

4 Závěr

Diskuze nad tím, zda prosazovat právní protekcionismus či umožnit ekonomickým subjektům realizovat neomezeně své obchodní aktivity v rámci volného obchodu zůstává nadále otevřena. Předmětem nejrůznějších světových právních fór¹⁴⁴ je proto volání po jednotném mezinárodním právním principu, který by upravoval paralelní dovozy.

Na základě ekonomických a právních studií¹⁴⁵ vyplývá, že většina států světa upřednostňuje koncept národního (regionálního) vyčerpání práv k ochranným známkám, přestože, jak již bylo uvedeno výše, neexistuje žádný mezinárodní konsensus. Evropská komise vypracovala v roce 1999, na podnět WTO a Rady EU, studii ohledně postoje jednotlivých členských států EU k mezinárodnímu vyčerpání práv. Ukázalo se, že vlády Dánska, Irska, Švédska a Velké Británie, stejně tak jako Evropská komise, byly silně pro zavedení mezinárodního vyčerpání práv k duševnímu vlastnictví. Naopak, Francie a Německo byly jediné státy, které striktně zastávaly *Silhouette pravidlo*. Proto nechala Evropská komise v roce 2000 vypracovat další nezávislou studii¹⁴⁶, která ve výsledku zhodnotila, že se zavedení mezinárodního vyčerpání práv pro EU nejeví jako žádoucí. Evropská unie je přitom nejvýznamnějším seskupením států na světě, které aplikuje systém regionálního vyčerpání práv. V posledních letech se přístup jednotlivých států světa rozchází a můžeme vidět i státy nově zakotvující mezinárodní vyčerpání práv k duševnímu vlastnictví, jako je např. Japonsko či Austrálie. Je potřeba zmínit, že samozřejmě existují i studie¹⁴⁷ propagující zavedení zásady mezinárodního vyčerpání práv a zpochybňující věrohodnost a relevantnost výše uvedených analýz a prognóz. Zároveň je však třeba zdůraznit, že tato problematika je předmětem významného lobby nejen ze strany majitelů ochranných známek, ale i ze strany paralelních dovozců. Tím pádem je debata stále otevřená a domnívám se, že můžeme být v budoucnu svědky i takového vývoje, který bychom dnes považovali za nereálný.

¹⁴⁴ AIPPI – Association Internationale pour la Protection de la Propriété Intellectuelle; WIPO – World Intellectual Property Organizations; IPI – International Intellectual Property Institute, WTO – World Trade Organization; etc.

¹⁴⁵ AIM Position Paper: „Parallel Trade - Consumer Benefit or Consumer Loss?, 1999; Max Planck Institute: „Parallel Imports and International Trade“, 1999; International Chamber of Commerce: „Exhaustion of Intellectual Property Rights“, 2000; AIPPI Q. 156: „International Exhaustion of Industrial Property Rights“, 2001; OECD Joint Group on Trade and Competition: „Synthesis Report on Parallel Imports“, 2002; London School of Economics Special Research Paper: „The Economic Impact of Pharmaceutical Parallel Trade, 2004

¹⁴⁶ NERA Report for the EU Commission: „The Economic Consequences of the Choice of a Regime of Exhaustion in the Area of Trademarks“, 1999

¹⁴⁷ Zejména První a Druhá Abbotova zpráva zadaná Committee on International Trade Law of the International Law Association on the Subject of the Exhaustion Intellectual Property Rights and Parallel Importation Fredericku M. Abbotovi, přednesená v Londýně, červen 2000

Já osobně se přikláním k názoru INTA¹⁴⁸, která se snaží přimět státy aplikující mezinárodní vyčerpání práv k ochranné známce k tomu, aby změnilly své právní řády a uzákonily princip národního či alespoň regionálního vyčerpání práv. Regionální vyčerpání práv má opodstatnění zejména v oblastech harmonizovaných trhů, jakým je např. trh EU. Mezinárodní vyčerpání práv by mělo být vyloučeno, s výjimkou případů, kdy majitel ochranné známky projevil souhlas s dovozem zboží chráněným jeho ochrannou známkou. Takový souhlas může být jednak výslovný, ale také implicitní, pakliže lze z okolností jednoznačně vyvodit majitelovu vůli. Pakliže by ohledně interpretace souhlasu vyvstal spor, bylo by důkazní břemeno na straně paralelního dovozce, nikoli na straně majitele ochranné známky. Mezinárodní resp. globální vyčerpání práv by bylo žádoucí pouze za podmínky, že by existoval jednotný globální trh s globálním přístupem pro všechny, globálním systémem ochrany spotřebitelů, jednotnou ochranou životního prostředí a jednotným systémem vynucování práv duševního vlastnictví.

Paralelní dovozy, s výjimkou paralelních dovozů realizovaných uvnitř harmonizovaných trhů jako je EU, jsou dle mého názoru negativním jevem, jelikož poškozují nejen zájmy majitelů ochranných známek, ale v mnoha případech i samotné spotřebitele. Je tomu tak z mnoha hledisek, která dle mého soudu výrazně převažují nad hledisky pozitivními. Tato hlediska by se však nemohla často uplatnit v rámci jednotného trhu jakým je EU, jelikož jsou z velkého procenta eliminovány harmonizovanou právní úpravou. Většina níže zmíněných negativ plynoucích z paralelních dovozů je tak vyloučena a zůstává často jen rozdílnost v cenách, balení či marketingu. Ačkoli je do určité míry oslabena ochrana majitelů ochranných známek uvnitř trhu EU/EHP, domnívám se, že zakotvení komunitárního vyčerpání práv je klíčové k zajištění zásad jednotného trhu a soutěžního práva. Majitelé ochranných známek paralelními dovozy nevyhnutelně přicházejí o zisky, domnívám se však, že mohou vyvinout takové obchodní strategie a stanovit adekvátní smluvní pokuty v licenčních smlouvách, aby významnějším ztrátám předešli. Proto dále tvrzené argumenty pro zákaz paralelních dovozů směřují pouze k dovozům realizovaným mimo homogenní trh EU/EHP.

Kladné stránky paralelních dovozů, často argumentované dovozci samotnými, jsou totiž, jak vyplývá mimo jiné i z mnoha ekonomických analýz¹⁴⁹, často nadhodnoceny. Motivace paralelních dovozců má svůj původ v zisku z prodeje paralelně dováženého zboží a jejich úsilí

¹⁴⁸ International Trademark Association

¹⁴⁹ např. NERA Report for the EU Commission: „The Economic Consequences of the Choice of a Regime of Exhaustion in the Area of Trademarks“, 1999; Max Planck Institute: „Parallel Imports and International Trade“, 1999; International Chamber of Commerce: „Exhaustion of Intellectual Property Rights“, 2000

směřuje k maximalizování zisku, nikoli k poskytování altruistických „slev“ zákazníkům. Často navíc dochází k obcházení či vyhýbání se daňové povinnosti, zejména v případě prodeje malého množství zboží, prostřednictvím internetu. Z hlediska investic do nových produktů ze strany majitelů ochranných známek jsou paralelní dovozy zcela negativním jevem. Majitele ochranných známek ztrácí motivaci k výzkumu a vylepšování produktů, jelikož návratnost těchto často náročných investic není v konkurenčním prostředí s paralelně dováženým zbožím zaručena.

Koncept podstatných rozdílů, který se v určité podobě uplatňuje jak v právu EU, tak v právu USA, je opodstatněn nebezpečím vyvolání záměny a rozdílných požadavcích na výrobky v závislosti na právní úpravě státu původu. Uzákonění práva majitelů ochranných známek zakázat paralelní dovozy v těchto případech, bylo tedy nutným logickým vyústěním obav, že v opodstatněných případech mohou rozdíly ve zboží poškodit nejen majitele ochranné známky, ale i spotřebitele. Příkladů negativních důsledků, pro spotřebitele spočívajících v rozdílných vlastnostech zboží, je nespočet. Kosmetické produkty vyvíjené v souladu se specifiky určité oblasti (např. vlhkostí vzduchu) nejsou logicky vhodné pro zákazníky v jiných geografických oblastech. Technologické výrobky vyrobené v Asii a určené pro asijský trh nejsou často kompatibilní s výrobky evropskými, vzhledem k rozdílnosti technologického pokroku a vývoje. Požadavky na motorové oleje a jejich složení je zcela odlišné např. na Blízkém východě a ve Skandinávských státech. Požadavky EU na obsah dehtu v cigaretách (12 miligramů) by nebyly splněny v případě dovozu cigaret z oblastí mimo EU/EHP, které se obvykle vyznačují vyšší tolerancí obsahu dehtu (např. 15 miligramů). Analogické problémy vyvstávají také v rozdílném procentu alkoholu v alkoholických nápojích. Výrobní procesy produktů pocházejících z rozvojových zemí často nereflktují požadavky na zachování životního prostředí, jelikož to jejich právní řády nevyžadují. Obaly výrobků často neobsahují informaci o recyklaci či způsobu nakládání s odpadem. Největší nebezpečí pro spotřebitele však dle mého názoru spočívá v paralelním dovozu potravinových produktů a léčiv. Proto je také této oblasti věnována neobvyklá pozornost na mezinárodní úrovni. Informace upozorňující na nevhodnost užití léku diabetiky či lidmi trpící alergiemi a další důležité informace mohou být opomenuty či záměrně vynechány, jelikož je předpisy státu výroby nevyžadovaly. Paralelní dovozy mohou mít však i negativní dopady na země třetího světa, jelikož společnosti vyrábějící či distribuující farmaceutické výrobky nebudou mít motivaci dodávat levné léky do nejchudších oblastí světa, pokud budou tyto výrobky zkupovány a dováženy na vyspělé trhy, za značného zisku paralelních

dovozců.

Dalším nebezpečím, které úzce souvisí s paralelními dovozy, je prodej padělků. Paralelně dovážené zboží je totiž často promícháno se zbožím padělaným. Případy se ovšem často nedostanou na veřejnost, jelikož přistižení paralelní dovozci často tvrdí, že se domnívali, že je zboží pravé a raději přistoupí k mimosoudnímu vyrovnání. Také distribuční kanály paralelních dovozců jsou vhodné pro dovoz padělků. Majitele ochranných známek mají totiž ustálené dovozní praxe skrze běžné dopravní společnosti. Paralelní dovozci, stejně jako dovozci padělků, se však vyhýbají běžným dopravním cestám a těží ze zmatku vyvolaného užíváním často se měnících způsobů dovozů a různých celnic. O jiných nelegálních praktikách nemluvě.

Ukázkou nejednotnosti právní úpravy jsou právě Spojené státy americké. Ty v podstatě aplikují mezinárodní vyčerpání práv, ovšem v poněkud „hybridní“ podobě, jelikož kombinují mezinárodní vyčerpání práv s prvky vyčerpání národního. Z osobní zkušenosti mohu říci, že roztržitá právní úprava problematiky paralelních dovozů v USA je velice nepřehledná a velké množství výjimek a nejrůznějších pravidel spíše mate, než že by osvětlovalo přístup k dané problematice.

Odlišná, relativně ustálená právní úprava paralelních dovozů ve známkovém právu EU a USA, přitom paradoxně výsledně nevede k naprosto odlišné praxi. Jde o zrcadlový pohled na paralelní dovozy. Legislativa a soudní praxe USA je v zásadě dovoluje, ale klade takové množství výjimek - včetně výjimky podstatných odlišností - že výsledně množství paralelně dovezeného zboží, které projde celníci, není zdaleka tak závratné jak by bylo při rigidní aplikaci mezinárodního vyčerpání práv. Právo a judikatura EU naopak paralelní dovozy pocházející ze zemí mimo EU/EHP výslovně zakazuje, ačkoli jsou zde zároveň výjimky, ve kterých jsou povoleny, jak je uvedeno výše v této práci. Pokud se týče komunitárního vyčerpání práv, analogicky můžeme říci, že podstatné odlišnosti např. v balení produktů, vedou k možnosti uplatnění práva majitele ochranné známky zakázat dovoz takového zboží, stejně jako je tomu v praxi mezinárodního vyčerpání práv v USA. Navíc je v obou případech v zájmu majitele ochranné známky, aby sledoval paralelně dovážené zboží a měl možnost jej zablokovat v případě odlišných vlastností, jelikož jinak může prodej takového zboží bez jeho vědomí poškodit jeho dobrou pověst i spotřebitele samotné. V případě jednotného trhu EU by se tak stávat často však nemělo, jelikož harmonizovaná právní úprava eliminuje rozdíly ve verzích zboží, resp. alespoň

takové rozdíly, které by mohly vést ke zdravotní závadnosti či jiné vážné újmě spotřebitelů. ESD také judikoval, že pokud dochází k přebalování výrobků, musí být výrobce notifikován, a v odůvodněných případech by mu měl být dokonce poskytnut vzorek zboží. To považuji také za významný prostředek ochrany spotřebitelů. V USA musí naopak majitelé ochranných známek monitorovat paralelně dovážené zboží, pokud není automaticky vyřazeno z dovozu již na celnici, dle výjimek uvedených v této práci. Právní jistota a ochrana majitelů ochranných známek není tak dle mého názoru dostatečně zajištěna, a z toho plyne i nebezpečí pro spotřebitele, v podobě možnosti infiltrování nekvalitních a závadných produktů označených ochrannou známkou na trh USA.

Z výše uvedených důvodů pokládám za efektivnější právní úpravu paralelních dovozů aplikovanou v Evropské unii, jelikož ta, dle mého názoru, mnohem lépe reflektuje požadavky právní jistoty, zájmy majitelů ochranných známek a zároveň požadavky jednotného trhu .