



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Městský soud v Praze rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Slavomíra Nováka a soudců JUDr. Hany Pipkové a JUDr. Marcely Rouskové v právní věci žalobce: **CELTIPHARM SA**, se sídlem Kerino Allé Nicolas Le Blanc PIBS-CP 130, Vannes, Francie, zastoupen JUDr. Vladimírem Rottem, patentovým zástupcem, se sídlem Praha 2, Vinohradská 37, **za účasti:** +pharma arzneimittel s.r.o., se sídlem Bratislava, Grösslingova 4, Slovensko, zastoupen PatentCentrum Sedlák & Partners s.r.o., IČ: 26039354, se sídlem České Budějovice, Husova 1847/5, proti žalovanému: **Úřad průmyslového vlastnictví**, se sídlem Praha 6, Antonína Čermáka 2a, v řízení o žalobě proti rozhodnutí předsedy Úřadu průmyslového vlastnictví ze dne 19. 11. 2013, č. j. O-230190/D35256/2013/ÚPV,

**T a k t o:**

- I. Žaloba se zamítá.**
- II. Žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení.**

**O d ů v o d n ě n í:**

Žalobce se včas podanou žalobou dne 8. 1. 2014 domáhal zrušení rozhodnutí předsedy Úřadu průmyslového vlastnictví 19. 11. 2013, č. j. O-230190/D35256/2013/ÚPV, kterým byl zamítnut jeho rozklad proti rozhodnutí Úřadu průmyslového vlastnictví ze dne 3. 5. 2013 o zamítnutí námitek proti přiznání právní ochrany v České republice mezinárodní kombinované ochranné známce č. 1048156 ve znění „+pharma a plus for your health“, jejímž majitelem je +pharma arzneimittel s.r.o., se sídlem Bratislava, Grösslingova 4, Slovensko.



Napadená mezinárodní kombinovaná ochranná známka č. 1048156 ve znění „+pharma a plus for your health“, byla Mezinárodním úřadem Světové organizace duševního vlastnictví zapsána do rejstříku mezinárodních ochranných známek WIPO dne 6. 7. 2010 a právem přednosti k témuž dni pro výrobky zařazené do třídy 1: průmyslové chemikálie, chemické přípravky pro vědecké účely, mimo užití v lékařství a zvěrolékařství; do třídy 5: farmaceutické přípravky, veterinární přípravky, léčiva pro humánní medicínu, léčiva pro veterinární medicínu; do třídy 42: vědecký výzkum a vývoj, zejména v oblasti lékařství, farmacie a biologie podle Niceské dohody o mezinárodním třídění výrobků a služeb pro účely zápisu známek ze dne 15. června 1957.

Dne 15. 12. 2010 podal žalobce - CELTIPHARM SA, se sídlem Vannes, Francie, námitky proti české části mezinárodní kombinované ochranné známce č. 1048156 ve znění „+pharma a plus for your health“ podle § 7 odst. 1 písm. a) zákona 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. Tvrdil, že je majitelem tří starších ochranných známek Společenství č. 001458868, č. 001174986 a č. 001174952, které jsou v České republice účinné ode dne 1. 5. 2004 a jsou podobné napadené ochranné známce.

První namítaná obrazová ochranná známka Společenství č. 1174986 byla zapsána do rejstříku EUIPO dne 26. 9. 2001 s právem přednosti pro území České republiky ode dne 1. 5. 2004 pro výrobky a služby zařazené do třídy 9, 10, 16, 31, 41 a 42 podle Niceské dohody o mezinárodním třídění výrobků a služeb.



Druhá namítaná obrazová ochranná známka Společenství č. 1174952 byla zapsána do rejstříku EUIPO dne 25. 7. 2003 s datem práva přednosti pro Českou republiku ode dne 1. 5.

2004 pro výrobky a služby zařazené do třídy 9, 10, 16, 31, 41 a 42 podle Niceské dohody o mezinárodním třídění výrobků a služeb.

# e-ph@rma

Třetí namítaná obrazová ochranná známka Společenství č. 1458868 byla zapsána do rejstříku EUIPO dne 4. 7. 2002 s datem práva přednosti pro Českou republiku ode dne 1. 5. 2004 pro výrobky a služby zařazené do třídy 5, 9, 10, 16, 31, 41 a 42 podle Niceské dohody o mezinárodním třídění výrobků a služeb.



Rozhodnutím Úřadu průmyslového vlastnictví ze dne 3. 5. 2013 byly zamítnuty námitky proti přiznání právní ochrany v České republice mezinárodní kombinované ochranné známce č. 1048156 ve znění „+pharma a plus for your health“. Správní orgán prvního stupně konstatoval, že napadené přípravky farmaceutické, přípravky veterinární, léčiva pro humánní medicínu, léčiva pro veterinární medicínu zařazené do třídy 5 podle Niceské dohody o mezinárodním třídění výrobků a služeb jsou identické s namítanými farmaceutickými a veterinárními výrobky namítané ochranné známky č. 1458868. Jedná se tedy o léčiva, resp. farmaceutické přípravky k humánnímu či veterinárnímu užití, které se soustřeďují na totožných odbytištích, tj. v lékárnách, jakož i v humánních lékařských a veterinárních ordinacích. Napadené služby zařazené do třídy 42 podle Niceské dohody o mezinárodním třídění výrobků a služeb vykazují návaznost na služby téže třídy všech tří namítaných ochranných známek. Lze tedy hovořit o službách svým charakterem shodných. Ve správním řízení bylo však zjištěno, že signifikantním znakem všech namítaných ochranných známek je znak „zavináč“ s nímž veřejnost spojuje zejména zasílání zpráv prostřednictvím internetu. Porovnávání označení se odlišují v dostatečné míře vizuálně a foneticky, sémantický shodný prvek „pharma“ nebo „pharm“ je v daném oboru běžně užíván, významová podobnost není způsobila navodit celkový shodný či podobný dojem.

Žalobce napadnul prvostupňové rozhodnutí rozkladem, který byl zamítnut žalobou napadeným rozhodnutím předsedy Úřadu průmyslového vlastnictví ze dne 19. 11. 2013, č. j. O-230190/D35256/2013/ÚPV.

Žalovaný posuzoval, zda napadená mezinárodní kombinovaná ochranná známka č. 1048156 je s namítanými ochrannými známkami Společenství č. 1174986, č. 1174952 a č. 1458868 shodná nebo je jim podobná a dospěl ke shodnému závěru jako správní orgán prvního stupně, že napadené označení není z vizuálního hlediska s namítanými prioritně staršími ochrannými známkami shodné ani podobné. Napadená ochranná známka je z vizuálního hlediska podstatně delší než namítané ochranné známky. Porovnávaná označení obsahují sice shodné, resp., podobné, slovní prvky „pharma“ nebo „pharm“. Tento prvek je však ve vztahu k výrobkům zařazeným do třídy 5 podle Niceské dohody o mezinárodním třídění výrobků a služeb nadán pouze velmi nízkou rozlišovací způsobilostí. Namítaná ochranná známka č. 1458868 obsahuje znaménko „+“ jako napadená ochranná známka, avšak bez oválu a umístěné v její koncové části. Grafické zpracování napadené mezinárodní ochranné známky je odlišné od namítaných ochranných známek Společenství do té míry, že neexistuje pravděpodobnost, že by ji spotřebitelská veřejnost v případě shodných a podobných výrobků a služeb s těmito známkami zaměnila. Pokud se týká prvku @ použitého u všech namítaných ochranných známek, žalovaný konstatoval, že jej průměrný spotřebitel bude vnímat jako znak nahrazující písmeno „a“, neboť jinak by namítané ochranné známky byly pouhým shlukem písmen, který nedává smysl a vyslovit jde jen stěží. V namítaných ochranných známkách je nejvýraznějším prvkem @ nahrazující písmeno „a“, zatímco v napadené ochranné známce je tímto prvkem znak „+“ v oválu, tvořící nedílnou a opticky výraznou část označení.

Pokud se jedná o hledisko fonetické, žalovaný dospěl k závěru, že v porovnávaných označeních je podobný pouze slovní prvek „pharma“ nebo „pharm“.

Pokud se jedná o sémantické hledisko, slovní prvek „pharma“ nebo „pharm“ je typický pro farmaceutický průmysl. Dovětek "plus for your health" má podávat informaci, že výrobky a služby přihlašovatele slouží ke zdraví, zvyšují odolnost organismu apod., a má se tudíž jednat o laudatorní (pochvalné) sdělení. Co se týče znaků @, „+“ či „e“ ve slově „e-pharma“, žalovaný uvedl, že znaménko „+“ má mít souvislost se zdravotnickým křížem, může být však chápáno i jako "plus", jako výhoda, klad, přednost. Písmeno „e“ nelze považovat za prvek s vysokou rozlišovací způsobilostí. Znaménko @ je znak v současné době používaný především v e-mailové komunikaci, často bývá používáno namísto písmene „a“.

Žalovaný dospěl k závěru, že vzhledem k tomu, že porovnávaná označení odkazují na léčiva, je nutno považovat tato označení za sémanticky podobná, že slovní prvek „pharma“ nebo „pharm“ je výrazem s výrazně nízkou rozlišovací způsobilostí, z tohoto důvodu není sémantické hledisko rozhodujícím činitelem. Dospěl k závěru, že napadená mezinárodní ochranná známka z hlediska celkového dojmu není namítaným ochranným známkám Společenství podobná do té míry, aby hrozilo nebezpečí záměny. Vizuální rozdíly mezi srovnávanými označeními při posuzování celkového dojmu převládají nad jistou fonetickou a sémantickou podobností.

Žalovaný sice shledal shodnost a podobnost výrobků a služeb ve třídách 5 a 42 podle Niceské dohody o mezinárodním třídění výrobků a služeb, nedošlo však ke kumulativnímu splnění obou podmínek, nezbytných pro konstatování existence pravděpodobnosti záměny, resp. asociace, ochranných známek. Napadená mezinárodní

ochranná známka totiž neobsahuje výrazný a pro namítané ochranné známky společný grafický prvek.

Žalobce se svým podáním domáhal zrušení napadeného rozhodnutí a namítal pochybení žalovaného při hodnocení podobnosti napadené ochranné známky s namítanými ochrannými známkami:

Z hlediska fonetického je napadená ochranná známka foneticky shodná i podobná ochranným známkám žalobce. Shoda slov „pharma“ nebo „pharm“ je zřejmá, podobnost slov „pharma“ nebo „pharm“ je rovněž evidentní. Další slova v napadené ochranné známce nemají rozlišovací způsobilost a navíc jsou výrazně menší než dominantní slovo pharma. Žalobce nesouhlasil se závěrem, že kolizní ochranné známky jsou foneticky nepodobné, že slova „pharma“ nebo „pharm“, popř. „e-pharma“ jsou foneticky odlišná, neboť mají jiný počet písmen. Nesouhlasil s fonetickým přepisem znaménka „+“ (plus). Lze se domnívat, že spotřebitelé budou číst napadenou ochrannou známku jako "farma".

Z hlediska vizuálního je podobnost podporována shodou i podobností slov „pharma“ nebo „pharm“, jejich shodným či téměř shodným počtem písmen, a tudíž i celkovou délkou slov, velice podobným typem písma a jeho sklonem, užitím znaménka „+“ v napadené ochranné známce i žalobce. Znaménko „+“ (plus) je u napadené ochranné známky v kroužku, což lze říci i o třetí namítané ochranné známce č. 1458868.

Žalobce odmítal závěr, že kolizní ochranné známky nejsou vizuálně podobné. Napadená ochranná známka obsahuje slovo „pharma“ v mírně nakloněném písmu. Tento typ písma je téměř totožný s písmem slova „pharm“ v třetí namítané ochranné známce č. 1458868. V ostatních namítaných ochranných známkách je první samohláska „a“ nahrazena symbolem @, v němž je však samohláska „a“ zřetelně viditelná. Je tak jisté, že spotřebitelé budou vnímat toto slovo jako slovo „pharma“. Odlišnost typu písma je minimální, lze tedy velmi důvodně předpokládat, že spotřebitelé je vizuálně velmi snadno zamění. Napadená ochranná známka má před slovem „pharma“ umístěno znaménko „+“ (plus) v oválu. V třetí namítané ochranné známce č. 1458868 je umístěno rovněž znaménko „+“ (plus) mezi hláskami „r“ a „m“. Tvrzení žalovaného, že tento znak má představovat křížek za neudržitelný. Další slovní prvky napadené ochranné známky jsou silně nedistinktivní a nemají vliv na případnou vizuální odlišnost. V důsledku nemožnosti spotřebitele porovnat výrobky s kolizními ochrannými známkami současně lze dospět k závěru, že si spotřebitelé budou vybavovat slova „pharma“ nebo „pharm“ a pravděpodobně i znaménko „+“ (plus). Žalobce je tedy přesvědčen o vizuální zaměnitelnosti.

Z hlediska sémantického je význam obou slov „pharma“ nebo „pharm“ zcela zřejmý. Vyjadřuje vazbu na farmacii, farmaceutické produkty. Výraz "plus for your health" není z hlediska porovnání relevantní, protože se jedná o pouze doplňkový výraz. Žalobce nesouhlasí se závěrem, že slovní prvek „pharma“ nebo „pharm“ jako výraz s nižší rozlišovací způsobilostí není pro sémantické hledisko rozhodujícím činitelem. Naopak je žalobce přesvědčen, že kolizní ochranné známky jsou sémanticky stejné, a že napadená ochranná známka je podobná či shodná ze všech shora uvedených hledisek. Koncepce napadené ochranné známky a třetí namítané ochranné známky č. 1458868 je téměř stejná s použitím velmi snadno zaměnitelného typu písma u slovních prvků, jeho stejného sklonu a současně použitím znaménka „+“ (plus) v kroužku.

Žalobce dále namítal, že z hlediska zboží byla napadená ochranná známka zveřejněna pro výrobky a služby ve třídách 1, 5 a 42 podle Niceské dohody o mezinárodním třídění výrobků a služeb. Námitky směřovaly proti výrobkům a službám ve třídách 5 a 42 podle Niceské dohody o mezinárodním třídění výrobků a služeb. Třetí namítaná ochranná známka č. 1458868 žalobce chrání mj. výrobky ve třídě 5 a služby ve třídě 42 podle Niceské dohody o mezinárodním třídění výrobků a služeb. Ve třídě 5 podle Niceské dohody o mezinárodním třídění výrobků a služeb se jedná mj. o výrobky farmaceutické a veterinární, tedy výrobky s výrobky napadené ochranné známky v téže třídě shodné, popř. podobné. Ve třídě 42 pak všechny namítané ochranné známky chrání služby laboratorní analýzy, výzkum v oblasti biologie, kosmetiky a farmacie. Porovnáním se službami v téže třídě u napadené ochranné známky je zřejmé, že se jedná o služby stejné, či přinejmenším podobné. Žalovaný dospěl k závěru, že napadené „přípravky farmaceutické, přípravky veterinární, léčiva pro humánní medicínu, léčiva pro veterinární medicínu“ podle třídy 5 podle Niceské dohody o mezinárodním třídění výrobků a služeb jsou identické s namítanými farmaceutickými a veterinárními výrobky třetí namítané ochranné známky č. 1458868. Porovnáním napadených služeb třídy 42 podle Niceské dohody o mezinárodním třídění výrobků a služeb (vědecký výzkum a vývoj, zejména v oblasti lékařství, farmacie a biologie) žalovaný dospěl k závěru, že tyto služby vykazují návaznost na služby téže třídy všech tří namítaných ochranných známek (laboratorní analýzy, výzkum v oblasti biologie, lékařské kosmetiky (kosmetologie) a farmacie). Vzhledem k tomu, že jsou porovnávány ochranné známky podobné či stejné ze všech posuzovaných hledisek, existuje vysoká pravděpodobnost jejich záměny u spotřebitelské veřejnosti. Touto veřejností bude jak odborná veřejnost pracující v oborech farmacie či kosmetiky a biologie, tak i veřejnost laická, která je následně faktickým uživatelem daných produktů.

Žalobce odkázal na rozhodnutí žalovaného ve věci mezinárodní ochranné známky č. 1028556, jejímž majitelem je +pharma arzneimittel s.r.o., se sídlem Bratislava, a kterou tvoří shodné prvky „+“ a slovo „pharma“ v identické podobě s napadenou ochrannou známkou č. 1048156 a žádal, aby s ohledem na konzistentnost rozhodovací praxe byly jeho námitky posouzeny stejně.

Žalovaný správní orgán ve svém vyjádření ze dne 25. 2. 2014 navrhl žalobu zamítnout a odkázal na odůvodnění napadeného rozhodnutí ze dne 19. 11. 2014.

Žalobce ve své replice ze dne 25. 4. 2014 setrval na svých námitkách a na jejich podporu přiložil rozhodnutí Úřadu průmyslového vlastnictví ze dne 24. 2. 2014, č. j. O-498200/D012201/2013/ÚPV.

Městský soud v Praze ve věci rozhodl bez jednání, neboť k výzvě soudu podle § 51 odst. 1 soudního řádu správního žalobce dne 12. 5. 2014 sdělil, že s takovým postupem souhlasí, žalovaný se nevyjádřil.

Městský soud v Praze posoudil věc takto:

Městský soud v Praze posoudil napadené rozhodnutí podle § 75 soudního řádu správního, a to v mezích žalobcem uplatněných žalobních bodů, jakož i řízení, které mu předcházelo, přičemž vycházel ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování správního orgánu a dospěl k závěru, že žaloba není důvodná.

*Podle § 7 odst. 1 písm. a) zákona o ochranných známkách přihlašované označení se nezapiše do rejstříku na základě námitek proti zápisu ochranné známky do rejstříku podaných u Úřadu vlastníkem starší ochranné známky, pokud z důvodu shodnosti či podobnosti se starší ochrannou známkou a shodnosti nebo podobnosti výrobků či služeb, na něž se přihlašované označení a ochranná známka vztahují, existuje pravděpodobnost záměny na straně veřejnosti; za pravděpodobnost záměny se považuje i pravděpodobnost asociace se starší ochrannou známkou.*

Podle usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního ze dne 22. dubna 2014, čj. 8 As 37/2011-154, posouzení zaměnitelnosti ochranné známky podle § 7 odst. 1 písm. a) zákona o ochranných známkách či dotčenosti na právech přihláškou, která nebyla podána v dobré víře, podle § 7 odst. 1 písm. k) tohoto zákona, je věcí výkladu příslušného neurčitého právního pojmu a jeho aplikace na zjištěný skutkový stav. Správní uvážení se zde neuplatní. Závěry správního orgánu o těchto otázkách přezkoumává soud v rámci námitek uplatněných v žalobě v plném rozsahu.

Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 2. 2013, čj. 8 As 41/2012-46 pro posuzování podobnosti mezi výrobky podle § 7 odst. 1 písm. a) zákona o ochranných známkách je nutné zohlednit všechny relevantní faktory, které charakterizují vztah mezi dotčenými výrobky. Tyto faktory zahrnují zejména povahu výrobků, jejich účel, způsob použití, jakož i jejich konkurenční nebo komplementární charakter. Dalšími faktory, na které je možno brát ohled, jsou též distribuční kanály, relevantní veřejnost a obvyklý původ zboží (převzato z rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 5. 2008, čj. 9 As 59/2007-141). Při posuzování podobnosti slovních označení pro účely § 7 odst. 1 písm. a) zákona o ochranných známkách, je nutné vzít v úvahu mimo jiné následující faktory:

(1) průměrný spotřebitel obvykle přikládá větší význam počáteční části slov než částem následujícím;

(2) průměrný spotřebitel při vnímání slovního označení obvykle rozloží toto označení na slovní prvky, které mu naznačují konkrétní význam nebo které se podobají slovům, jež zná; a

(3) průměrný spotřebitel nebude u složené ochranné známky za rozlišovací a převládající prvek celkového dojmu vyvolaného touto ochrannou známkou považovat její popisný prvek, ale její prvek fantazijní. Tato kritéria však nelze aplikovat mechanicky.

Podle ustálené judikatury Soudního dvora Evropské unie, (dále jen „SDEU“), vnímání ochranných známek průměrným spotřebitelem dotčených výrobků nebo služeb hraje rozhodující úlohu v celkovém posouzení nebezpečí záměny ochranných známek. V tomto ohledu průměrný spotřebitel vnímá obvykle ochrannou známkou jako celek a nezabývá se jejími jednotlivými detaily. Toto kritérium bylo ve specifické oblasti ochranných známek potvrzeno rozsudkem SDEU ve věci C-342/97 Lloyd Schuhfabrik Meyer & Co. GmbH v. Klijsen Handel BV., ohledně otázky, kdy má ochranná známka vysokou rozlišovací způsobilost. Jím se rozumí zejména současní nebo potenciální spotřebitelé daného druhu výrobků nebo služeb, pro které se ochranná známka užívá, nebo osoby zapojené do distribuční sítě daného druhu výrobků nebo služeb, popřípadě obchodní kruhy, zabývající se daným druhem výrobků nebo služeb, pro které se ochranná známka užívá. Základem pro pojetí relevantního spotřebitele se stal rozsudek SDEU ve věci C-210/96 Gut Springenheide GmbH a Rudolf Tuský v. Oberkreisdirektor des Kreises Steinfurt - Amt für Lebensmittelüberwachung, v němž bylo konstatováno, že při posuzování, zda dané označení je

schopno klamat, se musí brát v úvahu pravděpodobné očekávání průměrně informovaného, pozorného a rozumného průměrného spotřebitele.

Při posuzování žalobních námitek v plné jurisdikci vycházel Městský soud v Praze z citované judikatury Nejvyššího správního soudu, jakož i ustálené judikatury SDEU.

Pokud žalobce především namítal, že se žalovaný chybně vypořádal s žalobcem tvrzenou podobností porovnávaných označení z hlediska vizuálního, fonetického, sémantického, jakož i celkového dojmu, musel Městský soud v Praze tuto námitku odmítnout jako neodůvodněnou. Žalobce ve své žalobě srovnával napadenou mezinárodní kombinovanou ochrannou známku č. 1048156



pouze s třetí namítanou ochrannou známkou Společenství č. 1458868



Městský soud v Praze proto vázán žalobními námitkami v jejich vypořádání, porovnával pouze tyto dvě ochranné známky. Pokud jde o hledisko vizuální, musel potom konstatovat, že porovnávaná označení nejsou shodná ani podobná. Napadená ochranná známka kromě slova „pharma“ obsahuje další slovní prvky „a plus for your health“, přičemž výrazný je obrazový prvek znaménko „+“ v oválu, předsazené před první písmeno „p“. Namítaná ochranná známka ve znění „ph@rm“ nahrazuje písmeno „a“ výrazným znakem @, tzv. zavináčem, mezi písmena „r“ a „m“ je vloženo znaménko „+“. Porovnávaná označení jsou psána tzv. kurzívou. Nicméně ani tato skutečnost, u nich nevyvolává podobnost z hlediska vizuálního.

Pokud jde o hledisko fonetické, výslovnost slovních prvků „pharma“ nebo „pharm“ bude nejspíše, jak koneckonců správně uvedl žalovaný, „farma“ nebo „farm“. U napadené ochranné známky lze očekávat výslovnost „plus farma“, neboť prvním znakem této ochranné známky není písmeno „p“, nýbrž znaménko „+“ (plus). Nelze vyloučit ani anglickou výslovnost napadené ochranné známky s ohledem na další slovní prvky „a plus for your health“. Pokud

jde o namítanou ochrannou známku, bude vyslovována jako „farm“, neboť prvek „@“ bude čten jako písmeno „a“. Z hlediska fonetického je tedy u porovnávaných označení podobný pouze slovní prvek „pharma“ nebo „pharm“.

Pokud jde o hledisko sémantické, slovní prvek „pharma“ nebo „pharm“ vychází ze slov pharmacy, resp. pharmaceutical nebo pharmaceuticals. Žalovaný konstatoval, že tento slovní prvek je součástí řady ochranných známek platných na území České republiky, jejichž majitelé působí ve farmaceutickém průmyslu, nejinak je tomu i u majitelů porovnávaných označení. Sémantickou podobnost tedy nelze shledat jako významnou.

Pokud jde o celkový dojem, musel Městský soud v Praze konstatovat, že se jedná o kombinovaná označení, a že tedy převládající hledisko je hledisko vizuální. Z hlediska vizuálního již bylo konstatováno, že porovnávaná označení nejsou podobná, a proto nezbylo tedy než přisvědčit závěru žalovaného o tom, že porovnávaná označení nejsou shodná ani podobná. Městský soud v Praze v této souvislosti poukazuje na rozsudek rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 11. října 2016, č. j. 2 As 96/2015-59, podle něhož *užití fantazijního prvku (údaje) v přihlašováním označení má zásadní vliv nejen na posouzení zápisné způsobilosti označení (§ 4 zákona č. 441/2003 Sb., o ochranných známkách), ale i na posouzení zaměnitelnosti kolidujících označení [§ 7 odst. 1 písm. a) zákona o ochranných známkách], která shodný fantazijní prvek ve vztahu k výrobkům užívají. Popisný a druhový prvek takový zásadní vliv nemá. Shodují-li se dvě označení v distinktivním prvku a odlišují se pouze prvky nedistinktivními, je nutno je pokládat za zaměnitelná. Naopak shoda pouze v nedistinktivním prvku sama o sobě k zaměnitelnosti vést nemůže.*

V inkriminované věci je nesporná, že u porovnávaných označení je shoda pouze ve slovním prvku „pharma“ nebo „pharm“, který je nutno s ohledem na výrobky a služby, chráněné porovnávanými ochrannými známkami, označit jako popisný a považovat za nedistinktivní. Průměrný spotřebitel bude věnovat pozornost ostatním prvkům porovnávaných označení než slovnímu prvku „pharma“ nebo „pharm“, který je v případě farmaceutických přípravků běžně užíván.

Městský soud v Praze se dále zabýval pravděpodobností záměny porovnávaných označení, jakož i shodností dotčených výrobků a konstatoval, že výrobky a služby napadené mezinárodní ochranné známky přihlášené ve třídě 5 a 42 podle Niceské dohody o mezinárodním třídění výrobků a služeb jsou shodné, popř. podobné s výrobky chráněnými v týchž třídách namítanou ochrannou známkou Společenství. Soud proto nemohl přihlídnout k tzv. kompenzačnímu principu ve smyslu rozsudku SDEU ve věci C-39/97 Canon Kabushiki Kaisha v. Metro-Goldwyn-Mayer Inc., neboť v inkriminované věci nebyla zjištěna podobnost porovnávaných označení ani z vizuálního hlediska, a ani z hlediska celkového dojmu, jakým působí na průměrného spotřebitele. Kompenzovat lze pouze nižší stupeň podobnosti, nikoliv nepodobnost.

Žalovaný řešil v napadeném rozhodnutí otázku podobnosti vybraných výrobků a služeb, a proto nelze tedy tvrdit, že by se posuzováním shodnosti či podobnosti výrobků a služeb žalovaný nezabýval.

Pokud jde o žalobce namítaný postup žalovaného ve věci mezinárodní kombinované ochranné známky č. 1028556, vyplývá ze závěru napadeného rozhodnutí, že žalovaný se rovněž s touto námitkou zabýval. Konstatoval, že barevné mezinárodní kombinované ochranné známce č. 1028556 mající shodné prvky s napadenou mezinárodní kombinovanou ochrannou známkou č. 1048156 ve znění „+pharma a plus for your health“, byla odmítnuta

právní ochrana na území České republiky pro výrobky a služby přihlášené ve třídě 5 a 42 podle Niceské dohody o mezinárodním třídění výrobků a služeb.



Mělo se tak stát na základě námitek podaných jinými právními subjekty pro kolizi s jinými ochrannými známkami Společenství než jsou ochranné známky namítajícího. Žalovaný tvrdil, že nebyla porušena konzistentnost jeho rozhodovací praxe.

Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 12. března 2015, č. j. 10 As 100/2014 – 120, „vzhledem k požadavku přísně individualizovaného posuzování jednotlivých známkoprávních sporů zpravidla nelze spatřovat ustálenou správní praxi Úřadu průmyslového vlastnictví v posuzování konkrétních ochranných známek. Tato praxe však může spočívat v ustálených postupech a metodách, jež Úřad průmyslového vlastnictví při jejich posuzování používá. I za této situace ovšem musí soud, je-li v soudním řízení porušení dosavadní správní praxe namítáno, vždy zkoumat, zda případy, jež měly tuto praxi založit, jsou vůči posuzované věci typově podobné. Pokud tomu tak není, je porušení zásady vyjádřené v § 2 odst. 4 správního řádu z roku 2004 vyloučeno.“

Pokud se žalobce dovolával rozhodovací praxe Úřadu průmyslového vlastnictví ve věci barevné mezinárodní kombinované ochranné známky č. 1028556, která měla být ve vztahu k inkriminované věci odlišná, musel Městský soud v Praze s odkazem na citovaný rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 10 As 100/2014 – 120, odmítnout tuto námitku jako neodůvodněnou.

Městský soud v Praze se při vypořádání žalobních námitek řídil nálezem Ústavního soudu ze dne 12. února 2009, III. ÚS 989/08, podle něhož *není porušením práva na spravedlivý proces, jestliže obecné soudy nebudují vlastní závěry na podrobné oponentuře (a vyvracení) jednotlivě vznesených námitek, pakliže proti nim staví vlastní ucelený argumentační systém, který logicky a v právu rozumně vyloží tak, že podpora správnosti jejich závěrů je sama o sobě dostatečná.* (bod 68).

Podle Městský soud v Praze přezkoumal napadené rozhodnutí správního orgánu v rozsahu žalobních bodů a ze shora uvedených důvodů dospěl k závěru, že žalovaný správní orgán při svém rozhodování neporušil zákonem stanovené povinnosti a nevydal nezákonné rozhodnutí. Z těchto důvodů proto soud podané žalobě nevyhověl a podle § 78 odst. 7 soudního řádu správního jí zamítl tak, jak je ve výroku tohoto rozsudku uvedeno.

Výrok o náhradě nákladů řízení soud opřel o ustanovení § 60 odst. 1 soudního řádu správního a contrario, neboť žalobce neměl ve věci úspěch a žalovanému správnímu orgánu žádné náklady řízení nevznikly.

#### **P o u č e n í:**

**Proti tomuto usnesení lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává ve dvou (více) vyhotoveních u Nejvyššího správního soudu, se sídlem Moravské náměstí 6, Brno. O kasační stížnosti rozhoduje Nejvyšší správní soud.**

**Lhůta pro podání kasační stížnosti končí uplynutím dne, který se svým označením shoduje se dnem, který určil počátek lhůty (den doručení rozhodnutí). Připadne-li poslední den lhůty na sobotu, neděli nebo svátek, je posledním dnem lhůty nejblíže následující pracovní den. Zmeškání lhůty k podání kasační stížnosti nelze prominout.**

**Kasační stížnost lze podat pouze z důvodů uvedených v § 103 odst. 1 s. ř. s. a kromě obecných náležitostí podání musí obsahovat označení rozhodnutí, proti němuž směřuje, v jakém rozsahu a z jakých důvodů jej stěžovatel napadá, a údaj o tom, kdy mu bylo rozhodnutí doručeno.**

**V řízení o kasační stížnosti musí být stěžovatel zastoupen advokátem; to neplatí, má-li stěžovatel, jeho zaměstnanec nebo člen, který za něj jedná nebo jej zastupuje, vysokoškolské právnické vzdělání, které je podle zvláštních zákonů vyžadováno pro výkon advokacie.**

**Soudní poplatek za kasační stížnost vybírá Nejvyšší správní soud. Variabilní symbol pro zaplacení soudního poplatku na účet Nejvyššího správního soudu lze získat na jeho internetových stránkách: [www.nssoud.cz](http://www.nssoud.cz).**

**V Praze dne 29. března 2017**

**JUDr. Slavomír Novák, v.r.  
předseda senátu**