

Právo rozhodné ve sporech z porušení práva k obchodnímu jménu

Applicable Law to Infringement Disputes of the Right to a Trade Name

Helena Pullmannová*

Abstrakt

Článek rozebírá problematiku určení práva rozhodného pro spory z porušení (či ohrožení) práva k obchodnímu jménu v mimosmluvních závazkových vztazích optikou českého mezinárodního práva soukromého, zejména nařízení Řím II. Přičemž pozornost je věnována mimo jiné také otázkám, zda je možné si právo rozhodné v uvedených sporech zvolit a jak se vypořádat s mnohostí rozhodných právních řádů při porušení práva k obchodnímu jménu protiprávním jednáním s účinky na území více zemí.

Závěrem článku jsou kritéria obsažená v nařízení Řím II pro určení rozhodného práva pro spory z porušení práva k obchodnímu jménu v mimosmluvních závazkových vztazích a s nimi související otázky komparovány s kritérii uvedenými v CLIP Principles za účelem zdůraznění jiného přístupu ke zkoumané problematice.

Klíčová slova

Právo k obchodnímu jménu; právo rozhodné; mimosmluvní závazek; volba práva; dépeçage; CLIP Principles.

Abstract

The paper discusses an issue of determining the law applicable to disputes arising from the violation (or threat) of a right to a trade name in non-contractual obligations in the light of Czech private international law, especially the Rome II Regulation. Attention is paid, inter alia, to the question of whether it is possible to choose the law applicable in these disputes and how to deal with the many applicable laws in an infringement of a right to a trade name by acting with effects in several countries.

Finally, the criteria contained in the Rome II Regulation for determining the law applicable to trade name infringement disputes in non-contractual obligations and related issues mentioned above are compared with the criteria set out in the CLIP Principles in order to emphasize a different approach to these matters.

Keywords

Right to Trade Name; Applicable Law; Non-contractual Obligation; Choice of Law; Dépeçage; CLIP Principles.

* Mgr. Bc. Helena Pullmannová, doktorandka, Katedra občanského práva, Právnická fakulta, Masarykova univerzita, Brno / Ph.D. student, Department of Civil Law, Faculty of Law, Masaryk University, Brno, Czech Republic / E-mail: helena.pullmannova@mail.muni.cz / Research ID: 57203990939

Úvodem

Budování dobrého obchodního jména (označení, pod nímž podnikatel vykonává svou podnikatelskou činnost na daném území)¹ stojí podnikatele úsilí, čas a finanční prostředky. Parazitování na tomto označení je tak jejich majiteli pochopitelně nevídané a v situaci, kdy dochází k porušování práv podnikatele k jeho obchodnímu jménu, je důležité znát odpověď na otázku (i) u soudů kterého státu se může podnikatel domáhat ochrany, podniká-li např. na území vícera zemí Evropské unie, (ii) zda může takto určený soud rozhodnout o uplatněném nároku na náhradu škody v celém rozsahu (tedy i o škodách vzniknuvších na území jiných států), (iii) zda se lze domáhat ochrany práva k obchodnímu jménu proti několika rušitelům zároveň u soudů jednoho státu, či nikoli, a v neposlední řadě také (iv) podle jakého práva bude oprávněnost jeho nároků z mimosmluvních závazkových vztahů posouzena.

První tři otázky autorka podrobně rozebrala v článku již dříve publikovaném v Časopise pro právní vědu a praxi.² Na tomto místě se tak věnuje výlučně otázce čtvrté, tj. problematice práva rozhodného ve sporech z porušení (či ohrožení) práva k obchodnímu jménu v mimosmluvních závazkových vztazích, a to zejména optikou nařízení Řím II a českého mezinárodního práva soukromého (mimo uvedené nařízení).

Závěrem článku jsou základní kritéria pro určení rozhodného práva pro spory z porušení práva k obchodnímu jménu z mimosmluvních závazkových vztahů a s nimi související otázky srovnány s kritérii uvedenými v CLIP Principles.

1 Hlavní kritérium pro určení rozhodného práva

K porušení (či ohrožení) práva k obchodnímu jménu konkrétního podnikatele může docházet v rámci smluvních i mimosmluvních závazkových vztahů. V tomto článku se autorka zabývá otázkou určení rozhodného práva pro spory z porušení práva k obchodnímu jménu z mimosmluvních závazkových vztahů a pro absenci norem s přímou metodou úpravy zkoumané problematiky se v dalším textu věnuje relevantním normám s kolizní metodou úpravy.

Pro určení rozhodného práva, dle kterého se může zahraniční podnikatel domáhat ochrany práva k obchodnímu jménu (a tedy i určení „čeho“ se může zahraniční podnikatel reálně domáhat; tj. jaké nároky má k dispozici)³, je rozhodující, zda při kvalifikaci

¹ Srov. např. bod 21 rozhodnutí Soudního dvora (velkého senátu) ze dne 11. 9. 2007, *Céline SARL proti Céline SA*, věc C17/06. ECLI:EU:C:2007:497. Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?uri=CELEX:62006CJ0017>

² Viz PULLMANNOVÁ, Helena. Mezinárodní soudní pravomoc ve sporech z porušení práva k obchodnímu jménu. *Časopis pro právní vědu a praxi*, Brno, Masarykova univerzita, 2021, roč. 29, č. 1, s. 123–136. DOI: <https://doi.org/10.5817/CPVP2021-1-5>. Dostupné z: <https://journals.muni.cz/cpvp/article/view/13803>

³ KYSELOVSKÁ, Tereza a Pavel KOUKAL. *Mezinárodní právo soukromé a právo duševního vlastnictví – kolizní otázky*. Brno: Masarykova univerzita, 2019, s. 166–169, 236–237. Dostupné z: https://science.law.muni.cz/knihy/monografie/kyselovska-koukal-MPS_PDV.pdf

práva, do kterého bylo zasaženo, dojdeme k závěru, že se jedná dle *lex fori* (právního řádu, dle něž činíme kvalifikaci)⁴ o „právo k obchodnímu jménu“ ve smyslu (absolutního) průmyslového práva, anebo zda byl porušen pouze zákaz nekalosoutěžního jednání, neboť označení podnikatele je dle tohoto právního řádu poskytována ochrana pouze prostřednictvím právní úpravy zákazu nekalé soutěže.⁵ Je tomu tak proto, že závěr o kvalifikaci rušeného práva je klíčový pro správné určení kolizní normy odkazující na rozhodné právo pro daný spor a hraniční určovatelé těchto kolizních norem nemusí být stejní, resp. nemusejí vést ke stejnému rozhodnému právu.

Ve vztahu k právům k obchodnímu jménu je důležité zmínit čl. 8 Pařížské úmluvy na ochranu průmyslového vlastnictví (dále jen „Pařížská úmluva“), který ukládá smluvním státům⁶ (tj. většině států světa)⁷ této mnohostranné mezinárodní smlouvy povinnost poskytnout na svém území ochranu právům k obchodním jménům zahraničních podnikatelů⁸ způsobem minimálně shodným⁹ s tím, kterým je poskytována ochrana právům k obchodním jménům (obdobným)¹⁰ tuzemským podnikatelům (čl. 2 odst. 1 Pařížské úmluvy). Je přitom bez významu, zda obchodní jméno zahraničního podnikatele v zemi původu požívá ochrany, či nikoli.¹¹ Závěry odborné literatury na otázku, zda má být tato ochrana založena na přiznání absolutního (průmyslového) práva k obchodnímu jménu

⁴ K závěru o většinové volbě uvedené metody kvalifikace jako metody primární v (zejména kontinentálních) právních řádech států viz MALACKA Michal a Lukáš RYŠAVÝ. *Mezinárodní právo soukromé: zásady obecné a zvláštní části*. Praha: Leges, 2019, s. 43–44; KESSEDJIAN, Catherine. Current International Developments in Choice of Law: An Analysis of the ALI Draft. In: BASEDOW, Jürgen, Josef DREXL, Annette KUR a Axel METZGER (eds.). *Intellectual Property in the Conflict of Law*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2005, s. 24.

⁵ Blíže srov. PULLMANNOVÁ, 2021, op. cit., s. 124–126; MALACKA, RYŠAVÝ, op. cit., s. 47–48.

⁶ Smluvní základna členů Pařížské úmluvy přitom představuje pouze část států, pro které jsou její (hmotněprávní) čl. 1–12 a čl. 19 závazné, a to z důvodu, že právě tyto články jsou zároveň obsahem Dohody o obchodních aspektech práv k duševnímu vlastnictví (Dohody TRIPS), která je přílohou 1C k Dohodě o zřízení Světové obchodní organizace. Každý stát, který je členem Světové obchodní organizace, je tak zároveň povinen dodržovat uvedené články Pařížské úmluvy. Členem Světové obchodní organizace je od 1. 1. 1995 též Evropská unie.

⁷ K výčtu smluvních států samotné Pařížské úmluvy viz WIPO-Administered Treaties. Contracting Parties – Paris Convention. Dostupné z: https://wipolex.wipo.int/en/treaties/ShowResults?search_what=C& treaty_id=2

⁸ Tj. těm, kteří jsou státní příslušníci smluvních států Pařížské úmluvy (potažmo Dohody TRIPS), či mají bydliště nebo závod (založený na personálním substrátu) na území těchto zemí (čl. 3 Pařížské úmluvy). FEZER, Karl-Heinz. PVÜ Art. 3 Erweiterung sed Chutzbereichs. Rn. 1. In: FEZER, Karl-Heinz. *Markenrecht. Kommentar zum Markengesetz, zur Pariser Verbandsübereinkunft und zum Madrider Markenabkommen*. 4. vyd. München: C. H. Beck, 2009.

⁹ K národnímu (asimilačnímu) principu zacházení viz KYSELOVSKÁ, KOUKAL, op. cit., s. 127–128.

¹⁰ K otázce kvalifikace zahraniční osoby jako „podnikatele“ pohledem hmotněprávních norem práva *lex fori* srov. *mutatis mutandis* SÄCKER, Franz Jürgen von, Roland RIXECKER, Hartmut a Bettina LIMPERG. *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Band 13. Teil 10. Internationales Handels- und Gesellschaftsrecht [Kaufleute, Juristische Personen und Gesellschaften]*. 8. vyd. München: C. H. Beck, 2021, Rn. 159–164.

¹¹ FEZER, Karl-Heinz. PVÜ Art. 8 Handelsname. Rn. 1. In: FEZER, op. cit.

(zahraničního podnikatele), či zda postačuje chránit tyto majetkové hodnoty (označení používaná v obchodním styku podnikateli) pouze nekalosoutěžně, se různí.¹²

Pařížská úmluva nám však přesto poskytuje určité předporozumění (míru očekávání), že právo k obchodnímu jménu bude v právních rádech států (nějak) upraveno, neboť její smluvní státy (a další státy, pro které jsou její hmotněprávní ustanovení závazná)¹³ jsou povinny právu k obchodnímu jménu (jeho sémantickému obsahu) poskytnout ochranu.

S ohledem na právě uvedené činí autorka na tomto místě předpoklad a v následujících úvahách z něj vychází, že právo k obchodnímu jménu podnikatele je chráněno na území místa sudiště právem průmyslového vlastnictví.¹⁴ Z tohoto důvodu tedy není věnována v dalším textu primárně pozornost kolizním normám určujícím rozhodné právo pro spory z porušení zákazu nekalosoutěžního jednání. Nicméně je pravdou, že ve sporech z porušení práv na označení žalobce (poškozený podnikatel) nezřídka uplatňuje jak nároky vyplývající pro něj z porušení jeho průmyslových práv (svědčí-li mu), tak z porušení zákazu nekalosoutěžního jednání žalovaným. Článek tedy pro úplnost na některých místech ve stručnosti odkazuje i na kolizní právní úpravu věnující se otázkám při porušení zákazu nekalosoutěžního jednání, avšak podrobně ji nerozebírá. Přičemž je vhodné mít na paměti, že kolizní normy právního řádu, dle něž činíme kvalifikaci skutku (resp. skutkového děje – protiprávního jednání potenciálně zasahujícího do práv žalobce), nás mohou dovést i k závěru, že pro část žaloby (v rozsahu, v němž žalobce uplatňuje nároky z porušení práva k obchodnímu jménu) může být rozhodným právem právo státu X, a pro jinou část žaloby (v rozsahu, v němž žalobce uplatňuje nároky z porušení zákazu nekalosoutěžního jednání) právo státu Y; je totiž nezbytné uvedené části žaloby (nároky) vnímat a posuzovat odděleně.

¹² Ve prospěch ochrany průmyslovým právem srov. ASCENSAO, J. Oliveira. Die Anwendung von Art. 8 der Pariser Verbandsübereinkunft auf Länder, in denen der Handelsname eintragungspflichtig ist. *GRUR International*, 1996, roč. 45, č. 4, s. 413–424, body 12–15, 19; Opačně srov. rozhodnutí Federálního nejvyššího soudu Švýcarska ze dne 1. 1. 1953, *Interchemical Corporation proti Interchemie A.-G.*, věc 79 II 305; TROLLER, A. Der Schutz des ausländischen Handelsnames nach schweizerischem Recht. *GRUR International*, 1957, roč. 6, č. 8–9, s. 336–341.

¹³ Viz poznámka pod čarou č. 6.

¹⁴ Pro ilustraci významnosti této otázky lze uvést, že na území Slovenska (§ 8 a § 12 zákona č. 513/1991 Zb., obchodného zákonníku; usnesení Nejvyššího soudu Slovenské republiky ze dne 13. 12. 2019, sp. zn. 1 Ndob 12/2019, uveřejněné pod číslem 42/2020 Sbírky stanovisek Nejvyššího soudu a rozhodnutí soudů Slovenské republiky) a Německa [Art. 5 a Art. 15 Gesetzes über den Schutz von Marken und sonstigen Kennzeichen (Markengesetz); BGBl. I S. 3082] je poskytována ochrana právům k obchodním jménům zahraničním podnikatelům jako právům k průmyslovému vlastnictví – což ovšem nevylučuje zároveň domáhat se ochrany skrze zákaz nekalosoutěžního jednání, popř. prostřednictvím ochrany osobnostních práv – a naopak na území Švýcarska [Art. 157 Abs. 2 Bundesgesetzes über das Internationale Privatrecht (IPRG); AS 1988 1776] a Rakouska [Art. 34 Abs. 1 Bundesgesetzes über das internationale Privatrecht (IPR-Gesetz); BGBl. Nr. 304/1978, a Art. 9 Bundesgesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb 1984 – UWG; BGBl. Nr. 448/1984] jsou tato práva chráněna pouze nekalosoutěžně, popř. prostřednictvím osobnostních práv, nejsou-li zde registrována v obchodním rejstříku.

Řešíme-li otázku určení rozhodného práva pro spory z porušení práva k obchodnímu jménu (jako průmyslového práva) z mimosmluvních závazkových vztahů u soudu členského státu Evropské unie (krom Dánska), aplikujeme pro určení rozhodného práva pro mimosmluvní závazkové vztahy unifikovanou unijní úpravu představovanou nařízením Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 864/2007 ze dne 11. července 2007 o právu rozhodném pro mimosmluvní závazkové vztahy (dále jen „nařízení Řím II“).¹⁵

Podle jeho čl. 8 odst. 1 je právem rozhodným pro mimosmluvní¹⁶ závazkové vztahy, které vznikají z porušení či ohrožení (čl. 2 odst. 2 nařízení Řím II) práva k duševnímu vlastnictví¹⁷, právo země, pro kterou je uplatňována ochrana těchto práv, a to bez ohledu na skutečnost, zda se jedná o právo členského, či nečlenského státu Evropské unie (čl. 3 nařízení Řím II). Zachování obecně uznávané zásady *lex loci protectionis* ve vztahu k porušování práv k duševnímu vlastnictví zdůrazňuje též bod 26 preambule nařízení Řím II. Tzn. že v modelovém případě (pro účely pochopení zásady *lex loci protectionis*), kdy je žaloba z porušení práva německého podnikatele k jeho obchodnímu jménu na území Německa podána u mezinárodně příslušného¹⁸ soudu v Polsku, neboť rušitel založený dle práva státu Kalifornie má odštěpný závod v Polsku (a též i exekvovatelný majetek), bude rozhodována podle německého práva.¹⁹

¹⁵ K aplikačnímu testu nařízení Řím II viz MALACKA, RYŠAVÝ, op. cit., s. 149–150; nebo KYSELOVSKÁ, KOUKAL, op. cit., s. 204–205; ROZEHNALOVÁ, Naděžda. Klára DRLIČKOVÁ, Tereza KYSELOVSKÁ a Jiří VALDHANS. *Mezinárodní právo soukromé Evropské unie*. 2. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2018, s. 132–133.

¹⁶ K autonomnímu vymezení mimosmluvního (deliktního) závazku viz rozhodnutí Soudního dvora (pátého senátu) ze dne 27. 9. 1988, *Athanasios Kalfelis v Bankhaus Schröder, Münchmeyer, Hengst and Co. and others*, věc C189/87. ECLI:EU:C:1988:459. Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:61987CJ0189>; a též ROZEHNALOVÁ, DRLIČKOVÁ, KYSELOVSKÁ, VALDHANS, op. cit., s. 134.

¹⁷ K autonomnímu výkladu pojmu duševní vlastnictví v poměrech nařízení Řím II srov. bod 26 větu druhou preambule nařízení Řím II, čl. 2 bod viii) Úmluvy o zřízení Světové organizace duševního vlastnictví (dále jen „WIPO“), čl. 1 odst. 2 Pařížské úmluvy a čl. 1 odst. 2 a čl. 2 odst. 2 Dohody o obchodních aspektech práv k duševnímu vlastnictví. Blíže též KYSELOVSKÁ, KOUKAL, op. cit., s. 218–226; KONO, Toshiyuki a Paulius JURČYS. General Report. Part III – Choice-of-Law Issues in Intellectual Property Disputes. In: KONO, Toshiyuki (ed.). *Intellectual Property and Private International Law. Comparative Perspectives*. Eford and Portland: Hart Publishing, 2012, s. 150; K závaznosti uvedených mezinárodních smluv pro Evropskou unii srov. rozhodnutí Soudního dvora ze dne 14. 12. 2000, *Parfums Christian Dior SA proti TUK Consultancy BV a Asso Gerüste GmbH a Rob van Dijk proti Wilhelm Layber GmbH & Co. KG a Layber BV*, spojené věci C300/98 a C-392-98. ECLI:EU:C:2000:688. Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?uri=CELEX:61998CJ0300>

¹⁸ K mezinárodní soudní příslušnosti v uvedených sporech blíže srov. PULLMANNOVÁ, 2021, op. cit., s. 124–126.

¹⁹ Autorka připomíná, že předpokladem pro tyto úvahy je, že polské právo zachází s právem k obchodnímu jménu jako s (absolutním) právem k průmyslovému vlastnictví. Nebylo-li by tomu tak (bylo-li by právo k obchodnímu jménu chráněno pouze nekalosoutěžně), nebylo by možné aplikovat na uvedený případ čl. 8 nařízení Řím II, neboť pohledem (autonomním výkladem) nařízení Řím II by se nejednalo o případ porušení práva k duševnímu vlastnictví (práva k obchodnímu jménu jako práva k průmyslovému vlastnictví), a bylo by nutné použít čl. 6 nařízení Řím II. Srov. též KYSELOVSKÁ, KOUKAL, op. cit., s. 37–38, 47, 218–224.

Stejného pravidla pro určení práva rozhodného se použije i v situaci, kdy poškozený podá nikoli žalobu na náhradu škody proti rušiteli, ale žalobu na vydání bezdůvodného obohacení, popř. žalobu z titulu porušení předsmmluvní odpovědnosti, nebo jednatelství bez příkazu, neboť čl. 8 nařízení Řím II má aplikační přednost i před čl. 10 až čl. 12 nařízení Řím II (čl. 13 nařízení Řím II). V případě sporu o bezdůvodné obohacení může žalobce využít mimo jiné i harmonizovanou unijní úpravu a žalovat na vydání až dvojnásobku licenčního poplatku, jenž by musel rušitel za jiných okolností majiteli práva k obchodnímu jménu zaplatit [srov. čl. 13 odst. 1 písm. b) a odst. 2 směrnice Evropského parlamentu a Rady č. 2004/48/ES ze dne 29. dubna 2004 o dodržování práv duševního vlastnictví, jehož obsah byl implementován do českého práva v § 5 odst. 2 a 3 zákona č. 221/2006 Sb., o vymáhání práv z průmyslového vlastnictví a ochraně obchodního tajemství].

Takto určenému rozhodnému právu se nelze vyhnout ani využitím únikových doložek obsažených v čl. 4 odst. 2 a 3 nařízení Řím II, neboť čl. 8 nařízení Řím II je ve vztahu k normám uvedeným na prvním místě v postavení *lex specialis*.²⁰ Obdobně má čl. 8 nařízení Řím II přednost před aplikací čl. 6 nařízení Řím II upravujícího spory z porušení zákazu nekalosoutěžního jednání.²¹

Pro úplnost lze také dodat, že pokud se u jednoho soudu domáhá žalobce ochrany práva k obchodnímu jménu s účinky na území několika států, je potřeba takto uplatněné nároky rozdělit podle území států, na nichž došlo k porušení práva (s ohledem na princip teritoriality uplatňující se i u práva k obchodnímu jménu), a uplatnit ve vztahu k takto rozděleným nárokům vždy jiné právo rozhodné. Jedná se o mozaikovitý způsob ochrany (tzv. *dépeçage*)²².

Určené právo rozhodné pro otázku nároku na náhradu škody, či otázku vydání bezdůvodného obohacení je přitom určující i pro (dílčí) otázky související s touto problematikou, a to zejména otázku delikttní způsobilosti škůdce (rušitele); jeho možné exkulpace; vzniku škody; možných nároků na odškodnění; možných předběžných opatření; převoditelnosti nároku na odškodnění; promlčení a prekluzi nároku na náhradu škody; běhu těchto lhůt (čl. 15 nařízení Řím II), a dokonce i pro otázku použití právních domněnek a určení rozložení důkazního břemene mezi strany sporu (čl. 22 odst. 1 nařízení Řím II).

²⁰ TICHÝ, Luboš. *Nařízení č. 864/2007 o právu rozhodném pro mimosmluvní závazkové vztahy (Řím II). Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2018, s. 117–119; STONE, Peter. *Private International Law in the European Union*. 4. vyd. Cheltenham: Edward Elgar Publishing Limited, 2018, s. 566.

²¹ TICHÝ, op. cit., s. 100; HANH, Claudia a Olivier TELL. The European Commission's Agenda: The Future „Rome I and II“ Regulations. In: BASEDOW, DREXL, KUR, METZGER, 2005, op. cit., s. 16; KONO, PAULIUS, op. cit., s. 152.

²² KYSELOVSKÁ, KOUKAL, op. cit., s. 234–235; K názoru, že princip *dépeçage* je zejména výsledkem neschopnosti dohodnout se na jednotném právu, či kolizní právní normě na politické úrovni srov. KESSEDJIAN, op. cit., s. 23–25.

Obecně též platí, že pokud není dílčí otázka²³ samostatně upravena kolizní normou, použije se na ni právo rozhodné určené pro základní otázku, neboť spolu tvoří jednotný skutkový stav a měly by proto podléhat stejnému rozhodnému právu.²⁴ Otázku existence, popř. platnosti práva k duševnímu vlastnictví, do něž bylo zasaženo, bychom tak mohli na základě uvedeného podřadit (jako otázku předběžnou v řízení o porušení práva) pod *lex causae*, tj. také pod *lex loci protectionis*.²⁵

Uvedené nařízení ale nemá aplikační přednost před mezinárodními smlouvami řešícími otázku rozhodného práva pro mimosmluvní závazkové vztahy z porušení práv k duševnímu vlastnictví uzavřeným přede dnem jeho přijetí (tj. před 11. červencem 2007) a je-li smluvním státem těchto smluv alespoň jeden nečlenský stát Evropské unie (čl. 28 odst. 1 nařízení Řím II).²⁶ Avšak v případě, je-li taková mezinárodní smlouva uzavřena výlučně mezi členskými státy Evropské unie, bez ohledu na okamžik uzavření této smlouvy, použije se ustanovení nařízení Řím II (čl. 28 odst. 2 nařízení Řím II; čl. 351 odst. 1 Smlouvy o fungování Evropské unie).

V případě nepoužití nařízení Řím II či jiné mezinárodní smlouvy bychom v poměrech českého mezinárodního práva soukromého (tj. v případě, kdy mezinárodně příslušným by byl český soud) určili právo rozhodné pro mimosmluvní závazkový vztah z porušení práv k duševnímu vlastnictví podle § 80 zákona č. 91/2012 Sb., o mezinárodním právu soukromém (dále jen „ZMPS“), jenž nás odkazuje (shodně) na *lex loci protectionis*.²⁷ Jelikož ale ZMPS neobsahuje ustanovení obdobné čl. 22 nařízení Řím II (viz výše), je nutné zdůraznit, že takto určené rozhodné právo je relevantní pouze pro otázky hmotného práva (optikou české systematiky; tj. zda došlo k zásahu do práva, jaké nároky může poškozený z tohoto zásahu uplatňovat, zda mohou být tato práva převedena, kdy dojde k promlčení těchto práv apod.); otázky procesního práva zde plně podléhají pravidlům *lex fori* (např. pravidla sporného řízení včetně rozložení břemene tvrzení a důkazního břemene)²⁸. Situace, kdy bychom použili pro určení rozhodného práva § 80 ZMPS, ale nastane dosti výjimečně (viz první věta tohoto odstavce).

²³ K rozlišení dílčí otázky od předběžné otázky ve vztahu k otázce základní viz MALACKA, RYŠAVÝ, op. cit., s. 49–51.

²⁴ ROZEHNALOVÁ, DRLIČKOVÁ, KYSELOVSKÁ, VALDHANS, op. cit., s. 130–131.

²⁵ Shodně KYSELOVSKÁ, KOUKAL, op. cit., s. 259.

²⁶ TICHÝ, op. cit., s. 244.

²⁷ Přičemž aplikační rozsah § 80 ZMPS je širší než aplikační rozsah čl. 8 nařízení Řím II, když § 80 ZMPS se nevztahuje jen na mimosmluvní závazkové vztahy související s právy k duševnímu vlastnictví, ale i na smluvní závazkové vztahy. MALACKA, RYŠAVÝ, op. cit., s. 143–144.

²⁸ Nejvyšší soud považuje pravidla určující břemeno důkazní za právní normy procesního práva, viz např. rozsudek ze dne 4. 3. 2020, sp.zn. 32 Cdo 1287/2018, a to bez ohledu na skutečnost, zda zasahují do materie hmotného či procesního práva. K uvedenému srov. též volně HORKOVÁ, Kristýna. *Smluvní fikce doručení*. Diplomová práce. Brno: Masarykova univerzita, Právnická fakulta, 2020, s. 44–46.

A pokud řešíme otázku rozhodného práva u sudiště nacházejícího se v nečlenském státě Evropské unie, použijeme tamní normy mezinárodního práva soukromého.

Při používání norem mezinárodního práva soukromého (jakéhokoli) státu je nutné vyřešit také otázku zpětného a dalšího odkazu. V případě Nařízení Řím II je zpětný a další odkaz obsažený v normách mezinárodního práva soukromého rozhodného práva vyloučen na základě čl. 24.

Bylo-li by právem rozhodným právo české a nepoužilo-li by se nařízení Řím II, či případně použitá mezinárodní smlouva by tuto problematiku neupravovala, řeší tuto situaci § 21 ZMPS, který v odst. 2 větě první stanovuje, že k zpětnému ani dalšímu odkazu (obsaženému v rozhodném právu) se v poměrech závazkového práva nepřihlíží; tedy ani v námi sledovaných případech mimosmluvního porušení práva k obchodnímu jménu s mezinárodním prvkem.

Závěrem této části lze též uvést, že v otázkách souvisejících s právem rozhodným pro uplatnění nároků poškozeného z porušení jeho práva k obchodnímu jménu, mohou hrát roli také imperativní normy právního řádu místa sudiště (čl. 16 nařízení Řím II) či normy veřejného pořádku právního řádu místa sudiště. Mohou např. zvrátit závěr učiněný dle práva rozhodného o určení nositele (majitele) tohoto práva vycházející z posouzení předběžné otázky: kdo je nositelem práva k obchodnímu jménu, resp. převoditelnosti tohoto práva (domáhá-li se petitorní ochrany tohoto práva např. nabyvatel licence).²⁹

2 Je možná volba rozhodného práva?

Spolu s otázkou určení rozhodného práva je vhodné položit si i otázku, zda je možné změnit (resp. nahradit) takto určené právo rozhodné dohodou stran sporu (volbou práva)? V poměrech nařízení Řím II nám odpověď na tuto otázku poskytuje čl. 8 odst. 3, který vylučuje aplikaci čl. 14 nařízení Řím II, jenž obsahuje možnost využití volby práva, v případě, že je určeno právo rozhodné právě podle čl. 8 nařízení Řím II, popř. podle čl. 10 až 12 nařízení Řím II (viz čl. 13 nařízení Řím II).

Určíme-li ale právo rozhodné podle norem mezinárodního práva soukromého určitého státu, či mezinárodních smluv upravujících problematiku určení rozhodného práva pro mimosmluvní závazkové vztahy s mezinárodním prvkem, výše uvedené pravidlo o vyloučení možnosti volby práva zde může absentovat a tato cesta by se zde tak mohla nabízet. Odpověď na tuto otázku je ale potřeba hledat v kontextu právně závazného aktu (v právu *lex fori*) určujícího právo rozhodné pro konkrétní mimosmluvní závazkový vztah a následně též i v kontextu samotného práva rozhodného.

²⁹ KESSEDJIAN, op. cit., s. 27–28; METZGER, Axel. Transfer of Rights, License Agreements, and Conflict of Law: Remarks on the Rome Conventions of 1980 and the Current ALI Draft. In: BASEDOW, DREXL, KUR, METZGER, 2005, op. cit., s. 66–69, 71–72; Srov. též KYSELOVSKÁ, KOUKAL, op. cit., s. 260–262.

Přípustnost volby rozhodného práva v poměrech českého právního řádu (při nepoužití nařízení Řím II a neupravení této otázky případně aplikovanou mezinárodní smlouvou) by se posuzovala dle práva rozhodného určeného pro mimosmluvní závazkový vztah, nebylo-li by zde této volby (§ 20 odst. 3 ZMPS).

Zákaz volby práva obsažený v nařízení Řím II pro spory z porušení práv k duševnímu vlastnictví, který se vztahuje na všechny dílčí otázky této problematiky, je však v odborné literatuře kritizován pro jeho nedostatečné odůvodnění (např. již v návrhu Komise na přijetí nařízení Řím II), či s odkazem na prosté opakování fráze, že je nutné trvat na obecně uznávané³⁰ zásadě *lex loci protectionis*, někdy dokonce chybně ztotožňované s principem teritoriality^{31, 32}

3 Princip *dépeçage* a „use in commerce“

Mozaikovitý způsob určení rozhodného práva v případech řešení sporů z porušení práv k obchodnímu jménu podnikatele na území vícera zemí se zdá být těžkopádný (neflexibilní) až v krajních případech naprosto nefunkční, neboť dokáže paralyzovat řízení obsáhlostí v něm vyvstanuvších právních otázek. Nejedná se přitom ale o situaci pouze teoretickou. Mnohost rozhodných právních řádů může být nasnadě např. ve chvílích, kdy je výlučné právo známého podnikatele k jeho označení (např. mezinárodního holdingu) porušeno na internetu.³³

Nicméně je potřeba se ptát, zda je vskutku nutné uvažovat o porušení práva k obchodnímu jménu podnikatele na území tolika států (odhlédneme-li nyní od možného zúžení sporné materie samotným žalobcem vymezením svého nároku v žalobě), či nikoli. Kdy skutečně dochází k porušení práva podnikatele k jeho obchodnímu jménu? Když dojde v důsledku protiprávního jednání rušitele, které spočívá v neoprávněném užití obchodního jména podnikatele na území konkrétního státu, ke vzniku újmy v právní sféře tímto dotčeného podnikatele.

Z uvedené plyne závěr, že je nutné (mimo jiné) dospět k závěru, že protiprávní jednání rušitele bylo realizováno „na území konkrétního státu“.

WIPO zveřejnila již v roce 2001 Joint Recommendation Concerning Provisions on the Protection of Marks, and Other Industrial Property Rights in Signs, on the Internet³⁴ – soubor pravidel povahy *soft law*, který ve svém čl. 2 uvádí, že použití označení na internetu představuje užití daného označení na území konkrétního smluvního státu WIPO, pokud zde mělo obchodní účinek (*commercial effect*).

³⁰ Srov. např. European Max Planck Group on Conflict of Laws in Intellectual Property (CLIP). *Conflict of Laws in Intellectual Property: The CLIP Principles and Commentary*. Oxford: Oxford University Press, 2013, s. 304–307.

³¹ K nutnosti odlišovat princip teritoriality od principu *lex loci protectionis* srov. KYSELOVSKÁ, KOUKAL, op. cit., s.127, 131, 143–145, 212–216.

³² KYSELOVSKÁ, KOUKAL, op. cit., s. 211–212, 247–250; KONO, PAULIUS, op. cit., s. 152–153.

³³ Srov. např. TICHÝ, op. cit., s. 124–125.

³⁴ Dostupné z: https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/wipo_pub_833-accessible1.pdf

Zmíněné pravidlo přitom není nijak převratné; plně se uplatňuje např. u práv k ochranným známkám. Právo k ochranné známce poskytuje svému majiteli výlučné právo užívat určité označení ve vztahu k výrobkům a službám, pro které bylo zapsáno (nehovoříme-li o všeobecně známé ochranné známce a ochranné známce s dobrým jménem v daném státě) pouze v obchodním styku [srov. § 8 odst. 2 až 4 zákona č. 441/2003 Sb., o ochranných známkách; čl. 9 odst. 2 až 4 nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2017/1001 ze dne 14. června 2017 o ochranné známce Evropské unie]; obchodní účinek protiprávního užití je zde tak již implicitně předpokládán z podstaty věci (obsahu práva k ochranné známce).

Právo k obchodnímu jménu má obdobný účel jako právo k ochranné známce – jeho cílem je odlišit podnikatele (subjekt práva) od ostatních podnikatelů na daném (relevantním) trhu – a proto by rozsah ochrany obchodního jména měl být obdobně omezen jako u práva k ochranné známce, tj. pouze na užití v obchodním (hospodářském) styku.³⁵ Bylo-li by tedy užito obchodní jméno způsobem, který nemá obchodní účinky na území konkrétního státu, neměli bychom vůbec uvažovat o zásahu do tohoto práva a řešením s tím souvisejících otázek (místa sudiště a práva rozhodného) by se nebylo potřeba zabývat.

Promítnutí uvedeného principu do platného práva je však na bedrech jednotlivých států (nejen Evropské unie). Ty musí přijmout tento přístup za vlastní a případně změnit svou stávající právní úpravu, či její výklad, umožňuje-li to její textace.

Na první pohled komplikovaná úprava mozaikovitého řešení pro určení práva rozhodného v případech porušení práva k obchodnímu jménu na internetu se optikou uvedeného pravidla funkčně zužuje; odhlédneme-li od s touto změnou vyvstanuvšího navazujícího problému, a to různorodosti při výkladu termínu *use in commerce* v kontextu hmotněprávních norem národních právních řádů.³⁶

4 České právo jako právo rozhodné

Jak již bylo zmíněno výše, s ohledem na čl. 8 Pařížské úmluvy, by mělo být v každém smluvním státě této úmluvy právu k obchodnímu jménu zahraničního podnikatele poskytnuta ochrana jako tuzemským podnikatelům, a to bez potřeby učinění formálního kroku ke vzniku „práva k obchodnímu jménu“, jehož ochrana je žádána. Zda tuto povinnost konkrétní stát splňuje, či nikoli, a v jaké podobě uvedenému právu poskytuje ochranu, nám řekne samo hmotné právo platné na území tohoto státu, neboť v případě sporu budou právě hmotněprávní normy tohoto právního řádu právem rozhodným s odkazem na pravidlo *lex loci protectionis*.³⁷

³⁵ Srov. KUR, Annette. Trademark Conflicts on the Internet: Territoriality Redefined? In: BASEDOW, DREXL, KUR, METZGER, 2005, op. cit., s. 185–187.

³⁶ Blíže viz KUR, op. cit., s. 177–179, 182.

³⁷ Uvedený právní řád je rozhodný též pro otázku, kdo je nositelem tohoto práva, jaký je jeho obsah, jaké jsou podmínky vzniku, trvání a zániku tohoto práva, jaká je povaha tohoto práva a zdali se jedná o právo převoditelné. Viz KYSELOVSKÁ, KOUKAL, op. cit., s. 96, 125, 127, 155, 159–156.

V následující části článku se autorka věnuje otázce, v jakém rozsahu je poskytnuta ochrana právu k obchodnímu jménu zahraničního podnikatele na území České republiky jako právu k průmyslovému vlastnictví.

Pro ujasnění, věnujeme se nyní případu, kdy námi sledovaný (dotčený na svých právech k obchodnímu jménu) podnikatel má sídlo, popř. hlavní provozovnu (umístění svého hlavního obchodního závodu), či bydliště – jedná-li se o fyzickou osobu, mimo území České republiky [srov. § 429, § 3024 zákona č. 89/2012 Sb., občanského zákoníku; dále jen „OZ“], § 26 odst. 1 a 2 ZMPS], a to na území smluvního státu Pařížské úmluvy (čl. 2 odst. 1 Pařížské úmluvy), popř. má na území smluvního státu Pařížské úmluvy alespoň pobočku či závod s personálním substrátem³⁸ (čl. 3 Pařížské úmluvy) a zároveň vyvíjí³⁹ na našem území podnikatelskou činnost.

Základním východiskem pro zodpovězení otázky, kdy je právo k obchodnímu jménu zahraničního podnikatele na našem území chráněno jako právo k průmyslovému vlastnictví, je nutné si uvědomit, že jedním z definičních znaků průmyslového práva je skutečnost, že působí *erga omnes*.⁴⁰ A jelikož v českém právu platí, že jen zákon stanoví, která práva k majetku jsou absolutní (§ 977 OZ),⁴¹ lze uzavřít, že jen ve vztahu k obchodnímu jménu podnikatele, který je zapsán do (českého) obchodního rejstříku (§ 423 OZ; tzn. k obchodní firmě) lze hovořit o průmyslověprávní ochraně.⁴²

Ve vztahu k právům k obchodním jménům ostatních zahraničních podnikatelů na našem území se uplatní stejná míra ochrany, jakou české právo poskytuje tuzemským nezapsaným podnikatelům do obchodního rejstříku, tj. prostřednictvím právní úpravy zákazu nekalosoutěžního jednání (§ 2976 odst. 1, § 2981 odst. 1 OZ). O dovozování ochrany práv k obchodním jménům zahraničních podnikatelů nezapsaných do českého obchodního rejstříku působící *erga omnes* na základě (absolutního) práva k názvu (§ 132 odst. 1 OZ), či ke jménu (§ 77 odst. 1 OZ) – v případě naplnění hmotněprávních podmínek pro vznik těchto práv – nelze uvažovat, když smyslem a účelem zmíněných práv je sloužit k označení osoby nejen při výkonu její podnikatelské činnosti.⁴³ Přičemž rozdílné jsou i podmínky pro vznik, trvání a zánik těchto práv.

Nicméně pokud by zahraniční podnikatel chtěl získat právo k obchodní firmě (právo k průmyslovému vlastnictví) a s tím související míru ochrany, naše právo mu v tom

³⁸ FEZER, Karl-Heinz. PVÜ Art. 3 Erweiterung sed Chutzbereichs. Rn. 1. In: FEZER, op. cit.

³⁹ Viz výše Princip *dépeçage* a „*use in commerce*“.

⁴⁰ KYSELOVSKÁ, KOUKAL, op. cit., s. 92–96.

⁴¹ Srov. též KYSELOVSKÁ, KOUKAL, op. cit., s. 96–100.

⁴² Srov. rozsudek občanskoprávního a obchodního kolegia Nejvyššího soudu ze dne 8. 3. 2017, sp. zn. 31 Cdo 3375/2015.

⁴³ Uvedené ovšem neznamená, že by se v jednom okamžiku nemohly k jednomu a témuž označení vztahovat všechna uvedená práva zároveň (např. podnikatel Pierre Fleurs působící ve Francii, může dovážet své květiny do České republiky a prodávat je zde prostřednictvím své pobočky zapsané do obchodního rejstříku pod označením Květinářství Pierre Fleurs s. r. o. – česká pobočka).

v zásadě nebrání. Musel by však požádat o zápis do českého obchodního rejstříku a splnit s tím související podmínky. V případě zahraničního unijního podnikatele⁴⁴, který na našem území působí prostřednictvím eshopu, jako jiné formy komunikace na dálku bez věcného zázáemí na území České republiky, se však tato možnost pro absenci zápisného postupu (veřejnoprávní úpravy v zákoně č. 304/2013 Sb., o veřejných rejstřících právnických a fyzických osob a o evidenci svěřenských fondů) nenabízí.⁴⁵

Pro úplnost lze poznamenat, že přestože jsou práva k obchodním jménům zahraničních podnikatelů, kteří jsou zapsáni do českého obchodního rejstříku, chráněna na území České republiky jako práva k průmyslovému vlastnictví, i tato práva jsou na našem území po určitou dobu své existence chráněna „pouze“ nekalosoutěžně. Jedná se o období od okamžiku vzniku práva k obchodnímu jménu zahraničního podnikatele na našem území (tj. zahájení jeho obchodní činnosti na našem území) do okamžiku pravomocného zápisu tohoto označení do českého obchodního rejstříku.⁴⁶ Právo k obchodní firmě totiž vzniká až zápisem do tohoto veřejného seznamu (§ 423 odst. 1 OZ). Na uvedeném nemůže ničeho změnit ani závěr odborné literatury, že zápis do obchodního rejstříku je pro zahraničního podnikatele spojen vždy jen s deklaratorním účinkem,⁴⁷ neboť „právo k obchodní firmě“ zde do této chvíle není (nemůže být).

Závěr o způsobu ochrany práva k obchodnímu jménu zahraničního podnikatele na našem území má přitom velmi podstatný vliv na určení práva rozhodného, kterým se bude řídit zásah do tohoto práva. V případě zásahu do práva průmyslového (práva k obchodní firmě) použije český soud⁴⁸, u nějž bude podána žaloba z porušení, pro určení práva rozhodného čl. 8 nařízení Řím II, ve vztahu k nařízení Řím II speciální mezinárodní

⁴⁴ Fyzická osoba – podnikatel, splňuje-li kritéria uvedená v § 43 či § 45 zákona č. 304/2013 Sb., se však do českého obchodního rejstříku zapsat může, resp. musí. Uvedené se vztahuje i na zahraniční unijní podnikatele.

⁴⁵ Uvedené je přitom minimálně ve zřejmém rozporu s unijním právem v rovině porušování zákazu diskriminace v unijních vztazích, když české právo zachází s podnikateli na základě jejich státní příslušnosti nedůvodně různě (čl. 18 Smlouvy o fungování Evropské unie, čl. 21 odst. 2 Listiny základních práv Evropské unie). Dle autorky je uvedená právní úprava v rozporu též s požadavkem na dodržování principu nejvyšších výhod, který plyne pro Českou republiku z Dohody o zřízení Světové obchodní organizace, neboť mimounijní podnikatelé se obligatorně zapisují do českého obchodního rejstříku (na rozdíl od unijních podnikatelů), podnikají-li na území České republiky, tudíž jim svědčí optikou českého práva právo k obchodní firmě (viz § 44 zákona č. 304/2013 Sb.).

⁴⁶ Srov. též PULLMANNOVÁ, Helena. Právo k obchodnímu jménu zahraničního podnikatele na území České republiky v mezinárodních souvislostech. *Právní rozhledy*, Praha: Nakladatelství C. H. Beck, s. r. o., 2020, roč. 28, č. 6, s. 216–222.

⁴⁷ DĚDIČ, Jan. § 42. In: HAVEL, Bohumil, Ivana ŠTENGLOVÁ, Jan DĚDIČ, Miroslav JINDŘICH a kol. *Zákon o veřejných rejstřících právnických a fyzických osob. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2015, s. 65, 70.

⁴⁸ Pro spory z porušení práv k průmyslovému vlastnictví je věcně a místně příslušný pro řízení v prvním stupni vždy Městský soud v Praze [§ 6 odst. 1 písm. a) zákona č. 221/2006 Sb., o vymáhání práv z průmyslového vlastnictví a ochraně obchodního tajemství, a § 39 odst. 2 zákona č. 6/2002 Sb., o soudech, soudcích, přísedících a státní správě soudů a o změně některých dalších zákonů].

smlouvu, nebo § 80 ZMPS.⁴⁹ Nicméně v situaci, kdy bude zasaženo do práva k obchodnímu jménu zahraničního podnikatele, který podá žalobu u českého soudu a jehož obchodní jméno není zapsáno do českého obchodního rejstříku, použije český soud pro určení rozhodného práva čl. 6 nařízení Řím II, ve vztahu k nařízení Řím II speciální mezinárodní smlouvu, popř. § 2976 odst. 1 OZ ve spojení s § 27 ZMPS.

5 Srovnání s CLIP Principles

Základní kritéria obsažená v nařízení Řím II pro určení rozhodného práva pro spory z porušení práva k obchodnímu jménu a s nimi související otázky jsou na tomto místě srovnána s pravidly upravenými v CLIP Principles⁵⁰ z dílny European Max Planck Group on Conflict of Laws in Intellectual Property, jež byla publikována v roce 2011 a která představují jednu z několika akademických vzorových úprav fungujících jako *soft law* pro státy a vyšší integrační celky v této oblasti právní úpravy.⁵¹ Činěno je tak za účelem zdůraznění jiného přístupu k řešení námi zkoumaných otázek, které nařízení Řím II upravuje (např. zákazu volby práva, rozsahu použití *lex loci protectionis*, dopadu práva rozhodného i na aplikaci některých – z pohledu systematiky našeho právního řádu – procesních otázek ve sporném řízení), popř. se jimi výslovně nezabývá (např. porušení práva k duševnímu vlastnictví skrze ubikvitní médium).

Dle těchto pravidel je rozhodným právem při řešení sporů z porušení práva k duševnímu vlastnictví pro (i) otázku existence porušeného práva, (ii) otázku, zda došlo k porušení práva k duševnímu vlastnictví, (iii) otázku, jaké nároky (remedies; srov. čl. 3:605) má poškozený podnikatel proti rušiteli jeho práva k duševnímu vlastnictví, právo státu, pro který je žádána ochrana – tj. *lex loci protectionis* (čl. 3:601). Uvedeného práva se ale použije též i na další otázky vztahující se k předmětnému (porušenému) právu k obchodnímu jménu, např. na otázku obsahu tohoto práva (čl. 3:102, čl. 3:701), či jeho převoditelnosti (čl. 3:301), nebo na pravidla pro použití právních domněnek a rozložení důkazního břemene ve sporu (čl. 3:906).

Nicméně právo rozhodné určené dle čl. 3:601 (tj. pro tři výše uvedené otázky) bude mezinárodně příslušným soudem aplikováno *pouze v případě, že* (i) rušitel jednal na území státu, jehož hmotného práva se má použít, za účelem porušení či pokračování v porušování práva k duševnímu vlastnictví, nebo (ii) jednání rušitele mělo významný efekt ve státě, jehož hmotného práva se má použít, či jednání rušitele bylo na tento stát zaměřeno (čl. 3:602 odst. 1). Přičemž mezinárodně příslušný soud se může (výjimečně) v odůvodněných případech od uvedeného pravidla odchýlit (čl. 3:602 odst. 2). Uvedená pravidla *de minimis* byla formulována na základech Joint Recommendation Concerning

⁴⁹ KYSELOVSKÁ, KOUKAL, op. cit., s. 38, 95–96, 154–155.

⁵⁰ Dostupné z: https://www.ip.mpg.de/fileadmin/ipmpg/content/clip/Final_Text_1_December_2011.pdf

⁵¹ KYSELOVSKÁ, KOUKAL, op. cit., s. 30–32.

Provisions on the Protection of Marks, and Other Industrial Property Rights in Signs, on the Internet z díly WIPO a poskytují soudu užitečné únikové doložky, aby nemusel použít pro něj cizího práva rozhodného v případech, kdy by striktní trvání na použití *lex loci protectionis* vedlo k nepřipadným (nevhodným, nikým nepředvídatelným) výsledkům.⁵²

CLIP Principles obsahují dále též ujednání reflektující porušování práv k duševnímu vlastnictví pomocí ubikvitních médií jako je internet. V těchto případech je soud *oprávněn* určit za právo rozhodné právo státu, s nímž je porušení práva k duševnímu vlastnictví nejužěji spojeno, jde-li o situace, kdy je právo k duševnímu vlastnictví pravděpodobně porušováno v každém státě, ve kterém je jednání rušitele prostřednictvím ubikvitního média dostupné (čl. 3:603 odst. 1). Prokáže-li ale kterákoli ze stran sporu, že pravidla platná ve státech, jež by jinak dopadala na předmětný spor, se liší od rozhodného práva v aspektech podstatných pro rozhodnutí ve věci, zohlední soud tyto různé národní právní řády v rozsahu přiznání nároků z porušení (remedies); tyto rozdílnosti však nemohou vést k vydání nekonzistentních rozhodnutí ve věci samé (čl. 3:603 odst. 3).

V neposlední řadě CLIP Principles nevyklučují tak striktně jako nařízení Řím II volbu rozhodného práva ve sporech z porušení práv k duševnímu vlastnictví. Strany sporu si mohou dohodnout právo rozhodné *pro otázky určující nároky z porušení* (remedies)⁵³ práva k duševnímu vlastnictví (čl. 3:103, čl. 3:606 odst. 1). Přičemž roli zde může hrát také právo, jímž se řídil dříve existující (např. smluvní) vztah mezi stranami sporu, neboť jako právo rozhodné bude využít právě tento právní řád ve vztahu k nárokům z porušení (remedies), nevyklučily-li strany sporu dříve výslovně použití tohoto právního řádu uvedeným způsobem, či je zjevné, že spor a nároky z něj plynoucí jsou úžěji spojeny s právem jiného státu (čl. 3:606 odst. 2). CLIP Principles tak omezují autonomii vůle stran sporu v co nejmenším možném rozsahu.⁵⁴ *Lex loci protectionis* zůstává právem rozhodným pro otázku, zda došlo k porušení práva k duševnímu vlastnictví. Předpoklady pro platnou volbu práva v rozsahu právě uvedeném nalezneme upraveny v čl. 3:501 ve spojení s čl. 3:504 a čl. 3:505.⁵⁵

Základním pravidlem pro určení rozhodného práva pro spory z porušení práv k duševnímu vlastnictví je tedy dle CLIP Principles i nařízení Řím II stejné, a to určení rozhodného práva jako právního řádu státu, pro který se poškozený domáhá ochrany (*lex loci protectionis*).

⁵² KONO, PAULIUS, op. cit., s. 156; European Max Planck Group on Conflict of Laws in Intellectual Property (CLIP), op. cit., s. 308–309.

⁵³ K nimž řadí CLIP Principles dle čl. 3:605 odst. 1, 3 a 4 i prostředky, jimiž lze napravit vzniklou újmu, či vzniku této újmy předejít (bez ohledu na to, zda jsou tyto prostředky součástí procesního práva), právo na informace, ale i otázku převoditelnosti a přechodu nároků z porušení práva k duševnímu vlastnictví a otázku předpokladů a limitů pro uplatnění těchto práv (tj. např. otázka promlčení a prekluze).

⁵⁴ Srov. European Max Planck Group on Conflict of Laws in Intellectual Property (CLIP), op. cit., s. 342, 346–347.

⁵⁵ European Max Planck Group on Conflict of Laws in Intellectual Property (CLIP), op. cit., s. 343.

Takto určené rozhodné právo pak použijeme i pro otázky související s problematikou upravenou v čl. 15 písm. c), d), e), h) a čl. 22 odst. 1 nařízení Řím II, nicméně pro využití tohoto práva též v rozsahu otázek zmíněných v čl. 15 písm. a), b), f) a g) nařízení Řím II nenajdeme v CLIP Principles žádnou výslovnou oporu. V tomto rozsahu tak v případě postupu dle nařízení Řím II dostává *lex loci protectionis* větší pole působnosti, než kdyby bylo určeno na základě CLIP Principles.⁵⁶ Nadto je vhodné dodat, že CLIP Principles pro aplikaci *lex loci protectionis* v rozsahu čl. 15 písm. c) nařízení Řím II umožňuje využít též pravidel *de minimis* a použít jiného rozhodného práva než *lex loci protectionis* (viz čl. 3:602 výše).

Na druhou stranu jsou to CLIP Principles, které oproti nařízení Řím II obsahují speciální pravidlo pro určení rozhodného práva v případech, kdy dochází k porušení práva k duševnímu vlastnictví prostřednictvím ubikvitního média a toto protiprávní jednání vede *pravděpodobně* k porušení ve všech⁵⁷ státech, v nichž je takto dostupné (viz čl. 3:603 výše). Zajímavým je, že základním kritériem pro určení rozhodného práva v těchto případech je právo státu, který je nejúžeji spojen s tímto protiprávním jednáním a nikoli *lex loci protectionis* – to je avšak možné zohlednit při rozhodování o nárocích z porušení (remedies) [viz čl. 3:603 odst. 3 výše].

V neposlední řadě je dalším rozdílem skutečnost, že CLIP Principles nevyklučují tak striktně volbu práva ve sporech z porušení práv k duševnímu vlastnictví a ve vztahu k určení rozhodného práva pro otázku, jaké nároky má poškozený z porušení (či ohrožení) svého práva k duševnímu vlastnictví proti rušiteli (viz čl. 3:606 výše).

Z uvedeného srovnání dle názoru autorky vyplývá, že CLIP Principles ve sporech z porušení práv k duševnímu vlastnictví v mimosmluvních závazkových vztazích zachází s kritériem *lex loci protectionis* mnohem flexibilněji, když umožňuje v některých případech soudům (srov. čl. 3:602, 3:603) i stranám sporu (ve vztahu k možným nárokům z porušení) aplikovat jiné rozhodné právo než právo určené na základě uvedeného kritéria. Tento přístup dle autorky lépe odpovídá potřebám efektivně reagovat na problémy vznikající při podnikání v dnešním globalizovaném světě. Setrvávání na principu *lex loci protectionis* ve všech aspektech sporů z mimosmluvního porušení práv k duševnímu vlastnictví není chybným přístupem, nicméně s ohledem na ekonomické změny ve společnosti se zdá být v některých ohledech nefunkční.

⁵⁶ K neostře určitelné hranici mezi rozsahem aplikace *lex loci protectionis* a potenciálně jiného rozhodného práva pro relevantní otázky v řízení o sporu z porušení práva k duševnímu vlastnictví v kontextu CLIP Principles srov. European Max Planck Group on Conflict of Laws in Intellectual Property (CLIP), op. cit., s. 231–232.

⁵⁷ K nevhodnosti striktního vymezení kritéria „ubikvitního porušení“ (tj. ve smyslu, že k porušení musí dojít ve všech státech, v nichž je ubikvitní médium dostupné), viz KYSELOVSKÁ, KOUKAL, op. cit., s. 264–267.

Závěrem

Článek rozebírá problematiku určení rozhodného práva pro spory z porušení práva k obchodnímu jménu jako práva k průmyslovému vlastnictví v mimosmluvních závazkových vztazích s mezinárodním prvkem se zohledněním otázky, zda je možné využít v těchto sporech následné volby práva. Hlavní prostor je věnován nařízení Řím II a české právní úpravě v situacích, kdy by nařízení Řím II nebylo na konkrétní spor aplikováno.

Pozornost je věnována i povinnosti aplikovat na nároky vyplývající z porušení práva k obchodnímu jménu na území vícera států vždy právní řád země, pro kterou se uplatňuje nárok na ochranu (*lex loci protectionis*), tedy mozaikovitý způsob aplikace rozhodného práva. Jeho teoretická schopnost paralyzovat řízení případnou mnohostí národních právních řádů, jež by bylo potřeba aplikovat v konkrétním sporu, bylo-li právo porušeno prostřednictvím ubikvitního média, je však umírněna poukázáním na nutnost dovodit užití daného obchodního jména na území států, jejichž právních řádů má být v řízení použito.

V neposlední řadě přináší článek rozbor českého práva jako práva rozhodného pro námi rozebíranou problematiku, přičemž autorka dochází k závěru, že právo k obchodnímu jménu zahraničního podnikatele je na našem území chráněno prostřednictvím (absolutního) průmyslového práva pouze v situaci, kdy je tento podnikatel pod svým obchodním jménem zapsán do českého obchodního rejstříku. V ostatních případech je zahraničnímu podnikateli poskytnuta ochrana (sémantickému obsahu) jeho práva k obchodnímu jménu prostřednictvím právní úpravy zákazu nekalé soutěže.

Pro úplnost uzavírá článek srovnání rozsahu aplikace *lex loci protectionis* optikou nařízení Řím II s rozsahem aplikace *lex loci protectionis* na základě pravidel obsažených v CLIP Principles. Z čehož vyplynulo, že CLIP Principles pracují s *lex loci protectionis* jako právem rozhodným mnohem flexibilněji než nařízení Řím II, což dle autorky lépe odpovídá potřebám dnešního globalizovaného světa.