



Sbírka soudních rozhodnutí

ROZSUDEK TRIBUNÁLU (prvního senátu)

20. září 2018 *

„Ochranná známka Evropské unie – Námitkové řízení – Přihláška slovní ochranné známky Evropské unie UROAKUT – Starší národní obrazová ochranná známka UroCys a starší mezinárodní obrazová ochranná známka UroCys – Relativní důvod pro zamítnutí zápisu – Neexistence nebezpečí záměny – Pravomoc změnit rozhodnutí – Článek 8 odst. 1 písm. b) nařízení (ES) č. 207/2009 [nyní čl. 8 odst. 1 písm. b) nařízení (EU) 2017/1001]“

Ve věci T-266/17,

Kwizda Holding GmbH, se sídlem ve Vídni (Rakousko), zastoupená L. Wiltschekem, D. Plasserem a K. Majchrzak, advokáty,

žalobkyně,

proti

Úřadu Evropské unie pro duševní vlastnictví (EUIPO), zastoupenému S. Hannem, jako zmocněncem,

žalovanému,

přičemž další účastníci řízení před odvolacím senátem EUIPO, vystupující jako vedlejší účastnice řízení před Tribunálem, je

Dermapharm GmbH, se sídlem ve Vídni, zastoupená H. Kunz-Hallsteinem a R. Kunz-Hallsteinem, advokáty,

jejímž předmětem je žaloba podaná proti rozhodnutí čtvrtého odvolacího senátu EUIPO ze dne 7. března 2017 (věc R 1221/2016-4), týkajícímu se námitkového řízení mezi společnostmi Dermapharm a Kwizda Holding,

TRIBUNÁL (první senát),

ve složení I. Pelikánová, předsedkyně, V. Valančius a U. Öberg (zpravodaj), soudci,

vedoucí soudní kanceláře: E. Coulon,

s přihlédnutím k žalobě došlé kanceláři Tribunálu dne 9. května 2017,

s přihlédnutím k vyjádření EUIPO k žalobě došlému kanceláři Tribunálu dne 5. července 2017,

* Jednací jazyk: němčina.

s přihlédnutím k vyjádření vedlejší účastnice k žalobě došlému kanceláři Tribunálu dne 18. července 2017,

s ohledem na to, že účastníci řízení ve lhůtě tří týdnů od okamžiku, kdy bylo účastníkům řízení doručeno sdělení o ukončení písemné části řízení, nepodali žádost o konání jednání, a poté, co na základě čl. 106 odst. 3 jednacího řádu Tribunálu stanovil, že bude rozhodováno bez konání ústní části řízení,

vydává tento

Rozsudek

Skutečnosti předcházející sporu

- 1 Dne 20. března 2015 podala žalobkyně, společnost Kwizda Holding GmbH, u Úřadu Evropské unie pro duševní vlastnictví (EUIPO) přihlášku ochranné známky Evropské unie na základě nařízení Rady (ES) č. 207/2009 ze dne 26. února 2009 o ochranné známce Evropské unie (Úř. věst. 2009, L 78, s. 1), v platném znění [nahrazeného nařízením Evropského parlamentu a Rady (EU) 2017/1001 ze dne 14. června 2017 o ochranné známce Evropské unie (Úř. věst. 2017, L 154, s. 1)].
- 2 Ochrannou známkou, jejíž zápis byl požadován, je slovní označení UROAKUT.
- 3 Výrobky, pro které byl zápis požadován, náleží do třídy 5 ve smyslu Niceské dohody o mezinárodním třídění výrobků a služeb pro účely zápisu známek ze dne 15. června 1957, ve znění změn a doplňků, a odpovídají následujícímu popisu: „Potravní doplňky a dietetické přípravky; léčiva a veterinární přípravky a výrobky.“
- 4 Přihláška ochranné známky byla zveřejněna ve *Věstníku ochranných známek Společenství* č. 2015/058 ze dne 26. března 2015.
- 5 Dne 26. června 2015 podala vedlejší účastnice, společnost Dermapharm GmbH, na základě čl. 41 odst. 1 písm. a) nařízení č. 207/2009 [nyní čl. 46 odst. 1 písm. a) nařízení 2017/1001] námitky proti zápisu přihlášené ochranné známky pro výrobky uvedené v bodě 3 výše.
- 6 Námitky byly založeny na následujících starších ochranných známkách:
 - rakouské obrazové ochranné známce vyobrazené níže, jejíž přihláška byla podána dne 5. prosince 2011 a která byla zapsána dne 28. března 2012 pod číslem 6034/2011, označující zejména výrobky náležející do třídy 5 a odpovídající následujícímu popisu: „Dietetické látky a potravinové doplňky pro léčebné účely, jiné než pro léčbu nebo prevenci dny“;

UroCys

- mezinárodním zápisu výše uvedené ochranné známky, získaném dne 5. června 2012 a nesoucím číslo 1137575 s rozšířením ochrany v Německu pro výrobky uvedené v bodě 6 první odrážce výše obsažené ve třídě 5.

- 7 Důvodem uplatněným na podporu námitek byl důvod uvedený v čl. 8 odst. 1 písm. b) nařízení č. 207/2009 [nyní čl. 8 odst. 1 písm. b) nařízení 2017/1001].
- 8 Dne 3. května 2016 námitkové oddělení námitkám v plném rozsahu vyhovělo, přihlášku k zápisu zamítlo a uložilo žalobkyni náhradu nákladů řízení.
- 9 Dne 4. července 2016 podala žalobkyně proti rozhodnutí námitkového oddělení u EUIPO odvolání na základě článků 58 až 64 nařízení č. 207/2009 (nyní články 66 až 71 nařízení 2017/1001).
- 10 Rozhodnutím ze dne 7. března 2017 (dále jen „napadené rozhodnutí“) čtvrtý odvolací senát EUIPO odvolání zamítl a zamítnutí dotčené přihlášky k zápisu potvrdil. Odvolací senát poté, co měl za to, že relevantní veřejnost tvoří široká německy hovořící veřejnost s pobytem v Německu a Rakousku, běžně informovaná a přiměřeně pozorná a obezřetná, a odborná veřejnost v lékařské a farmaceutické oblasti, která vykazuje vysokou úroveň pozornosti, potvrdil totožnost nebo velkou podobnost dotčených výrobků. Odvolací senát dále schválil závěr námitkového oddělení, podle něhož dotčená označení vykazují průměrný stupeň podobnosti ze vzhledového a fonetického hlediska z důvodu společného počátečního prvku „uro“, jejich shodné struktury a jejich podobné délky. Z pojmového hlediska měl odvolací senát za to, že kolidující označení posuzovaná jako celek nemají pro relevantní veřejnost žádný význam, takže „určitá pojmová podobnost“ vychází ze shody začátku označení. S ohledem na průměrnou rozlišovací způsobilost starších ochranných známek tudíž odvolací senát dospěl k závěru, že existuje nebezpečí záměny, a to i v případě odborné veřejnosti, jejíž úroveň pozornosti je vysoká.

Návrhová žádání účastníků řízení

- 11 Žalobkyně navrhuje, aby Tribunál:
- vyhověl žalobě a napadené rozhodnutí změnil tak, že zamítne námitky vedlejší účastnice;
 - případně zrušil napadené rozhodnutí a vrátil věc odvolacímu senátu EUIPO;
 - uložil EUIPO náhradu nákladů řízení před Tribunálem a odvolacím senátem;
 - uložil vedlejší účastnici náhradu nákladů řízení vynaložených v průběhu řízení před námitkovým oddělením.
- 12 EUIPO a vedlejší účastnice navrhují, aby Tribunál:
- žalobu zamítl,
 - uložil žalobkyni náhradu nákladů řízení.

Právní otázky

- 13 Na podporu své žaloby uplatňuje žalobkyně jediný důvod vycházející z porušení čl. 8 odst. 1 písm. b) nařízení č. 207/2009.
- 14 V podstatě tvrdí, že odvolací senát nesprávně dospěl k závěru, že stran starších ochranných známek a přihlášené ochranné známky existuje nebezpečí záměny u relevantní veřejnosti.
- 15 EUIPO a vedlejší účastnice argumenty žalobkyně zpochybňují.

- 16 Podle čl. 8 odst. 1 písm. b) nařízení č. 207/2009 se přihlášená ochranná známka na základě námitek majitele starší ochranné známky nezapíše, pokud z důvodu totožnosti nebo podobnosti se starší ochrannou známkou a totožnosti nebo podobnosti výrobků nebo služeb, na které se ochranná známka vztahuje, existuje nebezpečí záměny u veřejnosti na území, na kterém je starší ochranná známka chráněna. Nebezpečí záměny zahrnuje i nebezpečí asociace se starší ochrannou známkou.
- 17 Podle ustálené judikatury představuje nebezpečí záměny nebezpečí, že se veřejnost může domnívat, že dotčené výrobky nebo služby pocházejí od stejného podniku či od podniků hospodářsky propojených. Podle téže judikatury musí být nebezpečí záměny posuzováno globálně podle toho, jak relevantní veřejnost vnímá dotčená označení a výrobky nebo služby, přičemž musí být zohledněny všechny relevantní faktory projednávaného případu, zejména vzájemná závislost mezi podobností označení a podobností výrobků nebo služeb, na které se vztahuje ochranná známka [viz rozsudky ze dne 12. června 2007, OHIM v. Shaker, C-334/05 P, EU:C:2007:333, bod 33 a citovaná judikatura, a ze dne 22. září 2016, Sun Cali v. EUIPO – Abercrombie & Fitch Europe (SUN CALI), T-512/15, EU:T:2016:527, bod 44 a citovaná judikatura].
- 18 Za účelem uplatnění čl. 8 odst. 1 písm. b) nařízení č. 207/2009 předpokládá nebezpečí záměny totožnost nebo podobnost kolidujících ochranných známek a zároveň totožnost nebo podobnost výrobků nebo služeb, na které se kolidující ochranné známky vztahují. Jedná se o kumulativní podmínky [viz rozsudek ze dne 22. ledna 2009, Commercy v. OHIM – easyGroup IP Licensing (easyHotel), T-316/07, EU:T:2009:14, bod 42 a citovaná judikatura; rozsudek ze dne 22. září 2016, SUN CALI, T-512/15, EU:T:2016:527, bod 45].
- 19 Ve světle těchto úvah je třeba přezkoumat, zda měl odvolací senát správně za to, že existuje nebezpečí záměny ve smyslu čl. 8 odst. 1 písm. b) nařízení č. 207/2009.

K relevantnímu území

- 20 Z bodu 12 napadeného rozhodnutí lze jasně vyvodit, že odvolací senát měl za to, že relevantním územím je území Německa a Rakouska, tedy území, na nichž jsou starší ochranné známky chráněny. Toto posouzení, které mimoto není zpochybněno, je třeba schválit.

K relevantní veřejnosti a k úrovni její pozornosti

- 21 Podle judikatury platí, že při globálním posouzení nebezpečí záměny je třeba vzít v úvahu průměrného spotřebitele dotčené kategorie výrobků, běžně informovaného a přiměřeně pozorného a obezřetného. Je rovněž třeba zohlednit skutečnost, že úroveň pozornosti průměrného spotřebitele se může měnit v závislosti na kategorii dotčených výrobků nebo služeb [rozsudek ze dne 3. září 2009, Aceites del Sur-Coosur v. Koipe, C-498/07 P, EU:C:2009:503, bod 74; viz rovněž rozsudek ze dne 13. února 2007, Mundipharma v. OHIM – Altana Pharma (RESPICUR), T-256/04, EU:T:2007:46, bod 42 a citovaná judikatura].
- 22 V projednávaném případě odvolací senát v bodech 12 a 21 napadeného rozhodnutí konstatoval, že relevantní veřejností je německy hovořící veřejnost v Německu a Rakousku a že dotčené výrobky obsažené ve třídě 5 jsou určeny jednak široké veřejnosti, kterou je třeba považovat za běžně informovanou a přiměřeně pozornou a obezřetnou, jež má průměrnou úroveň pozornosti, a jednak odborné veřejnosti v lékařské a farmaceutické oblasti, jejíž úroveň pozornosti je vysoká.
- 23 Žalobkyně definici relevantní veřejnosti sice nezpochybňuje, zpochybňuje však posouzení odvolacího senátu, podle něhož dotčený průměrný spotřebitel patří mezi „širokou veřejnost“, která vykazuje průměrnou úroveň pozornosti. Žalobkyně tvrdí, že léčivé nebo dietetické přípravky a potravinové

doplňky jsou určeny veřejnosti, která má zvláštní dietetické potřeby, takže jak odborná veřejnost, tak průměrný spotřebitel budou mít zvýšenou nebo vysokou úroveň pozornosti s ohledem na dotčené výrobky, a to nezávisle na otázce, zda jsou prodávány na předpis, či nikoli.

- 24 EUIPO a vedlejší účastnice argumenty žalobkyně zpochybňují.
- 25 Nejprve je třeba připomenout, že jsou-li dotčenými výrobky léčivé nebo farmaceutické přípravky, relevantní veřejnost tvoří jednak odborníci v oboru lékařství a jednak pacienti jakožto koneční spotřebitelé uvedených přípravků [viz rozsudky ze dne 15. prosince 2010, Novartis v. OHIM – Sanochemia Pharmazeutika (TOLPOSAN), T-331/09, EU:T:2010:520, bod 21 a citovaná judikatura, a ze dne 5. října 2017, Forest Pharma v. EUIPO – Ipsen Pharma (COLINEB), T-36/17, nezveřejněný, EU:T:2017:690, bod 49]. Tato definice relevantní veřejnosti, jak ji konstatoval odvolací senát, tedy musí být schválena.
- 26 Z judikatury následně vyplývá, že odborníci v oboru lékařství vykazují vysokou úroveň pozornosti při předepisování léčivých přípravků. Dále pak z ní vyplývá, že pokud jde o konečné spotřebitele, v případech, kdy jsou farmaceutické přípravky prodávány bez předpisu, je třeba se domnívat, že tyto výrobky zajímají spotřebitele, o kterých se má za to, že jsou přiměřeně dobře informovaní, pozorní a obezřetní, jelikož tyto přípravky ovlivňují jejich zdravotní stav, a že tito spotřebitelé mají menší sklon k tomu, aby zaměnili různé kategorie přípravků. Kromě toho i v případě, kdy je povinný lékařský předpis, mohou spotřebitelé vykazovat vysokou úroveň pozornosti při předepisování dotčených přípravků, a to s ohledem na to, že jde o farmaceutické přípravky. Na léčivé přípravky, ať již jsou vydávány na lékařský předpis, či nikoli, tedy může být nahlíženo takovým způsobem, že ze strany běžně informovaných a přiměřeně pozorných a obezřetných spotřebitelů požívají zvýšené úrovně pozornosti (viz rozsudek ze dne 15. prosince 2010, TOLPOSAN, T-331/09, EU:T:2010:520, bod 26 a citovaná judikatura).
- 27 Z téže judikatury vyplývá, že tyto úvahy jsou použitelné i v případě, že cílem dotčených farmaceutických přípravků je léčit méně závažná onemocnění a poruchy [rozsudek ze dne 13. května 2015, Ferring v. OHIM – Kora (Koragel), T-169/14, nezveřejněný, EU:T:2015:280, bod 31], což je případ některých onemocnění močových cest.
- 28 Stejně tak je tomu v případě dietetických přípravků obecně, jakž i potravinových doplňků, které nejsou léčivými přípravky v úzkém slova smyslu, avšak představují přípravky, které náležejí do oblasti zdraví, jelikož obecně slouží ke zlepšení zdravotního stavu, na něž může být nahlíženo takovým způsobem, že ze strany běžně informovaných a přiměřeně pozorných a obezřetných spotřebitelů požívají zvýšené úrovně pozornosti [rozsudek ze dne 26. listopadu 2015, Bionecs v. OHIM – Fidia farmaceutici (BIONECS), T-262/14, nezveřejněný, EU:T:2015:888, bod 19; v tomto smyslu viz rovněž rozsudek ze dne 15. prosince 2009, Trubion Pharmaceuticals v. OHIM – Merck (TRUBION), T-412/08, nezveřejněný, EU:T:2009:507, bod 28].
- 29 V projednávaném případě mají výrobky, na které se vztahuje přihlášená ochranná známka, náležející do třídy 5, společné to, že je jejich hlavním posláním, aby byly uváděny na trh na doporučení nebo prostřednictvím odborníka v oblasti zdraví, předepisujícího lékaře, lékárníka nebo veterináře. S ohledem na jejich přímý dopad na zdraví uživatele a na specifitu patologií, které mají léčit, je třeba mít za to, že spotřebitelé jsou zpravidla dobře informovaní a zvláště pozorní a obezřetní, takže relevantní veřejnost bude vykazovat vysokou úroveň pozornosti bez ohledu na to, zda jde o širokou veřejnost či odborníky [v tomto smyslu viz rozsudky ze dne 9. dubna 2014, Farmaceutisk Laboratorium Ferring v. OHIM – Tillotts Pharma (OCTASA), T-501/12, nezveřejněný, EU:T:2014:194, bod 32, a ze dne 13. prosince 2017, Laboratorios Ern v. EUIPO – Ascendo Medienagentur (SLIMDYNAMICS), T-700/16, nezveřejněný, EU:T:2017:896, bod 24].
- 30 Z předcházejícího vyplývá, že odvolací senát měl v bodě 21 napadeného rozhodnutí nesprávně za to, že část relevantní veřejnosti bude vykazovat pouze průměrnou úroveň pozornosti.

Ke srovnání výrobků

- 31 Podle ustálené judikatury je pro posouzení podobnosti mezi dotčenými výrobky nebo službami třeba zohlednit všechny relevantní faktory, které charakterizují vztah mezi nimi. Tyto faktory zvláště zahrnují jejich povahu, účel, jejich užívání a jejich konkurenční nebo komplementární charakter. Mohou být zohledněny rovněž jiné faktory, jako jsou například distribuční kanály dotčených výrobků [viz rozsudky ze dne 21. ledna 2016, Hesse v. OHIM, C-50/15 P, EU:C:2016:34, bod 21 a citovaná judikatura, a ze dne 11. července 2007, El Corte Inglés v. OHIM – Bolaños Sabri (PiraÑAM diseño original Juan Bolaños), T-443/05, EU:T:2007:219, bod 37 a citovaná judikatura].
- 32 V projednávané věci měl odvolací senát v bodech 14 a 15 napadeného rozhodnutí za to, že zpochybněné výrobky obsažené ve třídě 5 jsou buď totožné, nebo velmi podobné výrobkům, na které se vztahují starší ochranné známky.
- 33 Tyto úvahy, které žalobkyně ostatně nezpochybnila, musí být schváleny.

Ke srovnání označení

- 34 Globální posouzení nebezpečí záměny, co se týče vzhledové, fonetické nebo pojmové podobnosti kolidujících označení, musí být založeno na celkovém dojmu, kterým tato označení působí, s přihlédnutím zejména k jejich rozlišujícím a dominantním prvkům. Vnímání ochranných známek průměrným spotřebitelem dotčených výrobků nebo služeb hraje rozhodující úlohu v globálním posouzení uvedeného nebezpečí. V tomto ohledu průměrný spotřebitel vnímá obvykle ochrannou známku jako celek a nezabývá se jejími jednotlivými detaily (viz rozsudek ze dne 12. června 2007, OHIM v. Shaker, C-334/05 P, EU:C:2007:333, bod 35 a citovaná judikatura).
- 35 Pro účely určení rozlišovací způsobilosti prvku ochranné známky je třeba posoudit více či méně velkou způsobilost tohoto prvku přispět k identifikaci výrobků nebo služeb, pro které byla ochranná známka zapsána, jako pocházejících od určitého podniku, a tedy odlišit tyto výrobky nebo služby od výrobků nebo služeb jiných podniků. Při tomto posuzování je třeba zohlednit zejména vnitřní vlastnosti dotčeného prvku s ohledem na otázku, zda tento prvek postrádá, či nepostrádá jakoukoli způsobilost popisovat výrobky nebo služby, pro které byla ochranná známka zapsána [rozsudky ze dne 13. června 2006, Inex v. OHIM – Wiseman (Vyobrazení kravské kůže), T-153/03, EU:T:2006:157, bod 35, a ze dne 12. července 2012, Winzer Pharma v. OHIM – Alcon (BAÑOFTAL), T-346/09, nezveřejněný, EU:T:2012:368, bod 78].
- 36 V projednávaném případě měl odvolací senát za to, že kolidující označení vykazují průměrnou vzhledovou a fonetickou podobnost, jakož i „určitou pojmovou podobnost“. Odvolací senát v bodě 22 napadeného rozhodnutí dodal, že inherentní rozlišovací způsobilost starších ochranných známek je průměrná a neexistuje zjevná indicie o tom, že by výraz „urocys“ jako celek vykazoval popisnou konotaci.
- 37 Žalobkyně toto tvrzení zpochybňuje, uvádí čistě popisný charakter prvku „uro“ a značné rozdíly ze vzhledového, fonetického i pojmového hlediska mezi kolidujícími označeními.
- 38 EUIPO a vedlejší účastnice argumenty žalobkyně zpochybňují.
- 39 Nejprve je třeba připomenout, že ačkoli spotřebitel vnímá obvykle ochrannou známku jako celek a nezkoumá její jednotlivé detaily, nemění to nic na tom, že spotřebitel si při vnímání slovního označení rozloží toto označení na slovní prvky, které pro něj mají konkrétní význam nebo které se podobají slovům, které zná [viz rozsudek ze dne 6. září 2013, Eurocool Logistik v. OHIM – Lenger (EUROCOOL), T-599/10, nezveřejněný, EU:T:2013:399, bod 104 a citovaná judikatura].

- 40 Navíc, i když se kolidující označení shodují ohledně výskytu počátečního prvku „uro“, podle ustálené judikatury platí, že se posouzení podobnosti mezi dvěma označeními nemůže omezit na to, že se zohlední pouze jedna složka kombinovaného označení a srovná se s jiným označením. Naopak je třeba provést srovnání, při kterém bude každé z dotčených označení posuzováno jako celek, což nevylučuje, že celkovému dojmu může za určitých okolností dominovat jedna nebo více jejích složek (viz rozsudek ze dne 12. června 2007, OHIM v. Shaker, C-334/05 P, EU:C:2007:333, bod 41 a citovaná judikatura).
- 41 Skutečnost, že jedna ze složek kombinované ochranné známky je totožná s jinou ochrannou známkou, umožňuje dospět k závěru, že tyto ochranné známky jsou podobné, pouze v případě, že tato složka představuje dominantní prvek v celkovém dojmu vyvolaném kombinovanou ochrannou známkou [viz rozsudek ze dne 13. května 2015, easyGroup IP Licensing v. OHIM – TUI (easyAir-tours), T-608/13, nezveřejněný, EU:T:2015:282, bod 50 a citovaná judikatura]. Posouzení podobnosti pouze na základě dominantního prvku je možné pouze v případě, že všechny ostatní složky ochranné známky jsou zanedbatelné (rozsudek ze dne 12. června 2007, OHIM v. Shaker, C-334/05 P, EU:C:2007:333, bod 42).
- 42 V projednávaném případě je třeba konstatovat, že není zpochybňováno, že prvek „uro“ odkazuje na oblast urologie. Jak v podstatě uvádí EUIPO, jelikož relevantní veřejnost rozpozná tento prvek jakožto odkaz na urologii, nebude vnímán tak, že přímo popisuje dotčené výrobky, ale bude vnímán nanejvýš jakožto náznak. Odvolací senát měl tudíž v bodě 18 napadeného rozhodnutí správně za to, že prvek „uro“ představuje odkaz formou náznaku na oblast urologie.
- 43 V tomto ohledu je třeba připomenout, že tzv. „evokující“ ochranné známky jsou v odvětví léčivých přípravků běžné. Odkazy na oblast použití a na aktivní základní látky přípravků jsou totiž v oblasti farmakologie častější [rozsudek ze dne 14. července 2011, Winzer Pharma v. OHIM – Alcon (OFTAL CUSI), T-160/09, nezveřejněný, EU:T:2011:379, bod 80]. Relevantní veřejnost pochopí, že přípravky a léčivé přípravky, jejichž název začíná slovním prvkem „uro“, jsou určeny k léčbě onemocnění močových cest. Uvedená veřejnost tento prvek bude tudíž vnímat spíše jako odkaz na účel použití přípravku, než jako označení jeho obchodního původu. Počáteční prvek „uro“ má tak nízkou rozlišovací způsobilost, jelikož odkazuje na vlastnosti dotčených přípravků.
- 44 Pokud jde o dodatečný prvek „akut“ přihlášené ochranné známky, je třeba konstatovat, že na rozdíl od toho, co tvrdí žalobkyně, jej nelze považovat za odkaz formou náznaku vyžadující značné výkladové úsilí. Pro relevantní německy hovořící veřejnost se tento popisný a v němčině všeobecně používaný výraz překládá jako „naléhavý, bezprostřední, akutní“.
- 45 Pokud jde o prvek „cys“ starších ochranných známek, je třeba mít za to, že bude vnímán přinejmenším odbornou lékařskou a farmaceutickou veřejností jako odkaz formou náznaku na výraz „cystitida“ nebo na výraz „cystein“. Odvolací senát tak v bodě 22 napadeného rozhodnutí rovněž nepochybil, když uvedl, že starší ochranné známky mají inherentní průměrnou rozlišovací způsobilost a že výraz „urocys“ posuzovaný jako celek nevykazuje zjevnou popisnou konotaci.
- 46 Z předcházejícího vyplývá, že pro účely srovnání kolidujících označení je třeba zohlednit označení jako celek, včetně dodatečných prvků „akut“ přihlášené ochranné známky a „cys“ starších ochranných známek.

Ke vzhledovému srovnání

- 47 Co se týče srovnání ze vzhledového hlediska, je třeba nejprve připomenout, že nic nebrání tomu, aby byla ověřena existence vzhledové podobnosti mezi slovní ochrannou známkou a obrazovou ochrannou známkou, neboť oba tyto druhy ochranných známek mají grafické seskupení, které je způsobilé vyvolat vzhledový dojem [viz rozsudek ze dne 4. května 2005, Chum v. OHIM – Star TV (STAR TV), T-359/02, EU:T:2005:156, bod 43 a citovaná judikatura].

- 48 Odvolací senát v bodě 18 napadeného rozhodnutí uvedl, že německy hovořící veřejnost vnímá kolidující označení jako kombinaci počátečního prvku „uro“ a dodatečného prvku „akut“ nebo „cys“. Odvolací senát dodal, že tento počáteční prvek nelze opomíjet, a to tím spíše že se nachází na začátku označení a podstatně přispívá k určení celkového dojmu, kterým tato označení působí. I přes rozdíly mezi prvky „akut“ a „cys“, pokud jde o počet písmen a slabik, odvolací senát konstatoval, že ohledně jejich celkového dojmu se označení shodují, co se týče jejich počáteční části a jejich struktury a mají přibližně stejnou délku, takže z toho vyplývá průměrná vzhledová podobnost.
- 49 Žalobkyně toto posouzení zpochybňuje, když poznamenává, že prvky „cys“ starších ochranných známek a „akut“ přihlášené ochranné známky nemají žádné společné písmeno a vykazují rozdíly, co se týče délky, počtu písmen, pořadí písmen a struktury slabik. Žalobkyně dodává, že odvolací senát nezohlednil „polo-obrazový“ charakter starších ochranných známek a nevzal v úvahu grafickou zvláštnost velkého písmene „C“ uprostřed slova starších ochranných známek, které označení „urocys“ rozděluje ze vzhledového hlediska, zatímco výraz „uroakut“ je vnímán jako homogenní.
- 50 EUIPO a vedlejší účastnice argumenty žalobkyně zpochybňují.
- 51 V tomto ohledu je třeba připomenout, že ačkoli již bylo rozhodnuto, že počáteční část ochranné známky má obvykle ze vzhledového hlediska silnější dopad než koncová část ochranné známky [v tomto smyslu viz rozsudky ze dne 3. září 2010, *Companhia Muller de Bebidas v. OHIM – Missiato Industria e Comercio* (61 A NOSSA ALEGRIA), T-472/08, EU:T:2010:347, bod 62, a ze dne 20. listopadu 2017, *Stada Arzneimittel v. EUIPO – Urgo recherche innovation et développement (Immunostad)*, T-403/16, nezveřejněný, EU:T:2017:824, bod 31 a citovaná judikatura], takže spotřebitel obecně věnuje větší pozornost začátku ochranné známky než jejímu konci [viz rozsudek ze dne 19. května 2011, *PJ Hungary v. OHIM – Pepekillo (PEPEQUILLO)*, T-580/08, EU:T:2011:227, bod 77 a citovaná judikatura], takové úvahy nelze použít ve všech případech [viz rozsudek ze dne 16. května 2007, *Trek Bicycle v. OHIM – Audi (ALLTREK)*, T-158/05, nezveřejněný, EU:T:2007:143, bod 70 a citovaná judikatura].
- 52 V projednávané věci samotný výskyt společného prvku „uro“ neumožňuje dospět k závěru, že kolidující označení jsou vzhledově podobná [v tomto smyslu viz rozsudek ze dne 22. února 2018, *International Gaming Projects v. EUIPO – Zitro IP (TRIPLE TURBO)*, T-210/17, nezveřejněný, EU:T:2018:91, bod 51].
- 53 Kromě toho je třeba konstatovat, že kolidující označení vykazují určité rozdíly ze vzhledového hlediska. Vzhledem k tomu, že prvky „akut“ v přihlášené ochranné známce a „cys“ ve starších ochranných známkách se navzájem značně liší, zaujímají zvláště pozornost veřejnosti a nejsou zanedbatelné pro účely vzhledové srovnání kolidujících označení.
- 54 Zprv je třeba uvést, že výrazy „akut“ a „cys“ nemají žádné písmeno společné. Zadruhé prvek „akut“ přihlášené ochranné známky je delší než počáteční prvek „uro“ a obsahuje čtyři ze sedmi písmen výrazu „uroakut“, kdežto výraz „urocys“ se skládá z poloviny z prvku „uro“. Zatřetí obrazový prvek starších ochranných známek složený z velkého písmene „C“ uprostřed slova zavádí oddělení ze vzhledového hlediska, zatímco výraz „uroakut“ bude vnímán jako homogenní.
- 55 Je tedy třeba uvést, že kolidující označení jsou částečně totožná v důsledku shody počátečního prvku „uro“, což žalobkyně mimoto nezpochybňuje, přičemž se jejich vzhledová podobnost omezuje na výskyt tohoto společného prvku. Rozdíly mezi kolidujícími označeními v důsledku výskytu dodatečných prvků „akut“ a „cys“ přispívají nezanedbatelnou měrou k celkovému dojmu, kterým kolidující ochranné známky působí.
- 56 S ohledem na předcházející je třeba potvrdit konstatování odvolacího senátu, podle něhož kolidující označení posuzovaná jako celek vykazují průměrnou podobnost ze vzhledového hlediska.

K fonetickému srovnání

- 57 Pokud jde o fonetické srovnání, je třeba poznamenat, že odvolací senát vycházel ze stejných úvah, jako jsou úvahy uvedené v bodě 48 výše.
- 58 Žalobkyně tvrdí, že výslovnost starších ochranných známek se vyznačuje rozlišujícím prvkem „cys“, který nemá žádný společný bod se slovním prvkem „akut“. Žalobkyně nesouhlasí s tvrzením, že se písmeno „c“ vyslovuje jako „k“, a trvá na rozdílném počtu slabik mezi staršími ochrannými známkami složenými ze tří slabik a přihlášenou ochrannou známkou složenou ze čtyř slabik, přičemž se jejich intonace podstatně odlišují.
- 59 EUIPO a vedlejší účastnice argumenty žalobkyně zpochybňují.
- 60 Je třeba uvést, že starší ochranné známky se skládají ze tří slabik, a sice „u“, „ro“ a „cys“, zatímco přihlášená ochranná známka se skládá ze čtyř slabik, a sice „u“, „ro“, „a“ a „kut“, takže jejich délka, rytmus a intonace jsou odlišné a kolidující označení se foneticky shodují, pouze pokud jde o jejich první dvě slabiky. Kromě toho možná výslovnost písmene „c“ prvku „cys“ starších ochranných známek jako sykavka může zdůraznit fonetický rozdíl mezi kolidujícími označeními.
- 61 Naproti tomu již bylo rozhodnuto, že skutečnost, že je počet slabik odlišný, nestačí k tomu, aby byla vyloučena existence fonetické podobnosti mezi kolidujícími označeními (v tomto smyslu viz rozsudek ze dne 19. května 2011, PEPEQUILLO, T-580/08, EU:T:2011:227, bod 79 a citovaná judikatura). V projednávané věci jsou přitom první dvě slabiky „u“ a „ro“ kolidujících označení totožné. Ostatně není zpochybňováno, že se vyslovují stejným způsobem.
- 62 S ohledem na fonetickou totožnost kolidujících označení vyplývající ze společného prvku „uro“ tedy odlišnosti uvedené v bodě 60 výše nepostačují k tomu, aby byl u relevantního spotřebitele vyloučen dojem, podle něhož tyto ochranné známky posuzované globálně vykazují určitou podobnost z fonetického hlediska.
- 63 V projednávaném případě odvolací senát uznal pouze průměrný stupeň fonetické podobnosti mezi kolidujícími označeními právě z důvodu rozdílné výslovnosti zbývajících prvků přihlášené ochranné známky, což je tedy třeba potvrdit.

K pojmovému srovnání

- 64 Pokud jde o pojmovou podobnost, odvolací senát konstatoval, že relevantní veřejnost, a to jak odborná veřejnost, tak konečný cílový spotřebitel, vnímá počáteční prvek „uro“ jako odkaz formou náznaku na skutečnost, že dotčené přípravky souvisejí s oblastí urologie. Odvolací senát uznal rozdíly mezi prvky „akut“ a „cys“, přičemž první z nich popisuje to, co se objevuje náhle, šíří se rychle a intenzivně, a druhý může přinejmenším odborná veřejnost vnímat jako odkaz formou náznaku na výraz „cystitida“ nebo na výraz „cystein“. Odvolací senát v bodě 19 napadeného rozhodnutí sice uvedl, že kolidující označení posuzovaná jako celek nemají pro širokou německy hovořící veřejnost žádný význam, avšak dospěl k závěru, že existuje „určitá pojmová podobnost“ s ohledem na shodu počátečního prvku „uro“.
- 65 Žalobkyně toto posouzení zpochybňuje, když trvá na zřetelných pojmových rozdílech mezi prvkem „akut“ přihlášené ochranné známky, který je podle ní odkazem formou náznaku, a nikoli čistě popisným, v důsledku toho, že přípravek může být používán zvláště v případě náhle se objevujících onemocnění nebo onemocnění vyvíjejících se rychle a intenzivně, a prvkem „cys“ starších ochranných známek, který odkazuje na přípravky používané jako prevence. Pokud jde o přihlášenou ochrannou známku, žalobkyně dodává, že německy hovořící veřejnost pochopí smysl výrazu „akut“, na rozdíl od prvku „cys“, neboť průměrný spotřebitel dobře nezná koncepty „cystitida“ nebo „cystein“.

- 66 EUIPO a vedlejší účastnice argumenty žalobkyně zpochybňují.
- 67 S ohledem na relevantní veřejnost je třeba potvrdit analýzu odvolacího senátu, kterou mimoto žalobkyně nezpochybnila, podle níž prvek „uro“, který je společný kolidujícím označením, může být vnímán jako odkaz na urologii.
- 68 Je třeba mít rovněž za to, že odvolací senát správně v bodě 18 napadeného rozhodnutí uvedl, že prvek „cys“ může přinejmenším odborná veřejnost chápat jako odkaz formou náznaku na výraz „cystitida“ nebo na výraz „cystein“, což žalobkyně mimoto nezpochybňuje. Stejně tak, jak již bylo konstatováno v bodě 44 výše, slovní prvek „akut“ přihlášené ochranné známky je v němčině všeobecně používaným výrazem, který se překládá jako „naléhavý, bezprostřední, akutní“.
- 69 V každém případě kolidující označení vykazují nízkou pojmovou podobnost vyplývající z odlišných významů šířených dodatečnými prvky „akut“ a „cys“.
- 70 V projednávaném případě je třeba poznamenat, že odvolací senát pouze konstatoval existenci „určité pojmové podobnosti“ u dotčené veřejnosti, což je tedy třeba potvrdit.

Ke globálnímu posouzení nebezpečí záměny

- 71 Globální posouzení nebezpečí záměny předpokládá určitou vzájemnou závislost mezi zohledněnými faktory, a zejména mezi podobností ochranných známek a podobností výrobků nebo služeb, na které se ochranná známka vztahuje. Nízký stupeň podobnosti mezi výrobky nebo službami, na které se ochranná známka vztahuje, tak může být vyvážen vysokým stupněm podobnosti mezi ochrannými známkami a naopak [rozsudky ze dne 29. září 1998, Canon, C-39/97, EU:C:1998:442, bod 17, a ze dne 14. prosince 2006, Mast-Jägermeister v. OHIM – Licorera Zacapaneca (VENADO s rámečkem a další), T-81/03, T-82/03 a T-103/03, EU:T:2006:397, bod 74].
- 72 Jak vyplývá z bodu 8 odůvodnění nařízení č. 207/2009 (nyní bod 11 odůvodnění nařízení 2017/1001), posouzení nebezpečí záměny závisí na množství prvků, a zejména na tom, jak veřejnost ochrannou známku na dotčeném trhu zná. Vzhledem k tomu, že je nebezpečí záměny tím vyšší, čím se rozlišovací způsobilost ochranné známky jeví vyšší, ochranné známky, které mají u veřejnosti buď inherentně, nebo z důvodu své známosti vysokou rozlišovací způsobilost, požívají rozsáhlejší ochrany než ochranné známky, jejichž rozlišovací způsobilost je menší (obdobně viz rozsudky ze dne 11. listopadu 1997, SABEL, C-251/95, EU:C:1997:528, bod 24; ze dne 29. září 1998, Canon, C-39/97, EU:C:1998:442, bod 18, a ze dne 22. června 1999, Lloyd Schuhfabrik Meyer, C-342/97, EU:C:1999:323, bod 20).
- 73 V projednávané věci odvolací senát poté, co uvedl, že je třeba mít za to, že inherentní rozlišovací způsobilost starších ochranných známek je průměrná, dospěl v bodě 23 napadeného rozhodnutí k závěru, že u relevantní veřejnosti, včetně odborné veřejnosti, jejíž pozornost je vysoká, existuje nebezpečí záměny. Odvolací senát tento závěr založil na průměrné vzhledové a fonetické podobnosti a určité pojmové podobnosti kolidujících označení, jakož i na totožnosti nebo velké podobnosti dotčených přípravků.
- 74 Žalobkyně trvá na tom, že pouhá shoda popisného prvku „uro“ neumožňuje dospět k závěru, že existuje nebezpečí záměny v případě, že neexistují jiné podobnosti, a to tím spíše, že kolidující označení vykazují značné rozdíly z fonetického, vzhledového i pojmového hlediska.
- 75 Žalobkyně dodává, že čistě popisný charakter prvku „uro“ „oslabuje“ rozlišovací způsobilost starších ochranných známek, což má podle ní za následek omezení rozsahu jejich ochrany.
- 76 EUIPO a vedlejší účastnice argumenty žalobkyně zpochybňují.

- 77 V projednávaném případě z předcházejícího vyplývá, že dotčené přípravky náležející do třídy 5 jsou totožné nebo velmi podobné, a jak vyplývá z bodů 34 až 70 výše, kolidující označení, posuzovaná jako celek, vykazují určitý stupeň podobnosti ze vzhledového, fonetického i pojmového hlediska.
- 78 Podle judikatury platí, že v rámci globálního posouzení nebezpečí záměny nemají vzhledové, fonetické či pojmové aspekty kolidujících označení vždy stejnou váhu a důležitost podobných nebo rozdílných prvků mezi uvedenými označeními může záviset na jejich vnitřních vlastnostech [v tomto smyslu viz rozsudek ze dne 6. října 2004, *New Look v. OHIM – Naulover* (NLSPORT, NLJEANS, NLACTIVE a NLCollection), T-117/03 až T-119/03 a T-171/03, EU:T:2004:293, bod 49].
- 79 Kromě toho spočívají-li podobné prvky mezi dvěma označeními v tom, že sdílejí složku, která má nízkou rozlišovací způsobilost, je i dopad těchto podobných prvků na globální posouzení nebezpečí záměny slabý [v tomto smyslu viz rozsudek ze dne 13. prosince 2007, *Cabrera Sánchez v. OHIM – Industrias Cárnicas Valle* (el charcutero artesano), T-242/06, nezveřejněný, EU:T:2007:391, bod 85; ze dne 13. července 2012, *Caixa Geral de Depósitos v. OHIM – Caixa d'Estalvis i Pensions de Barcelona* (la Caixa), T-255/09, nezveřejněný, EU:T:2012:383, bod 79, a ze dne 4. března 2015, *FSA v. OHIM – Motokit Veículos e Acessórios* (FSA K-FORCE), T-558/13, nezveřejněný, EU:T:2015:135, body 49 až 52].
- 80 V projednávané věci je přitom třeba připomenout, že v bodě 43 výše již bylo konstatováno, že počáteční prvek „uro“, společný kolidujícím označením, vykazuje nízkou rozlišovací způsobilost.
- 81 Kromě toho, jak vyplývá zejména z bodů 53, 60 a 69 výše, vzhledové, fonetické i pojmové rozdíly týkající se dodatečných prvků „akut“ a „cys“ kolidujících označení nejsou zanedbatelné v celkovém dojmu označení vyvolaném u relevantní veřejnosti, ale vyrovnávají vzhledové, fonetické a pojmové podobnosti, které vyplývají pouze z přítomnosti společného prvku „uro“ a myšlenky, na kterou odkazuje, a to tím spíše že relevantní veřejnost bude vykazovat vyšší úroveň pozornosti.
- 82 Je tedy třeba dospět k závěru, že kolidující označení jsou globálně odlišná, co se týče jejich celkového dojmu vyvolaného u relevantní veřejnosti, takže odvolací senát nesprávně dospěl k závěru, že existuje nebezpečí záměny u relevantní veřejnosti s ohledem na přípravky třídy 5 označené kolidujícími označeními.
- 83 Ze všech předcházejících úvah vyplývá, že napadené rozhodnutí musí být zrušeno.

K návrhu na změnu rozhodnutí

- 84 Pokud jde o bod návrhových žádání žalobkyně směřující ke změně napadeného rozhodnutí a k zamítnutí námitek, je třeba uvést, že tímto bodem návrhových žádání se žalobkyně domáhá toho, aby Tribunál v podstatě přijal rozhodnutí, které podle ní měl přijmout EUIPO, a sice rozhodnutí konstatující, že podmínky pro vyhovění námitkám podaným vedlejší účastníci splněny nejsou. Žalobkyně proto navrhuje, aby Tribunál vykonal svou pravomoc změnit rozhodnutí, jak je stanovena v čl. 65 odst. 3 nařízení č. 207/2009 (nyní čl. 72 odst. 3 nařízení 2017/1001).
- 85 Kromě toho je třeba připomenout, že pravomoc změnit rozhodnutí přiznaná Tribunálu na základě čl. 65 odst. 3 nařízení č. 207/2009 neznamená, že by mu byla svěřena pravomoc provést posouzení v otázce, ke které se odvolací senát ještě nevyjádřil. Výkon pravomoci změnit rozhodnutí se proto musí v zásadě omezovat na situace, kdy je Tribunál po přezkumu posouzení provedeného odvolacím senátem schopen určit na základě prokázaných skutkových a právních okolností, jaké rozhodnutí měl uvedený senát přijmout (rozsudek ze dne 5. července 2011, *Edwin v. OHIM*, C-263/09 P, EU:C:2011:452, bod 72).

- 86 V projednávané věci jsou podmínky pro to, aby Tribunál vykonal pravomoc změnit rozhodnutí, splněny. Z úvah rozvinutých v bodech 21 až 83 výše totiž vyplývá, že odvolací senát měl konstatovat, že na rozdíl od toho, co uvedlo námitkové oddělení, neexistuje v projednávané věci nebezpečí záměny. Námitky je tedy třeba zamítnout.

K nákladům řízení

- 87 Podle čl. 134 odst. 1 jednacího řádu Tribunálu se účastníku řízení, který neměl úspěch ve věci, uloží náhrada nákladů řízení, pokud to účastník řízení, který měl ve věci úspěch, požadoval.
- 88 Vzhledem k tomu, že EUIPO neměl ve věci úspěch a žalobkyně požadovala náhradu nákladů, je důvodné rozhodnout, že EUIPO ponese vlastní náklady řízení a ukládá se mu rovněž náhrada nákladů řízení žalobkyně.
- 89 Podle čl. 138 odst. 3 jednacího řádu ponese vedlejší účastnice vlastní náklady řízení.
- 90 Mimoto žalobkyně požadovala, aby byla EUIPO uložena náhrada nákladů, které vynaložila v řízení před odvolacím senátem. V tomto ohledu je třeba připomenout, že podle čl. 190 odst. 2 jednacího řádu se nutné výdaje vynaložené účastníky řízení v souvislosti s řízením před odvolacím senátem považují za náklady, jejichž náhradu lze přiznat, takže je tento návrh žalobkyně přípustný.
- 91 To však neplatí pro výdaje vynaložené v souvislosti s řízením před námitkovým oddělením. Návrh žalobkyně týkající se nákladů souvisejících s řízením před námitkovým oddělením, které nepředstavují náklady, jejichž náhradu lze přiznat, je tudíž nepřipustný.

Z těchto důvodů

TRIBUNÁL (první senát)

rozhodl takto:

- 1) **Rozhodnutí čtvrtého odvolacího senátu Úřadu Evropské unie pro duševní vlastnictví (EUIPO) ze dne 7. března 2017 (věc R 1221/2016-4) se zrušuje.**
- 2) **Námitky podané společností Dermapharm GmbH se zamítají.**
- 3) **EUIPO ponese vlastní náklady řízení a nahradí náklady řízení vynaložené společností Kwizda Holding GmbH, včetně nákladů vynaložených v řízení před odvolacím senátem.**
- 4) **Společnost Dermapharm ponese vlastní náklady řízení.**

Pelikánová

Valančius

Öberg

Takto vyhlášeno na veřejném zasedání v Lucemburku dne 20. září 2018.

Podpisy.