



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Ludmily Valentové a soudců JUDr. Lenky Matyášové Ph.D. a JUDr. Jakuba Camrdy Ph.D. v právní věci žalobce: **Sanofi - Aventis**, se sídlem 174 avenue de France, 75013 Paris, Francouzská republika, zastoupeného JUDr. Karlem Čermákem jr., Ph.D., advokátem se sídlem Praha 1, Národní 32, proti žalovanému: **Úřad průmyslového vlastnictví**, Praha 6, Antonína Čermáka 2a, za účasti EGIS GYÓRYSZERGYÁR Rt., se sídlem Keresztüri út 30-38, Budapešť, Maďarská republika, zastoupeného JUDr. Vladimírem Rottem, advokátem se sídlem Nad Štolou 12, Praha 7, v řízení o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 25. 1. 2008, č. j. 8 Ca 239/2007 – 126,

t a k t o :

Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 25. 1. 2008, č. j. 8 Ca 239/2007 – 126 **se zrušuje a věc se vrací** tomuto soudu k dalšímu řízení.

O d ů v o d n ě n í :

Rozsudkem ze dne 25. 1. 2008 zamítl Městský soud v Praze (dále jen „městský soud“) žalobu stěžovatele proti rozhodnutí předsedy Úřadu průmyslového vlastnictví ze dne 31. 3. 2004, č. j. O-181 539 (dále jen „rozhodnutí žalovaného“).

Rozhodnutím žalovaného byl zamítnut rozklad stěžovatele proti rozhodnutí Úřadu průmyslového vlastnictví ze dne 18. 8. 2003 o zamítnutí návrhu stěžovatele na výmaz české části mezinárodní ochranné známky č. IR 773 522 ve znění LODIGREL (dále též „rozhodnutí správního orgánu I. stupně“).

Městský soud žalobu stěžovatele nejprve odmítl usnesením č. j. 8 Ca 120/2004 - 39 ze dne 23. 11. 2005, když dospěl k závěru, že napadené rozhodnutí předsedy Úřadu průmyslového vlastnictví je sice rozhodnutím, a to nejen po formální stránce, ale i po stránce obsahové, neboť se jím rozhodovalo o založení, změně, zrušení nebo závazném určení práv nebo povinností, avšak jde o práva a povinnosti jiného subjektu než stěžovatele. Městský soud tak v citovaném usnesení dospěl k závěru, že ve vztahu k žalobci napadené rozhodnutí nespadá pod definici podle § 65 odst. 1 s. ř. s. soudního řádu správního a žalobce tedy není aktivně legitimován k podání žaloby proti rozhodnutí správního orgánu podle soudního řádu správního.

Stěžovatel proti výše uvedenému usnesení městského soudu podal kasační stížnost, o které Nejvyšší správní soud rozhodl rozsudkem ze dne 29. 6. 2007, č. j. 5 As 26/2006 - 11 tak, že rozsudek městského soudu o odmítnutí žaloby zrušil s tím, že je neudržitelnou taková interpretace § 65 odst. 1 s. ř. s., která omezuje přístup k soudu tím, že striktně vyžaduje v každém jednotlivém případě hledání porušeného subjektivního hmotného práva, jakož i úkonu, který subjektivní hmotné právo založil, změnil, či závazně určil, neboť žalobní legitimace podle tohoto ustanovení musí být dána pro všechny případy, kdy je dotčena právní sféra žalobce, tj. kdy se jednostranný úkon správního orgánu, vztahující se ke konkrétní věci, konkrétním adresátům, závazně a autoritativně dotýká jejich právní sféry. Nejde tak o to, zda úkon správního orgánu založil, změnil, zrušil či závazně určil práva a povinnosti žalobce, nýbrž o to, zda se – podle tvrzení žalobce – negativně projevil v jeho právní sféře. V souzené věci dle Nejvyššího správního soudu žalobce na porušení svých procesních práv poukazoval (žalovaný se nevypořádal s argumentací týkající se fonetické a sémantické zaměnitelnosti, závěry žalovaného nemají oporu v použité argumentaci, jsou rozporné, atd.). S ohledem na to, že se žalobce domáhal přezkumu procesního postupu žalovaného, jemuž vytýkal porušení svých práv účastníka řízení, Nejvyšší správní soud konstatoval, že žalobce je k žalobě legitimován.

V dalším řízení městský soud žalobu stěžovatele jako nedůvodnou zamítl, když dospěl k závěru, že žalovaný v odůvodnění napadeného rozhodnutí vyhodnotil napadené označení LODIGREL z hlediska vizuálního, fonetického i sémantického a vyložil z jakých důvodů nevyhověl rozkladu žalobce a dále proto, že se žalovaný vypořádal se všemi námitkami uvedenými v rozkladu a z odůvodnění rozhodnutí žalovaného je zřejmé z jakých skutkových okolností při tom vycházel a jakými úvahami ke svým závěrům dospěl.

O zamítnutí žaloby městský soud rozhodl i s přihlédnutím k tomu, že žalobce své tvrzení o nesouhlasu s názorem žalovaného na nezávažnost doporučení u výluky tzv. INN jmen ze zápisu jako ochranné známky nijak nedoložil a blíže k němu neargumentoval. Městský soud ve svém rozhodnutí dále uvedl, že sám žalobce v rozkladu ze dne 18. 9. 2003 výslovně argumentoval, že rezoluce WHA46.19 doporučuje členským státům, aby nepřipouštěly užívání označení odvozených od INN označení a městský soud k této otázce

uzavřel, že žalovaný nepochybil, jestliže tohoto doporučení v konkrétním případě nedbal, vyloživ přitom své důvody.

Stěžovatel rozsudek městského soudu napadl včasnou kasační stížností v níž výslovně důvod podání kasační stížnosti nespécifikoval. Podle obsahu kasačních námitek stěžovatel brojí proti rozsudku městského soudu z důvodu nezákonnosti spočívající v nesprávném posouzení právních otázek městským soudem v předcházejícím řízení ve smyslu ustanovení § 103 odst. 1 písm. a) zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s.“) a také z důvodu nepřezkoumatelnosti napadeného rozsudku spočívajícího v jiné vadě řízení před soudem, mohla-li mít taková vada za následek nezákonné rozhodnutí o věci samé ve smyslu ustanovení § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s.

Stěžovatel považuje za nesprávnou právní úvahu městského soudu, že žalovaný učinil náležitou správní úvahu při posuzování vzájemné zaměnitelnosti označení LODIGREL a CLOPIDOGREL, pokud dospěl k závěru, že tato označení nejsou zaměnitelná a dále, že rezoluce Světové zdravotnické organizace WHA4619 má charakter pouhého doporučení.

Tyto právní úvahy městského soudu stěžovatel taktéž nepovažuje za úplné a také jimi dle něj nebyl vyčerpán celý obsah podané správní žaloby.

Městský soud se dle stěžovatele opomněl věcně zabývat posouzením pravděpodobností záměny mezi označeními LODIGREL a CLOPIDOGREL a taktéž přitom nevzal v úvahu způsob výkladu pojmu pravděpodobnost záměny v judikatuře Evropského soudního dvora (dále jen „ESD“). Pochybení městského soudu je dle stěžovatele zřejmé z toho, že v odůvodnění rozsudku používá pojmy „zaměnitelnost“ ačkoli podle současné právní úpravy (zákon č. 441/2003 Sb., o ochranných známkách) je rozhodující zjistit mezi označeními pravděpodobnost záměny včetně pravděpodobnosti asociace, což je pojem odlišný od pojmu zaměnitelnost.

Dle stěžovatele je na posuzování stupně podobnosti mezi označením LODIGREL a CLOPIDOGREL třeba aplikovat obdobná kritéria jako na posuzování pravděpodobnosti záměny mezi ochrannými známkami ve smyslu § 7 odst. 1 písm. a) zákona č. 441/2003 Sb., resp. ve smyslu čl. 4 odst. 2 první směrnice Rady č. 89/104/EHS o harmonizaci známkových zákonů členských států. Stěžovatel připomíná, že podle judikatury Nejvyššího správního soudu musí správní úřady vycházet i z dalších pramenů komunitárního práva, v tomto případě z rozsudků ESD. Podle této judikatury je třeba pravděpodobnost záměny posuzovat z hlediska vizuálního, fonetického a sémantického a rovněž je třeba přihlížet ke kategorii výrobků nebo služeb, o něž se jedná a k okolnostem, za nichž jsou uváděny na trh (rozsudek ESD ve věci C-342-97 Lloyd Schuhfabrik Meyer, odst. 27, dle odst. 28 tohoto rozsudku již pouhá fonetická podobnost mezi ochrannými známkami může vytvořit pravděpodobnost záměny mezi nimi).

Jako další stížní argumentaci stěžovatel uvádí, že se žalovaný nedostatečně zabýval hodnocením fonetické podobnosti mezi označeními LODIGREL a CLOPIDOGREL z hlediska kategorie výrobků pro něž jsou známky určeny, tj. léčiv.

Nesprávné posouzení právní otázky městským soudem v předcházejícím řízení stěžovatel zřejmě namítá ve svém tvrzení, že obě označení se sice liší počtem slabik, nicméně celkový dojem obou označení při sluchovém vnímání je vzhledem k neobvyklosti a délce obou označení, jakož i k jejich cizojazyčné povaze natolik podobný, že si je může průměrný spotřebitel splést, zejména jedná-li se např. o staršího člověka, který je typickým konzumentem léků. Slabiky „KLOPI“ může dle stěžovatele průměrný spotřebitel snadno zaměnit za slabiky „LODI“, obzvláště pokud za nimi následuje v českém jazykovém prostředí zcela neobvyklá slabika „GREL“. V tomto kontextu může průměrný spotřebitel přeslechnout slabiku „DO“, resp. absenci této slabiky v označení „LODIGREL“. Dle názoru stěžovatele průměrnému spotřebiteli, který není odborně školeným farmaceutem ani lékařem, podobně znějící cizokrajné názvy léčiv splývají.

S ohledem na výše uvedené stěžovatel považuje zejména stupeň fonetické podobnosti mezi oběma označeními za mimořádně vysoký a ve smyslu judikatury ESD může již tato podobnost vyústit v pravděpodobnost záměny. Navíc označení budou používána v souvislosti s léčivy a léky, kde existuje obzvlášť vysoký zájem, aby nedocházelo k záměně mezi označeními. Žalovaný i městský soud tak měli dle názoru stěžovatele na posuzování pravděpodobnosti záměny v daném případě aplikovat přísnější kritéria.

Stěžovatel ve své kasační stížnosti dále namítá, že v žalobě rovněž nevzal v úvahu (zřejmě městský soud – pozn. NSS), že podle judikatury ESD má průměrný spotřebitel jen zřídka příležitost učinit přímé srovnání mezi jednotlivými známkami, nýbrž musí se spolehnout na nedokonalý obrázek, který mu utkvěl v paměti (rozsudky C-251/95, odst. 23, C-342/97, odst. 25, 26, C-3/03 odst. 29).

Výše uvedené dle stěžovatele platí obzvlášť u cizojazyčných označení, jejichž uchování si v paměti může pro průměrného spotřebitele představovat poměrně obtížný úkol, jak je tomu v případě označení léčivých látek a léků. Průměrný spotřebitel, kterému v minulosti v paměti utkvělo označení CLOPIDOGREL, ovšem pouze v nedokonalé podobě, kdy si není přesně jist zněním tohoto označení a v paměti mu utkvěla např. pouze charakteristická slabika „GREL“ a dále samohlásky „O“ a „I“ v kombinaci se souhláskami „L“ a „D“, může snadno dojít k mylnému závěru, že označení LODIGREL a CLOPIDOGREL jsou shodná, resp., že označení LODIGREL se průměrnému spotřebiteli vybaví, pokud se – např. po delším časovém období – setká s označením LODIGREL.

Stěžovatel k této otázce uzavírá, že žalovaný tyto zásady k posuzování pravděpodobnosti záměny nevzal ve svém rozhodnutí v úvahu a nijak se v tomto směru nevypořádal se stěžovatelovou argumentací.

Městský soud dle stěžovatele pochybil i v tom, že měl rozhodnutí žalovaného posoudit i z hlediska jeho konformity s judikaturou ESD, přestože na ni stěžovatel v žalobě přímo nepoukazoval, neboť tato judikatura je jedním z pramenů komunitárního práva a soud k ní v duchu zásady iura novit curia musí přihlížet.

Pochybení městského soudu stěžovatel dále spatřuje v tom, že se tento zapomněl zabývat přezkumem té části rozhodnutí žalovaného, v níž se žalovaný měl zabývat rozlišovací způsobilostí přihlašovaného označení.

Stěžovatel argumentuje, že absence rozlišovací způsobilosti je jedním z důvodů pro vyluku ze zápisu z rejstříku ochranných známek a jedná se o samostatný důvod vyluky, který nemá nic společného s posuzováním pravděpodobnosti záměny (zaměnitelnosti). Stěžovatel zdůrazňuje, že se svým návrhem na výmaz napadené ochranné známky domáhal výmazu právě z důvodu chybějící rozlišovací způsobilosti.

Žalovaný však rozlišovací způsobilost napadeného označení vůbec nezkoumal a zabýval se pouze jeho zaměnitelností s označením CLOPIDOGREL.

Stejným způsobem dle stěžovatele pochybil i městský soud, pokud napadenému rozhodnutí žalovaného nevytkl nedostatečné odůvodnění ve vztahu k tvrzené absenci rozlišovací způsobilosti napadeného označení.

I v tomto ohledu bylo dle stěžovatele třeba vzít v úvahu judikaturu ESD, podle níž veřejnost nebude přihlížet při posuzování rozlišovací způsobilosti ochranné známky k jejím popisným prvkům (např. rozsudek ESD ve věci T-434/05 Gateway, odst. 47).

Zřejmou nepřezkoumatelnost napadeného rozsudku stěžovatel spatřuje v tom, že rozsudek městského soudu neobsahuje žádné právní úvahy ani odůvodnění učiněných závěrů ohledně argumentace stěžovatele, že pokud je označení LODIGREL tvořeno odvozeninou od popisného kmene „GREL“, které je obecným označením léčivé látky, nemůže přidání slabik „LODI“, které jsou navíc nápadně podobné prvním dvěma slabikám popisného označení „CLOPIDOGREL“, tuto rozlišovací způsobilost napadenému označení dodat.

S ohledem na výše uvedené stěžovatel navrhuje, aby Nejvyšší správní soud napadený rozsudek zrušil a věc vrátil městskému soudu k dalšímu řízení.

Žalovaný ve svém vyjádření ke kasační stížnosti uvedl, že městský soud v rozsudku zcela v intencích zákona č. 137/1995 Sb. provedl přezkoumání posouzení pravděpodobnosti záměny porovnávaných označení, přitom přihlédl k běžně zohledňovaným hlediskům podobnosti i ke komplexnímu dopadu, jaký budou označení v daném případě mít na průměrného spotřebitele.

Tvrzení stěžovatele, že ani žalovaný ani městský soud nevzali v úvahu možnou pravděpodobnost asociace mezi označeními žalovaný odmítá s tím, že dle ustálené judikatury ESD (konkrétně rozhodnutí ve věci C-251/95 „SABEL BV v. Puma AG“) slouží pojem pravděpodobnosti asociace toliko k vymezení rozsahu pravděpodobnosti záměny, která má být hodnocena celkově s ohledem na veškeré relevantní faktory posuzovaného případu. Dle žalovaného tak on ani městský soud nepochybili, když se nezabývali zvlášť možnou pravděpodobností asociace mezi označeními, ale toliko pravděpodobností záměny v intencích daných právními předpisy a judikaturou ESD. Rozhodnutím rovněž dle žalovaného nelze vytýkat nedostatečné zhodnocení pravděpodobnosti záměny, tuto

problematiku řeší obě rozhodnutí s ohledem na všechna posuzovaná kritéria, přičemž je z jejich obsahu zřejmé, že stupeň fonetické podobnosti není natolik vysoký, aby převážil rozdíly, které mezi označeními jsou a které i průměrnému spotřebiteli umožní uspokojivě označení rozlišit.

Ohledně tvrzení stěžovatele o nevypořádání se s námitkou zápisné nezpůsobilosti slovní ochranné známky LODIGREL žalovaný uvádí, že se jeho rozhodnutí touto problematikou zabývalo na stranách 7 a 8 textu.

Ke stěžovatelem tvrzené závaznosti rezoluce Světové zdravotnické organizace žalovaný uvádí, že rezoluce má pouze doporučující charakter a žalovaný k rezoluci přihlédl již tím, že učinil správní úvahu ve věci zaměnitelnosti napadené slovní ochranné známky LODIGREL a mezinárodně užívaného označení pro určitou farmaceutickou sloučeninu clopidogrel.

Žalovaný závěrem svého vyjádření navrhuje, aby Nejvyšší správní soud v Brně kasační stížnost jako nedůvodnou zamítl.

Stěžovatel svým podáním ze dne 14. 8. 2008 doplnil kasační stížnost o argumentaci týkající se ochrany tzv. mezinárodních obecných jmen, když uvedl, že pravidla Světové zdravotnické organizace zakazují registraci ochranných známek, které se blíží tzv. mezinárodním obecným jménům (international nonproprietary names) pro léčivé látky a zejména pak známky, které obsahují celý slovní kmen mezinárodního obecného jména. V daném případě je dle stěžovatele tímto kmenem „GREL“, tj. kmen „GREL“ je součástí napadené ochranné známky LODIGREL. Ochranná známka složená ze zavedeného kmene mezinárodního obecného jména může ohrožovat zdraví a bezpečnost pacientů tím, že bude vytvářet zmatek při předepisování a distribuci léků a zasahovat do řádného vývoje názvosloví INN.

Stěžovatel v doplňujícím podání uvádí, že předkládá soudu dokument Světové zdravotnické organizace „The use of stems in the selection of International Nonproprietary Names (INN) for pharmaceutical substance“ („Užívání kmenů při výběru mezinárodních obecných názvů (INN) pro léčivé látky“), z něhož vyplývá, že ochranné známky odvozené od INN a kmeny INN nemají být užívány jako ochranné známky. Z přílohy k dokumentu vyplývá, že „GREL“ je jedním z cca 20ti obecných kmenů začínajících na písmeno velké G.

Česká republika je členem Světové zdravotnické organizace a je vázána Dohodou sjednanou vládami zastoupenými na mezinárodní zdravotnické konferenci v New Yorku konané ve dnech 19. až 22. 7. 1946 (vyhláška ministra zahraničních věcí č. 189/1948 Sb.), jakož i Ústavou Světové zdravotnické organizace (vyhláška č. 189/1948 Sb.) Doporučení Světové zdravotnické organizace je třeba považovat za prameny mezinárodního práva v širším slova smyslu.

Nejvyšší správní soud vázán rozsahem a důvody podané kasační stížnosti (ustanovení § 109 odst. 2 a 3 s. ř. s.) přezkoumal napadený rozsudek a dospěl k závěru, že kasační stížnost je důvodná.

Ze správního spisu je zřejmé, že dne 24. 1. 2002 (s právem přednosti dne 20. 11. 2001) byla s účinky pro Českou republiku zapsána do rejstříku mezinárodní slovní ochranná známka č. 773522 ve znění LODIGREL, jejímž majitelem je společnost Egis Gyógyszergyár Rt., Maďarsko. Písemností ze dne 1. 7. 2002 stěžovatel podal návrh na odmítnutí ochrany české části MOZ IR 773 522 LODIGREL, eventuálně návrh na výmaz české části MOZ IR 773 522 LODIGREL. Návrh odůvodnil tím, že napadená mezinárodní slovní ochranná známka ve znění LODIGREL zapsaná pro farmaceutické výrobky ve třídě 5 mezinárodního třídění výrobků a služeb, nemá rozlišovací způsobilost a nesplňuje tedy podmínky zápisné způsobilosti. Podle názoru stěžovatele byla napadená mezinárodní ochranná známka z vizuálního, fonetického i významového hlediska shodná s INN (International nonproprietary names) označením, které podle mezinárodních zvyklostí označují obecně danou farmaceutickou látku nebo sloučeninu. Předmětné označení LODIGREL je zjevně odvozeno od INN označení clopidogrel a proto by nemělo být užíváno jako ochranná známka, nýbrž by mělo být ponecháno k obecnému užívání všemi subjekty trhu. Stěžovatel dále žádal pro případ závěru Úřadu průmyslového vlastnictví, že se v daném případě nejedná o důvod odmítnutí ochrany, respektive, že stěžovateli nesvědčí aktivní legitimace k takovému návrhu, aby jeho podání bylo posuzováno jako návrh na výmaz české části předmětné ochranné známky.

Z obsahu správního spisu vyplývá, že návrh stěžovatel učinil dne 1. 7. 2002, že Úřad průmyslového vlastnictví jako správní orgán prvního stupně rozhodl o tomto návrhu dne 18. 8. 2003 a že předseda Úřadu průmyslového vlastnictví jako orgán rozhodující o rozkladu proti rozhodnutí správního orgánu prvního stupně rozhodl o rozkladu stěžovatele proti rozhodnutí správního orgánu prvního stupně dne 31. 3. 2004, tedy za účinnosti zákona č. 137/1995 Sb., o ochranných známkách (tento zákon byl účinný od 1. 10. 1995 do 31. 3. 2004 a zrušen byl zákonem č. 441/2003 Sb., o ochranných známkách, účinným dnem 1. 4. 2004 s výjimkami v jeho § 56 uvedenými, v nichž účinnost nastala dnem vstupu smlouvy o přistoupení České republiky k Evropské unii v platnost). Návrh stěžovatele ze dne 1. 7. 2002 posoudil Úřad průmyslového vlastnictví jako návrh na výmaz předmětné ochranné známky podle § 25 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/1995 Sb., o ochranných známkách. Tento jeho postup stěžovatel nezpochybnil. Z obsahu návrhu vyplývá, že jej stěžovatel podal jako třetí osoba.

Podle § 75 odst. 1 s. ř. s. při přezkoumání rozhodnutí vychází soud ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování správního orgánu. Protože správní orgán o návrhu stěžovatele rozhodl za účinnosti zákona č. 137/1995 Sb., o ochranných známkách, je třeba vycházet z právní úpravy provedené tímto zákonem. Zákon č. 441/2003 Sb., o ochranných známkách, v posuzované věci nebyl aplikován.

Podle § 25 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/1995 Sb., o ochranných známkách, ve znění pozdějších předpisů, Úřad vymaže ochrannou známku z rejstříku, jestliže v řízení zahájeném na návrh třetí osoby nebo z vlastního podnětu zjistí, že byla zapsána v rozporu s tímto zákonem; v tomto případě se na ochrannou známku hledí tak, jako by vůbec nebyla zapsána. To neplatí, jestliže známka byla zapsána v rozporu s § 2 odst. 1 písm. b) až d) a svým užíváním v obchodním styku získala rozlišovací způsobilost pro ty výrobky či služby svého majitele, pro které byla zapsána.

Ze zápisu do rejstříku je vyloučeno označení uvedené v § 2 odst. 1 písm. a) až j) zákona č. 137/1995 Sb. V případech v něm uvedených jde o absolutní zápisnou nezpůsobilost (s výjimkami uvedenými v odst. 2 citovaného ustanovení). Další případy zápisné nezpůsobilosti jsou uvedeny v § 3 citovaného zákona.

Podle § 2 odst. 1 písm. b) zákona č. 137/1995 Sb., o ochranných známkách, ve znění pozdějších předpisů, je ze zápisu do rejstříku vyloučeno označení, které nemá způsobilost rozlišit výrobky nebo služby.

Podle § 2 odst. 1 písm. h) zákona č. 137/1995 Sb., o ochranných známkách, ve znění pozdějších předpisů, je ze zápisu do rejstříku vyloučeno označení, jehož užívání by bylo v rozporu se závazky vyplývajícími pro Českou republiku z mezinárodních smluv.

Vzhledem k obsahu návrhu stěžovatele na výmaz předmětné ochranné známky se jeví, že stěžovatel uplatnil tento návrh z důvodů uvedených v § 2 odst. 1 písm. b) a h) citovaného zákona o ochranných známkách.

Správní orgán o jeho návrhu rozhodl, avšak stěžovatel v žalobě proti rozhodnutí žalovaného namítal, že jeho rozhodnutí trpí závažnými nedostatky, neboť se v něm žalovaný nevypořádal dostatečným způsobem s argumentací stěžovatele týkající se fonetické a sémantické zaměnitelnosti, jeho závěry nemají oporu v použité argumentaci žalovaného a navíc jsou rozporná. Stěžovatel tedy v žalobě vytýkal žalovanému vady řízení před správním orgánem. Současně však stěžovatel v žalobě namítal nesprávné právní závěry, tedy nesprávné právní posouzení učiněné v rozhodnutí žalovaného, neboť brojil proti závěru žalovaného o nezaměnitelnosti označení LODIGREL a CLOPIDOGREL. Podle názoru stěžovatele se naopak jedná o označení, které je zaměnitelně podobné s tzv. INN označením, tj. označením, které je na základě doporučení Světové zdravotnické organizace vyloučeno ze zápisu jako ochranné známky. Podle tvrzení stěžovatele v žalobě existuje mezi předmětnými označeními zřejmá fonetická, vizuální a sémantická zaměnitelnost, která může vést k matení spotřebitelů a v daném případě vzhledem k charakteru spotřebitelů (lékaři, lékárníci, pacienti) k přímému ohrožení zdraví pacientů.

V žalobě stěžovatel k této otázce dále rozvedl, že žalovaný ponechal stranou skutečnost, že tzv. INN označení clopidogrel zcela obsahuje napadenou ochrannou známku LODIGREL a také, že žalovaný ke svému závěru o vzájemné nezaměnitelnosti porovnávaných označení dospěl poté, co zopakoval mechanické porovnání počtu písmen, a fonetickou stránku zaměnitelnosti vyřešil poukazem na odlišnou první část INN označení clopidogrel. Vizuální stránku porovnání slovních označení stěžovatel v žalobě považuje za zavádějící, z důvodu nerespektování skutečnosti, že tyto ochranné známky jsou zpravidla užívány při mluveném styku mezi lékařem a pacientem, resp. mezi pacientem a lékárníkem. Stěžovatel v žalobě taktéž namítal, že při posuzování vzájemné zaměnitelnosti se nelze omezit na pouhé mechanické porovnání počtu písmen.

Městský soud v odůvodnění svého rozhodnutí k žalobním tvrzením stěžovatele uvedl, že žalovaný v odůvodnění napadeného rozhodnutí vyhodnotil napadené označení LODIGREL jak z hlediska vizuálního, fonetického a sémantického a vyložil tedy, z jakých

důvodů nevyhověl rozkladu stěžovatele, a dále, že žalovaný se vypořádal se všemi námitkami, které stěžovatel uvedl v rozkladu, a z jeho rozhodnutí je zřejmé, z jakých skutkových okolností přitom vycházel a jakými úvahami ke svým závěrům dospěl. Dále městský soud dospěl k závěru, že žalovaný v odůvodnění napadeného rozhodnutí učinil náležitou správní úvahu, která se vypořádala mimo jiné jak s fonetickou, tak vizuální i sémantickou zaměnitelností. Městský soud dále také uvedl: „Pokud pak jde o žalobcovo tvrzení, že nelze souhlasit s názorem žalovaného na nezávažnost doporučení u výluky tzv. INN jmen ze zápisu jako ochranné známky, soud konstatuje, že žalobce toto své tvrzení nijak nedoložil a blíže k němu neargumentoval. Nadto lze upozornit, že sám žalobce v rozkladu ze dne 18. 9. 2003 výslovně argumentoval tím, že rezoluce WHA46.19 doporučuje členským státům, aby nepřipouštěly užívání označení odvozených od INN označení. Žalovaný tedy nepochybil, jestliže tohoto doporučení v konkrétním případě nedbal, vyloživ přitom své důvody.“ Jiné závěry městský soud v napadeném rozsudku neučinil.

V kasační stížnosti stěžovatel namítal nesprávné posouzení právní otázky městským soudem v předcházejícím řízení. Konkrétně stěžovatel brojil proti závěru městského soudu, že žalovaný učinil náležitou správní úvahu při posuzování vzájemné zaměnitelnosti označení LODIGREL a CLOPIDOGREL, pokud dospěl k závěru, že tato označení nejsou zaměnitelná. Dále namítal nepřezkoumatelnost napadeného rozsudku městského soudu, kterou spatřoval v tom, že se městský soud zapomněl zabývat přezkumem té části rozhodnutí žalovaného, v níž se žalovaný měl zabývat rozlišovací způsobilostí předmětné ochranné známky. Nesprávné posouzení právní otázky stěžovatel spatřoval v závěru městského soudu, že rezoluce Světové zdravotnické organizace WHA46.19 má charakter pouhého doporučení.

Z odůvodnění napadeného rozsudku městského soudu Nejvyšší správní soud zjistil, že městský soud přezkoumal rozhodnutí žalovaného jen z hlediska tvrzené vady správního řízení a dospěl k závěru, že tvrzenou vadu řízení neshledal, protože žalovaný se s námitkami stěžovatele dostatečně vypořádal, avšak vůbec se nevypořádal s dalším žalobním bodem, to je nesprávným právním posouzením učiněným správním orgánem, tedy žalovaným.

Dle setrvalé judikatury Ústavního soudu (viz např. nález Ústavního soudu ze dne 20. 6. 1996, sp. zn. III. ÚS 84/94, zveřejněný pod č. 34 ve svazku č. 3 Sbírky nálezů a usnesení Ústavního soudu, nález Ústavního soudu ze dne 26. 6. 1997, sp. zn. III. ÚS 94/97, zveřejněný pod č. 85 ve svazku č. 8 Sbírky nálezů a usnesení Ústavního soudu, nález Ústavního soudu ze dne 21. 10. 2004, sp. zn. II. ÚS 686/02, dosud nezveřejněn) jedním z principů, představujícím součást práva na řádný proces, jakož i pojmu právního státu (čl. 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod, čl. 1 Ústavy) a vylučujícím libovůli při rozhodování, je i povinnost soudů své rozsudky odůvodnit (ve správním soudnictví viz ustanovení § 54 odst. 2 s. ř. s.). Z odůvodnění musí vyplývat vztah mezi skutkovými zjištěními a úvahami při hodnocení důkazů na straně jedné a právními závěry na straně druhé. Nepřezkoumatelné rozhodnutí nedává dostatečné záruky pro to, že nebylo vydáno v důsledku libovůle a způsobem porušujícím ústavně zaručené právo na spravedlivý proces.

Uvedená stálá judikatura Ústavního soudu měla – ve vztahu k odůvodnění správních rozhodnutí, pro něž platí zásadně stejné principy – svého předchůdce v judikatuře Vrchního soudu v Praze, např. v jeho rozhodnutí ze dne 26. 2. 1993, sp. zn. 6 A 48/92 (zveřejněno v Soudní judikatuře ve věcech správních pod č. 27/1994 a ve Správním právu č. 2/1994, str. 90) a našla svůj odraz i v judikatuře Nejvyššího správního soudu (srov. např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 7. 2004, č. j. 4 As 5/2003 - 52, rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 8. 4. 2004, č. j. 4 Azs 27/2004 - 74, rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 10. 2004, č. j. 7 As 60/2003 - 75, či rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 25. 11. 2004, č. j. 7 Afs 3/2003 - 93). Těto judikatuře je společné, že není-li z odůvodnění napadeného rozsudku krajského soudu zřejmé, proč soud nepovažoval za důvodnou právní argumentaci účastníka řízení v žalobě a proč žalobní námitky účastníka považuje za liché, mylné nebo vyvrácené, nutno pokládat takové rozhodnutí za nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů ve smyslu § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s. zejména tehdy, jde-li o právní argumentaci z hlediska účastníka klíčovou, na níž je postaven základ jeho žaloby. Nestačí, pokud soud při vypořádávání se touto argumentací účastníka pouze konstatuje, že tato je nesprávná, avšak neuvede, v čem (tj. v jakých konkrétních aspektech resp. důvodech právních či případně skutkových) její nesprávnost spočívá.

S ohledem na závěry výše uvedené Nejvyšší správní soud v posuzované věci shledal důvod kasační stížnosti ve smyslu ustanovení § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s., a to nepřezkoumatelnost rozhodnutí městského soudu spočívající v nevypořádání se s žalobními námitkami stěžovatele.

Proto nezbylo, než na základě projednávané kasační stížnosti rozsudek městského soudu zrušit a věc mu vrátit k dalšímu řízení (§ 110 odst. 1 s. ř. s.). V dalším řízení je městský soud vázán právním názorem vysloveným v tomto rozsudku a v novém rozhodnutí o věci rozhodne i o nákladech řízení o kasační stížnosti (§ 110 odst. 2 a 3 s. ř. s.).

Nad rámec potřebného odůvodnění svého rozsudku Nejvyšší správní soud uvádí, že podal-li stěžovatel návrh na výmaz předmětné ochranné známky z důvodů uvedených v § 2 odst. 1 písm. b) a h) citovaného zákona o ochranných známkách, tedy z důvodu, že označení nemá způsobilost rozlišit výrobky nebo služby a dále, že jde o označení, jehož užívání by bylo v rozporu se závazky vyplývajícími pro Českou republiku z mezinárodních smluv, a o tomto jeho návrhu žalovaný rozhodl, pak bylo na městském soudu, aby se z hlediska uplatněného návrhu a v souladu s uplatněnými žalobními body (§ 75 odst. 2 s. ř. s.) vypořádal s tvrzením stěžovatele a vycházel přitom z § 75 odst. 1 s. ř. s., podle něhož při přezkoumání rozhodnutí vychází soud ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování správního orgánu. To však i pro stěžovatele znamená, že v době rozhodování správního orgánu byl účinný zákon č. 137/1995 Sb., o ochranných známkách, protože stěžovatel ve svých podáních plynule přechází ze zákona č. 137/1995 Sb., o ochranných známkách, do zákona č. 441/2003 Sb., o ochranných známkách, který však v době rozhodování správního orgánu účinný nebyl a vytýká správnímu orgánu i městskému soudu, že jeho návrh neposoudily podle některých ustanovení zákona č. 441/2003 Sb.

V § 2 odst. 1 písm. b) zákona č. 137/1995 Sb., o ochranných známkách, podle něhož bylo třeba návrh stěžovatele posoudit, tento zákon stanoví, že ze zápisu do rejstříku je vyloučeno označení, které nemá způsobilost rozlišit výrobky nebo služby. Bylo tedy nutno zkoumat „rozlišovací“ způsobilost přihlášené ochranné známky. Stěžovatel svůj návrh odůvodnil tím, že napadená mezinárodní slovní ochranná známka ve znění LODIGREL zapsaná pro farmaceutické výrobky ve třídě 5 mezinárodního třídění výrobků a služeb, nemá rozlišovací způsobilost a nesplňuje tedy podmínky zápisné způsobilosti.

Podle § 1 zákona č. 137/1995 Sb., ochrannou známkou je označení tvořené slovy, písmeny, číslicemi, kresbou nebo tvarem výrobku nebo jeho obalu, popřípadě jejich kombinací, určené k rozlišení výrobků nebo služeb pocházejících od různých podnikatelů a zapsané do rejstříku ochranných známek, vedeného Úřadem průmyslového vlastnictví.

Protože v daném případě jde o slovní ochrannou známku ve znění LODIGREL zapsanou pro farmaceutické výrobky ve třídě 5 mezinárodního třídění výrobků a služeb, má Nejvyšší správní soud za to, že je třeba přihlížet i k právní úpravě učiněné zákonem č. 79/1997 Sb. ze dne 19. března 1997 Sb., o léčivech a o změnách a doplnění některých souvisejících zákonů (účinným v době rozhodování správního orgánu), protože tímto zákonem byla v době jeho účinnosti zajištěna problematika kvality, účinnosti a bezpečnosti humánních a veterinárních léčivých přípravků. Tento zákon používá pojem „zaměnitelnost“. Podle § 2 odst. 29 zákona č. 79/1997 Sb. ve znění v době rozhodnutí žalovaného: Názvem léčivého přípravku se rozumí název daný léčivému přípravku, přičemž to může být buď smyšlený název nebo běžný či vědecký název ve spojení se značkou nebo názvem výrobce či držitele rozhodnutí o registraci; smyšlený název nesmí být zaměnitelný s běžným názvem. Podle odstavce 30 téhož ustanovení: Běžným názvem se rozumí mezinárodní nechráněný název doporučený Světovou zdravotnickou organizací nebo, v případě že takový mezinárodní nechráněný název neexistuje, obvyklý běžný název.

Zákon č. 79/1997 Sb. (účinný od 1. 1. 1998) byl od 31. 12. 2007 zrušený zákonem č. 378/2007 Sb. ze dne 6. prosince 2007 o léčivech a o změnách některých souvisejících zákonů (zákon o léčivech), přičemž důvodová zpráva k zákonu č. 378/2007 Sb., mimo jiné, uvádí:

„Humánní i veterinární léčiva jsou vzhledem k jejich zdravotnímu a ekonomickému významu celosvětově předmětem zvláštních regulačních opatření, která se vztahují zejména k zajištění jejich kvality, účinnosti, bezpečnosti a správnosti o nich podávaných informací při poskytování zdravotní a veterinární péče. Regulační opatření postihují zejména dopad léčiv na zdraví osob a zvířat, dopad na životní prostředí, ale mají vztah i ke státní zdravotní a zemědělské politice a k ekonomickým podmínkám činnosti soukromoprávních subjektů a mezinárodnímu obchodu. Ve značném rozsahu regulace léčiv podléhá ustanovením předpisů Evropského společenství, které navazují na celosvětově přijímané standardy.

V současné době je problematika zajištění kvality, účinnosti a bezpečnosti humánních a veterinárních léčivých přípravků upravena zákonem č. 79/1997 Sb., o léčivech a o změnách a doplnění některých souvisejících zákonů, ve znění pozdějších

předpisů, a jeho prováděcími předpisy. Těmito právními předpisy byla do právního řádu České republiky transponována ustanovení všech relevantních právních předpisů v oblasti humánních a veterinárních léčiv, která byla přijata v Evropských společenstvích před rokem 2004. Zásady specifické pro Českou republiku zákon ustavuje tam, kde nejde o oblasti pokryté předpisy Evropských společenství.“

Protože zákonem č. 79/1997 Sb., o léčivech a o změnách a doplnění některých souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů, a jeho prováděcími předpisy byla do právního řádu České republiky transponována ustanovení všech relevantních právních předpisů v oblasti humánních a veterinárních léčiv, která byla přijata v Evropských společenstvích před rokem 2004, bylo třeba přihlídnout i k jeho obsahu i k obsahu předpisů přijatých v Evropských společenstvích před rokem 2004.

Nejvyšší správní soud si je vědom toho, že správní orgán ve věci rozhodl ještě před vstupem České republiky do Evropské unie. Pro dobu před vstupem do EU lze právo Společenství použít jen jako výkladové vodítko při výkladu právních předpisů přijatých ke splnění závazku ČR harmonizovat své právo s právem Společenství dle čl. 69 a násl. Evropské dohody o přidružení (č. 7/1995 Sb.). Tato zásada našla svůj výraz opakovaně v judikatuře Nejvyššího správního soudu (např. rozsudek ze dne 29. 9. 2005, č. j. 2 Afs 92/2005 - 45, publikovaný pod č. 741/2006 Sb. NSS, rozsudek ze dne 30. 11. 2006, č. j. 5 As 59/2006 - 85, publikovaný pod č. 1097/2007 Sb. NSS).

Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2001/83/ES ze dne 6. listopadu 2001 o kodexu Společenství týkajícím se humánních léčivých přípravků v hlavě I článku 1 uvádí, že pro účely této směrnice se rozumí:

Názvem léčivého přípravku: Název daný léčivému přípravku, který může být buď vymyšleným názvem, nebo běžným či vědeckým názvem ve spojení s obchodní značkou nebo jménem výrobce; vymyšlený název nesmí být zaměnitelný s běžným názvem.

Běžným názvem: Mezinárodní nechráněný název doporučený Světovou zdravotnickou organizací nebo, v případě že neexistuje, obvyklý běžný název.

V hlavě II – oblast působnosti- článku 2 tato směrnice uvádí: Ustanovení této směrnice se vztahují na průmyslově vyráběné humánní léčivé přípravky určené k uvedení na trh v členských státech.

Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/27/ES ze dne 31. března 2004, změnila směrnicí 2001/83/ES o kodexu Společenství týkajícím se humánních léčivých přípravků a v písm. f) bod 20 nahradila tímto: Názvem léčivého přípravku: Název, kterým může být buď vymyšleným názvem nezaměnitelným s běžným názvem, nebo běžným či vědeckým názvem doprovázeným obchodní značkou nebo jménem držitele rozhodnutí o registraci."

Dále nad rámec potřebného odůvodnění Nejvyšší správní soud k tvrzení stěžovatele, že rezoluce Světové zdravotnické organizace WHA4619 je závazná pro Českou republiku, uvádí následující:

Rezoluce mezinárodní organizace je spojena s fenoménem „soft law“, jako pravidlem chování, které není ani právně závaznou normou práva, ani zcela irrelevantním politickým prohlášením. Některé tyto akty mohou být základem pro pozdější vypracování mezinárodní úmluvy, případně mohou mít vliv na mezinárodní praxi při formování právního obyčeje.

Zakládacím dokumentem Světové zdravotnické organizace (WHO) jako řídicího a koordinačního orgánu pro zdraví v rámci systému OSN je Ústava Světové zdravotnické organizace (č. 189/1948 Sb.). Nejvyšším orgánem je Světové zdravotnické shromáždění, které má dle čl. 19 Ústavy pravomoc přijímat úmluvy nebo dohody v rámci působnosti organizace. Členské státy jsou pak dle čl. 20 Ústavy zavázány k tomu, aby do 18 měsíců od usnesení úmluvy nebo dohody učinily opatření pro přistoupení k úmluvě nebo dohodě. Dle čl. 21 Ústavy má Zdravotnické shromáždění dále pravomoc přijímat nařízení („regulation“, dle českého překladu „řády“) týkající se specifických oblastí. Konečně dle čl. 23 může Zdravotnické shromáždění dávat svým členům doporučení („recommendation“).

Tímto je ukončen výčet aktů, které má WHO pravomoc přijímat a které jsou nějakým způsobem relevantní pro členy této organizace. Z výše uvedeného vyplývá, že Ústava s aktem „rezoluce“ („resolution“) nepracuje. Lze tedy předpokládat, že rezoluce přijímané Zdravotnickým shromážděním WHO jsou právně nezávazné. Postup přijímání rezolucí je pak upraven v Jednácím řádu Světového zdravotnického shromáždění (Rules of procedure of the World Health Assembly).

Tedy rezoluce WHA46.19 je sice rezolucí mezinárodní organizace, která vyjadřuje vůli jejích členů v otázce používání a ochrany INN. Ovšem vzhledem k tomu, že se jedná o rezoluci, nepředstavuje závazek obdobný závazku vznikajícímu na základě mezinárodní úmluvy, i když jistě může představovat postup směrem k vytvoření mezinárodní úmluvy ohledně tohoto předmětu. Tedy rezoluce WHA46.19 představuje mezinárodní odpovědnost členských států usilovat o realizaci mandátu rezoluce. Ovšem rezoluce mezinárodní organizace není závazná pro státy. Představuje pouze povinnost vyplývající ze „soft law“, kterou se státy mají snažit realizovat.

Lze tedy uzavřít, že rezoluce WHA 46.19 není právně závazná. Stejně tak veškerá doporučení týkající se používání INN, případně kořenů INN, při vytváření ochranných známek jsou pouze ve formě doporučení.

P o u ě n í : Proti tomuto rozsudku **n e j s o u** opravné prostředky přípustné (§ 53 odst. 3, § 120 s. ř. s.).

V Brně dne 31. července 2009

JUDr. Ludmila Valentová
předsedkyně senátu