovýto závěr by však byl rovněž absurdní. Neboť závěr o příčinné souvislosti je založen pouze na výskytu určitých případů porušení práv k ochranným známkám a obecném poznatku, že žalovaný uzavírá podnájemní smlouvy, mohl by žalovaný splnit svoji prevenční povinnost s vyloučením příčinné souvislosti jen tak, že by neuzavřel podnájemní smlouvy s nikým, což je v rozporu s článkem 26 Listiny základních práv a svobod. Výklad ust. § 415 obč. zák. nemůže směřovat k tak bezbřehým důsledkům, ke kterým dospěl soud I. stupně. Snahou žalobců je vyloučit určité osoby z podnikání, a to doživotně. Ust. § 381 obch. zák. je možno použít pouze na obchodněprávní vztahy, o které v projednávané věci nejde. Žalobci vznik škody neprokázali, neprokázali ani její výši, zisk v podobě ušlé marže způsobem uvedeným v žalobě prokazovat nelze, žalobci by museli prokazovat, že v důsledku uskutečněného prodeje konkrétního zboží nebylo prodáno jejich zboží originální. Žalovaný neporušil ani svou prevenční povinnost, činil vše, co v dané věci

mohl. Poukázal na to, že podle § 5 zákona č. 221/2006 Sb., o vymáhání práv z průmyslového vlastnictví, lze přiměřené zadostiučinění uplatňovat pouze vůči osobě, která se dopustila porušení práv průmyslového vlastnictví. Uzavřel, že žalobcům žádná škoda nevznikla, a pokud by potencionálně vzniknout mohla, není v žalobě vyčíslena v souladu s tvrzením žalobců o tom, jak vzniknout měla. Žalobci nesplnili povinnost tvrzení ani důkazní, nebyla jimi prokázána ani výše ceny originálního zboží, neboť si ji sami žalobci stanovili odbornými vyjádřeními. Za této situace navrhl změnu rozsudku tak, že žaloba bude zamítnuta a žalobci budou povinni žalovanému nahradit náhradu nákladů řízení.

Žalobci navrhli potvrzení rozsudku jako věcně správného. Svoji žalobu považovali po formální stránce za perfektní, skutková tvrzení za dostatečně určitě vylíčená a důkazně prokázaná. Obrana žalovaného, že uvedení či neuvedení jakéhokoli textu do podnájemní smlouvy jako dvoustranného právního úkonu nemůže zabránit či jakkoli omezit možnost, aby se jeden z účastníků tohoto dvoustranného vztahu tohoto zakázaného jednání dopustil, se mýlí se závěry soudu I. stupně i soudu odvolacího. Z dokazování totiž vyplynulo, že žalovaný nepodniká dostatečné kroky k faktickému zamezení protiprávní činnosti jednotlivých prodejců, porušovatelů práv průmyslového vlastnictví. Pokud žalovaný poukázal na to, že v řízení nebyl proveden důkaz, že by v podnájemním vztahu pokračoval s osobou, o které by žalovaný věděl, že se již dříve dopustila porušování práv k ochranným známkám, bylo na žalovaném, aby taková tvrzení a důkazy uvedl a označil v souladu s ust. § 420 odst. 3 obč. zák., což však neučinil. Příčinná souvislost mezi porušením prevenční povinnosti ze strany žalovaného a škodou, která nebyla přerušena deliktním jednáním jednotlivých prodejců, byla prokázána. Jde totiž o posouzení souvislosti mezi porušením prevenční povinnosti žalovaného v tomto konkrétním případě a škodou, když žalovaný nepodnikl konkrétní dostatečná opatření k zabránění či omezení porušení práv z průmyslového vlastnictví jednotlivými prodejci. Pro žalobce je obtížné stanovit výši ušlého zisku, pokud padělky nahrazují na trhu jejich originální zboží. Soud I. stupně proto správně analogicky aplikoval ust. § 381 obch. zák., a to i v souladu s odbornou literaturou. Na podporu svého názoru argumentovali i tím, že pokud mohl Ústavní soud dojít k závěru, že lze analogicky použít zrušený právní předpis (vyhlášku č. 484/2000 Sb.), je tím spíše možno analogicky použít i tuto úpravu na daný vztah. Pokud by se odvolací soud k tomuto závěru nepřiklonil, navrhl ke stanovení výše škody použít ust. § 136 o.s.ř., když částku 20.000,-Kč při zohlednění množstevního rozsahu padělků a ceny takto nahrazených originálních výrobků považují za minimální. Z těchto důvodů navrhli potvrzení rozsudku jako věcně správného.

Odvolací soud přezkoumal napadené rozhodnutí včetně řízení, které jeho vydání předcházelo (§ 212 a § 212a o.s.ř.) a po zopakování některých listinných důkazů (ust. § 213 odst. 2 o.s.ř.) odvolání žalovaného neshledal důvodným.

Vzhledem k přeshraničnímu prvku ve věci (žalobci jsou zahraniční právnické osoby se sídly v USA, Švýcarské konfederaci a zemích Evropské unie) je mezinárodní příslušnost českých soudů dána článkem 2 odst. 1 Nařízení Rady (ES) č. 44/2001, o příslušnosti a uznávání a výkonu soudních rozhodnutí v občanských a obchodních věcech (Brusel I), rozhodné české právo je dáno článkem 4 bodem 1 Nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 864/2007, o právu rozhodném pro mimosmluvní závazkové vztahy (Řím II), když škoda vznikla na území České republiky.

Podle ust. § 420 odst. 1 obč. zák. každý odpovídá za škodu, kterou způsobil porušením právní povinnosti.

Podle § 415 obč. zák. každý je povinen počínat si tak, aby nedocházelo ke škodám na zdraví, na majetku, na přírodě a životním prostředí.

Předpokladem vzniku odpovědnosti za škodu v tomto případě je prokázání porušení právní povinnosti žalovaného, samotný vznik škody (újmy, která nastala v majetkové sféře poškozeného, vyjádřitelné penězi), příčinná souvislost mezi vznikem škody a porušením právní povinnosti žalovaného a konečně i zavinění žalovaného.

Závěry soudu I. stupně o porušení prevenční povinnosti žalovaného (ust. § 415 obč. zák. ve spojení s ust. § 420 obč. zák.) vycházejí ze zrušovacího usnesení odvolacího soudu č.j. 18 Co 352/2015-352, odvolací soud se proto nemá důvodu od nich odchýlit a jako na správné na ně v plném rozsahu odkazuje.

Žalobci tvrdili, že jim vzniká škoda spočívající nikoli ve skutečně ušlém zisku, ale zisku paušálním (s odkazem na ust. § 381 obch. zák.), jehož výši prokazovali znaleckým posudkem. Žalobci však zároveň tvrdili a prokazovali, že prodejci v tržnici prodávají padělané výrobky označované jejich ochrannými známkami dlouhodobě (v žalobě uplatněn nárok za období od 6/2008 do 11/2009) a nikoli v zanedbatelném množství. Z logiky věci vyplývá, že prodejem neoriginálního zboží žalobcům škoda vzniká, a to nejen v podobě poškození jejich dobré pověsti prodejci padělků (tento nárok není předmětem tohoto sporu), ale i v podobě ušlého zisku [ať už tím, že kupující neoriginálního zboží nebude mít potřebu si koupit originál, nebo tím, že třetí osoba poté, co uvidí padělek (aniž o padělků věděla), dojde k názoru, že se jedná o zboží nekvalitní a nebude mít potřebu jej koupit]. Ten je přitom v příčinné souvislosti s porušením prevenční povinnosti žalovaného předcházet možným škodám žalobců (viz závěry soudu shora). Nepřerušená příčinná souvislost mezi škodou, která žalobcům vzniká prodejem neoriginálního zboží, a porušením prevenční povinnosti žalovaného je dána tím, že žalovaný umožňuje prodejcem tohoto zboží pokračovat v jejich protiprávní činnosti na místě, které má fakticky pod kontrolou, aniž by výrazným způsobem proti jejich protiprávnímu jednání zasahoval a jemu zamezil.

Je však nutno přisvědčit žalovanému, že některé nároky uplatněné žalobou jsou s ohledem na skutková tvrzení vymezená žalobou, dle ust. § 106 odst. 1 obč. zák., promlčeny. Žaloba byla podána soudu dne 7.7.2010, jedná se proto o všechny případy porušení práv žalobců specifikované žalobou, které předcházejí datu 7.7.2008.

K tvrzení žalovaného, že žalobci neprokázali ekvivalent hodnoty jednotlivých kusů originálního zboží žalobců (jehož padělky byly zajištěny), nemohl odvolací soud přihlížet (§ 205a o.s.ř.), neboť v rozporu se zásadou koncentrace řízení nastalou před soudem I. stupně u posledního jednání dne 6.9.2016 (ust. § 118b odst. 1 o.s.ř.) je žalovaný uvedl až v průběhu odvolacího řízení, které se však řídí zásadou neúplné apelace (viz shodně rozhodnutí Vrchního soudu v Praze sp. zn. 11 Cmo 294/2001, publikované ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek Nejvyššího soudu pod R 61/2002).

Jak odvolací soud zjistil po zopakování dokazování listinami vztahujícími se ke zdokumentovaným případům porušení práv žalobce ad a), za žalované období 17 měsíců se tak jedná o 44 projednaných případů, ve kterých bylo objeveno o 748 kusů padělků (bez rozlišení, zda se jedná o oblečení a doplňky, nebo hodinky a šperky), jejichž hodnota, pokud by se jednalo o originální zboží, by činila částku přesahující 1.000.000,-Kč. Vzhledem k námitce promlčení lze dodat, že nárok, který byl uplatněn pod písmenem X (hodnota originálního zboží 11.000,-Kč) byl ve smyslu ust. § 106 odst. 1 obč. zák. promlčen, neboť se vztahoval k nároku ze dne 26.6.2008.

Jak odvolací soud zjistil po zopakování dokazování listinami vztahujícími se ke zdokumentovaným případům porušení práv žalobce ad b), v tomtéž období se jedná

o 26 projednaných případů, kdy bylo objeveno 1479 kusů padělků zboží, jejichž hodnota, pokud by se jednalo o originální zboží, by činila částku přesahující 2.400.000,-Kč. Vzhledem k námitce promlčení lze dodat, že nároky, které byly uplatněny pod písmeny I, J, K, byly promlčeny, neboť se vztahovaly k nárokům ze dne 26.6.2008, 20.5.2008 a 29.4.2008. I když odvolací soud zohledňuje, že žalobce svoji škodu nakonec vymezil pouze ze skutků ad a) až l), jedná se (bez promlčených případů) o 1099 kusů zboží.

Jak odvolací soud zjistil po zopakování dokazování listinami vztahujícími se ke zdokumentovaným případům porušení práv žalobce ad c), v tomtéž období se jedná o 5 projednaných případů, kdy bylo objeveno 17 kusů padělků hodinek, jejichž hodnota, pokud by se jednalo o originální zboží, by činila částku přesahující 629.000,-Kč. I když odvolací soud zohledňuje, že žalobce svoji škodu nakonec vymezil pouze ze skutku d), jedná se (bez promlčených případů) o 13 kusů zboží v hodnotě převyšující 490.000,-Kč.

Jak odvolací soud zjistil po zopakování dokazování listinami vztahujícími se ke zdokumentovaným případům porušení práv žalobce ad d), v tomtéž období se jedná o 58 projednaných případů, kdy bylo objeveno 9206 kusů padělků zboží, jejichž hodnota, pokud by se jednalo o originální zboží, by činila částku přesahující 15.000.000,-Kč. Vzhledem k námitce promlčení lze dodat, že nároky žalobce ad d), které byly uplatněny pod písmeny za), zb), byly promlčeny, neboť se vztahovaly k nárokům ze dne 26.6. a 20.5.2008. I když odvolací soud zohledňuje, že žalobce svoji škodu nakonec vymezil pouze ze skutků a) - zi) a zk) - zl), jedná se (bez promlčených případů) o 8167 kusů zboží v hodnotě vysoce převyšující 13.000.000,-Kč.

Jak odvolací soud zjistil po zopakování dokazování listinami vztahujícími se ke zdokumentovaným případům porušení práv žalobce ad e), v tomtéž období se jedná o 54 projednaných případů, kdy bylo objeveno 22485 kusů padělaného zboží, jejichž hodnota, pokud by se jednalo o originální zboží, by činila částku přesahující 35.000.000,-Kč. I když odvolací soud zohledňuje, že žalobce svoji škodu nakonec vymezil pouze ze skutků b, h, k, t, u, v, jedná se o 357 kusů zboží v hodnotě převyšující 755.000,-Kč.

Jak odvolací soud zjistil po zopakování dokazování listinami vztahujícími se ke zdokumentovaným případům porušení práv žalobce ad e), v tomtéž období se jedná o 47 případů, kdy bylo objeveno 1006 kusů padělaného zboží, jejichž hodnota, pokud by se jednalo o originální zboží, by činila částku dosahující téměř 4.000.000,-Kč. I když odvolací soud zohledňuje, že žalobce svoji škodu nakonec vymezil pouze ze skutků B, C, E, H, O, P, W, X, ZA, ZB, ZC, ZD, ZF, ZG, ZI, ZJ, ZK, ZL, ZM, ZN, ZO, ZP, ZQ, ZR, ZS, jedná se o 464 kusů zboží v hodnotě převyšující 657.000,-Kč.

Z výše uvedeného je zřejmé, že padělky originálního zboží, u kterých jsou žalobci držiteli ochranných známek, jdou do desítek kusů u hodinek, až desítek tisíc kusů u textilního zboží a doplňků, které byly projednávány správními či trestními orgány v 234 případech a byly přitom jimi zajištěny v prostoru spravovaném žalovaným. Množství zjištěného padělaného zboží ve spojení s nevyvráceným tvrzením žalobců, že prohlídky byly prováděny opakovaně u stejných osob, se kterými žalovaný prodlužoval podnájemní vztah (viz vyjádření žalobců ze dne 22.12.2010), pak neumožňují jiný závěr, než že žalovaný musel vědět o protiprávním jednání jeho podnájemníků; lze proto dovodit nejen příčinnou souvislost mezi vzniklou škodou, ale i jeho zavinění minimálně ve formě vědomé nedbalosti.

Pokud se žalovaný bránil přiměrem, že provozovatel obchodního střediska neodpovídá za činnost usvědčených kapsářů v něm „působících“, je jeho příměr správný potud, pokud by se toto místo nestalo (v přímé souvislosti s jeho nečinností) centrem řádění tlup kapsářů. V takovémto případě lze již dovodit příčinnou souvislost mezi vznikem škody u zákazníka takto okradeného s nečinností provozovatele obchodního centra k ochraně svých zákazníků. Je rovněž zřejmé, že vysoká koncentrace prodejců padělků v daném případě umožňovala

jejich relativní anonymitu, o čemž svědčí i to, že některé pachatele deliktů se policii či správním orgánům nepodařilo vypátrat (v žalobě je uvedeno v daném šetření *neznámá osoba*). Zde odvolací soud zejména zdůrazňuje skutek pod písmenem L žalobce ad b) (hodnota originálního zboží 1.727.500,-Kč, počet kusů padělaného zboží 1052) či skutek ZY u žalobce ad e) (hodnota originálního zboží 2.849.500,-Kč, počet kusů padělaného zboží 16889), u kterých lze dovodit, že se nejednalo o „obyčejné“ drobné prodejce, kteří prodávali bez vědomí a povolení žalovaného jednotlivé kusy padělaného zboží, ale v podstatě o sklad padělků.

Neboť v řízení byl prokázán vznik škody, příčinná souvislost mezi jejím vznikem a protiprávním jednáním žalovaného, bylo nutno zabývat se její výší. Z žalobních tvrzení ve spojení se znaleckým posudkem Appraisal services - Znalecký ústav s.r.o., odvolací soud zjistil, že žalobci svůj ušlý zisk vyčíslili jako prodejní marži, kterou by inkasovali od konečných spotřebitelů v případě, že by bylo prodáno originální zboží místo padělků. Soud I. stupně, s odkazem jím citovanou na literaturu, zaujal právní názor, že v dané věci lze aplikovat ust. § 381 obch. zák., dle kterého místo skutečně ušlého zisku může poškozená strana požadovat náhradu zisku dosahovaného zpravidla v poctivém obchodním styku za podmínek obdobných podmínkám porušené smlouvy v okruhu podnikání, v němž podniká. S tímto právní názorem se odvolací soud neztotožňuje. Soud I. stupně nezohlednil, že uvedené ustanovení lze s ohledem na specifickou právní úpravu náhrady škody použít výlučně v obchodně závazkových vztazích, na nyní projednávaný případ podléhající úpravě občanského zákoníku 40/1964 Sb. jej (přes ojedinělý názor uváděný v citované literatuře M. Hrudou) aplikovat nelze, již z toho důvodu, že se nejedná o náhradu škody z porušení povinnosti ze závazkového vztahu. Tento závěr však neznamená, že by škodu vzniklou žalobcům v rovině tehdy účinného zákona č. 40/1964 Sb., při existenci stávajících skutkových tvrzení a důkazů, nešlo nahradit. Při neexistenci exaktních modelů, dle kterých by šlo dovodit skutečný ušlý zisk žalobců (počet kupujících originální značkové zboží se bude ve světě lišit v závislosti na životní úrovni obyvatelstva, ale i jeho zvycích, kulturní úrovni i dalších faktorech), je namíste aplikovat ust. § 136 o.s.ř., dle kterého, lze-li výši nároků zjistit jen s nepoměrnými obtížemi nebo nelze-li ji zjistit vůbec, určí ji soud podle své úvahy (viz obdobně závěry vyjádřené Ústavním soudem v nálezu sp. zn. II. ÚS 1430/13 či rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 32 Odo 871/2006). Aplikaci tohoto ustanovení občanského soudního řádu k výpočtu náhrady škody ostatně žalobci navrhli pro případ, že by se soud s jejich právním názorem na použití ust. § 381 obch. zák. neztotožnil.

S ohledem na počet zjištěných kusů padělků v žalobci vymezených (nepromlčených) případech (viz údaje shora), hodnotu originálního zboží (viz údaje shora) i marži jednotlivých žalobců na spodní hranici možného rozpětí [u žalobce a) 1,92 % oblečení a doplňky, 2,51 % hodiny a šperky, u žalobce b) 2,90 % oblečení a doplňky, žalobce c) 5,95 % hodinky a šperky, žalobce d) 1,58 % oblečení a doplňky, žalobce e) 2,9 % oblečení a doplňky, 5,95 % hodinky a šperky, 13,14 % obuv a kožené zboží, žalobce f) 2,9 % oblečení a doplňky, 5,95 % hodinky a šperky], je žalobou požadovaná částka škody 20.000,-Kč pro každého z žalobců zcela přiměřená vzhledem ke shora popsáním okolnostem.

Optikou výše uvedeného (posouzení nároku dle ust. § 136 o.s.ř.) je proto nutno také shlížet na uplatněná žalobní tvrzení, kdy žalobci ani v každém zdokumentovaném případě porušení jejich práv nemohli vyčíslit konkrétní částku, kterou jako škodu požadují.

K odvolacím námitkám žalovaného stran příměru odpovědnosti dodavatele elektrické energie za protiprávní činnost odběratele je nutno uvést, že rozsudek sp. zn. Vrchního soudu v Praze č.j. 3 Cmo 155/2002-166 byl v souvislosti s právními závěry uvedenými Soudním dvorem Evropské unie v řízení vedeném pod C-494/15 zrušen rozsudkem Nejvyššího soudu ze dne 28.7.2016, sp. zn. 23 Cdo 1184/2013; z jeho závěrů proto nelze vycházet.

Argumentace, že dle ust. § 5 zákona č. 221/2006 Sb., o vymáhání práv z průmyslového vlastnictví, lze přiměřené zadostiučinění uplatňovat pouze vůči osobě, která se dopustila porušení práv průmyslového vlastnictví, se míjí s podstatou sporu, neboť žalobci v tomto řízení odpovědnost žalované za jím vzniklou škodu skutkově nevymezili tvrzeními, ze kterých by dovozovali odpovědnost žalovaného za porušení práv k ochranným známkám, ale porušením obecné prevenční odpovědnosti žalovaného za škodu, jak sám žalovaný uváděl při jím vznesené námitce věcné nepříslušnosti (dne 26.1.2011), které Vrchní soud v Praze svým usnesením č.j. Ncp 321/2011-152 vyhověl. Za dané situace není rovněž relevantní námitka žalovaného o tom, že by odpovědnost prodejce, který se dopustil trestného činu, byla pominuta, neboť je pouze v dispoziční sféře žalobců, zda, na jaké osobě a z jakého titulu budou vymáhat jím případně vzniklé škody.

Pokud žalovaný v odvolacím řízení tvrdil, že v řízení nebyl proveden důkaz o tom, že by pokračoval v podnájemním vztahu s osobou, o které by věděl, že se porušení práv k ochranným známkám dříve dopustila, či by uzavřel podnájemní smlouvu s osobou, o které by věděl, že se porušení práv k ochranným známkám dopustila, je nutno podotknout, že se mýlí, neboť žalobci tvrdili, že žalovaný pokračuje v podnájemním vztahu a tento prodlužuje s prodejci, kteří se dopustili porušení práv k ochranným známkám opakovaně; toto své tvrzení prokazovali důkazy, které byly provedeny u jednání dne 30.10.2013.

Ze všech těchto důvodů, když žalobu posoudil po procesní stránce jako perfektní, odvolací soud napadený rozsudek, dle ust. § 219 o.s.ř., jako věcně správný potvrdil.

O náhradě nákladů řízení bylo rozhodnuto dle ust. § 142 odst. 1 o.s.ř. ve spojení s ust. § 224 odst. 1 o.s.ř., když každému ze šesti žalobců vznikly náklady za tři úkony právní pomoci (vyjádření k odvolání, jednání dne 1.3. a 29.3.2017) dle § 7 bod 5 ve spojení s ust. § 12 odst. 4 Tarifů (6x3x1.520,-Kč) a tři paušály za tytéž, všem žalobcům společné úkony á 300,-Kč (ust. § 13 odst. 3 Tarifu). Protože je právní zástupce plátcem DPH (osvědčení o plátcích), náleží mu podle ust. § 137 odst. 3 o.s.ř. i tato daň (ve výši 21%) ze všech přiznaných částek nákladů řízení. Celkem na náhradě nákladů odvolacího řízení náleží procesně úspěšným žalobcům, společně a nerozdílně, částka 34.195,-Kč, kterou odvolací soud stanovil podle ust. § 149 odst. 1 o.s.ř. zaplatit žalovanému k rukám právního zástupce žalobců.

Poučení : Proti tomuto rozsudku **l z e** podat dovolání k Nejvyššímu soudu České republiky do dvou měsíců ode dne jeho doručení prostřednictvím Obvodního soudu po Prahu 7, a to pouze za podmínek uvedených v ustanovení § 237 občanského soudního řádu.

V Praze dne 29. března 2017

JUDr. Marcela K u č e r o v á, v.r.
předsedkyně senátu

Za správnost vyhotovení:
P. B.