NÁVRHY GENERÁLNEHO ADVOKÁTA
DÁMASO RUIZ-JARABO COLOMER
prednesené 23. januára 2007 [1]

I — Úvod

1. Zmiešané dohody boli opísané ako dohody predstavujúce nevyhnutnú komplikáciu, pretože prispievajú k organizovaniu politickej reality, ktorá je rovnako zložitá. [2] Návrh na začatie prejudiciálneho konania, ktorý podal Supremo Tribunal de Justiça (portugalský Najvyšší súd), jatrí ranu tejto zložitosti, paradoxne prostredníctvom dvoch stručných otázok, ktoré je ľahké prečítať a pochopiť, ktoré ale ukrývajú celú emocionálnu záťaž latentných nezhôd vznikajúcich z dôvodu, že sa nedajú obísť.

2. Kontext tohto konania je dobre známy, pretože ide o dohodu TRIPS, ktorá patrí medzi dohody podpísané v roku 1994 v rámci Svetovej obchodnej organizácie. [3] Hoci táto rozprava sa opäť týka právomoci Súdneho dvora vykladať konkrétnu normu a jej prípadný priamy účinok, prináša v porovnaní so skoršími prípadmi novinku, lebo návrh na začatie prejudiciálneho konania sa netýka práva ochranných známok, ale práva patentov.

3. Je teda potrebné pristúpiť k prehĺbenej analýze argumentov uvádzaných v prvej z týchto oblastí na to, aby sa určilo, či postačuje prispôsobiť ich, alebo či musia byť predmetom podstatnejšej modulácie, resp. či si dokonca vyžadujú úplnú revíziu. V každom prípade je potrebné zdôrazniť dôležité praktické dôsledky vyplývajúce z tejto judikatúry,

1 — Jazyk prednesu: španielčina.

2 — DASHWOOD, A.: Why continue to have mixed agreements at all? In: BOURGEOIS, H.-J., DEWOST, J.-L., GAIFFE, M.-A.: *La Communauté européenne et les accords mixtes: quelles perspectives?* Collège d'Europe, Brugy, 1997, s. 98.

3 — Dohoda o obchodných aspektoch práv duševného vlastníctva (ďalej len „dohoda TRIPS“), ktorá predstavuje prílohu 1 C Dohody o založení Svetovej obchodnej organizácie (ďalej len „dohoda WTO“), schválenej rozhodnutím Rady 94/800/ES z 22. decembra 1994 týkajúcim sa uzavretia dohôd v mene Európskeho spoločenstva, pokiaľ ide o záležitosti v rámci jeho kompetencie, ku ktorým sa dospelo na Uruguajskom kole multilaterálnych rokovaní (1986 — 1994) (Ú. v. ES L 336, s. 1, 214; Mim. vyd. 11/021, s. 80, ďalej len „dohoda WTO“).

ktorá zmenila formu výkonu vonkajšej politiky Spoločenstva, a to vyhýbanie sa najmä dojednávaniu zmiešaných dohôd. [4]

„Platná ochranná doba sa neskončí pred uplynutím obdobia dvadsiatich rokov počítaných odo dňa podania prihlášky.“

II — Právny rámec

6. Navyše v časti VII prílohy, ktorá sa týka prechodných a záverečných ustanovení, článok 70 pod nadpisom „Ochrana existujúcich predmetov“ uvádza:

A — *Dohoda TRIPS*

„1. Z tejto dohody nevyplývajú záväzky vo vzťahu k skutkom, ktoré nastali pred dňom uplatňovania tejto dohody pre daného člena.

4. S cieľom čiastočnej harmonizácie práv duševného vlastníctva z dôvodu ich prípadného vplyvu na medzinárodný obchod obsahuje dohoda TRIPS rad pojmov uplatniteľných na rozličné druhy duševného vlastníctva. Nižšie uvádzam tie, ktoré majú vplyv na patenty a slúžia pre rozhodnutie v problematike, ktorá je predložená Súdnemu dvoru.

2. Ak v tejto dohode nie je stanovené inak, vznikajú podľa tejto dohody záväzky vzťahujúce sa na všetky predmety ochrany existujúce v deň uplatnenia tejto dohody pre daného člena, ktoré sú týmto členom v uvedený deň chránené alebo ktoré spĺňajú, alebo následne budú spĺňať podmienky na ochranu na základe podmienok tejto dohody…

5. V článku 33 tejto dohody v sekcii 5 časti II, ktorá upravuje predpisy týkajúce sa rozsahu a využitia práv duševného vlastníctva, je pod nadpisom „Ochranná doba“ uvedené:

…“

4 — ROSAS, A.: The European Union and mixed agreements. In: DASHWOOD, A., HILLION, CH.: *The General Law of E.C. External Relations.* Sweet & Maxwell, Londýn, 2000, str. 216 a nasl.

B — *Vnútroštátne právo*

7. Staršiu právnu úpravu v oblasti patentov v Portugalsku upravoval dekrét č. 30.679 z 24. augusta 1940, ktorým sa schválil v tom istom roku zákonník priemyselného vlastníctva (ďalej len „zákonník z roku 1940“). Jeho článok 7 stanovoval, že práva duševného vlastníctva sa stávajú verejným vlastníctvom po uplynutí doby pätnástich rokov od dátumu udelenia patentu.

8. Zákonný dekrét č. 16/95 schválil nový legislatívny text, účinný od 1. júna 1995 (ďalej len „zákonník z roku 1995“), ktorého článok 94 sa týka platnosti patentu počas doby 20 rokov po podaní prihlášky.

9. Z dôvodu úpravy situácií, na ktoré sa vzťahujú prechodné ustanovenia, je článok 3 zákonníka z roku 1995 formulovaný takto:

„Patenty, pre ktoré boli podané prihlášky pred účinnosťou toho zákonného dekrétu, si zachovávajú dobu platnosti, ktorá im bola udelená článkom 7 zákonníka priemyselného vlastníctva [z roku 1940].“

10. Článok 3 zákonníka z roku 1995 bol neskôr zrušený bez retroaktívneho účinku článkom 2 zákonného dekrétu č. 141/96 z 23. augusta 1996, ktorý sa stal účinným 12. septembra 1996. Podľa článku 1 tohto vnútroštátneho legislatívneho aktu:

„Patenty, pre ktoré boli podané prihlášky pred účinnosťou zákonného dekrétu č. 16/95 z 24. januára 1995, ktoré boli platné k 1. januáru 1996 alebo ktoré boli udelené po tomto dátume, sa spravujú ustanoveniami článku 94 zákonníka [z roku 1995]…“

11. Tento článok 94 predĺžil o päť rokov dobu ochrany týchto práv duševného vlastníctva.

12. V súčasnosti účinný zákonník priemyselného vlastníctva bol schválený zákonným dekrétom č. 36/2003 z 5. marca 2003. Jeho článok 99 stanovuje:

„Doba

Doba platnosti patentu je 20 rokov od dátumu, keď bola podaná príslušná prihláška.“

III — Skutkové okolnosti

13. Merck & Co. Inc. (ďalej len „Merck“) je majiteľom patentu č. 70 542, udeleného rozhodnutím z 8. apríla 1981 s právom prednosti od 11. decembra 1978, označovaného ako „postup prípravy derivátov aminokyselín ako hypertenzív“ s cieľom prípravy chemickej zmesi „Enalapril“ a výroby „Enalapril Maleátu“. Sporný liek je od 1. januára 1985 predávaný pod ochrannou známkou „Renitec“.

14. Merck Sharp & Dohme Lda. (ďalej len „MSD“) získal licenciu na používanie tohto patentu pre používanie, predaj a akékoľvek disponovanie s výrobkami Renitec v Portugalsku, ako aj príslušné práva na ich ochranu.

15. V roku 1996 Merck Genéricos-Produtos Farmacêuticos Lda. (ďalej len „Merck Genéricos“) uviedol na trh liek pod ochrannou známkou Enalapril Merck, ktorý predával za podstatne nižšie ceny než ceny liekov s ochrannou známkou Renitec a o ktorom v odporúčaniach pre lekárov tvrdil, že ide o rovnaký liek ako Renitec.

16. Merck a MSD podali žalobu, ktorou žiadali, aby sa Merck Genéricos uložilo zdržať sa bez ich výslovného a formálneho povolenia priameho alebo nepriameho používania (dovozu, výroby, prípravy, manipulácie, balenia alebo uvádzania na trh) v Portugalsku alebo vývozu lieku Enalapril Merck, dokonca pod iným obchodným názvom, obsahujúceho účinnú látku „Enalapril“ alebo „Enalapril Maleát“. Žiadali tiež odškodnenie za spôsobenú majetkovú a nemajetkovú ujmu vo výške 32 500 000 PTE.

17. Merck Genéricos na svoju obranu uvádzal, že patent č. 70.542 sa stal verejným vlastníctvom 8. apríla 1996, keď uplynula doba pätnástich rokov uvedená v článku 7 zákonníka z roku 1940 uplatniteľného v zmysle prechodného režimu zavedeného článkom 3 zákonníka z roku 1995.

18. MSD vychádzal z článku 33 dohody TRIPS, keď uvádzal, že patent bol platný až do 4. decembra 1999.

19. Žaloba bola v prvostupňovom konaní zamietnutá.

20. V druhostupňovom konaní Tribunal da Relação de Lisboa (Odvolací súd v Lisabone) vyhovel žalobe a zaviazal Merck Genéricos na náhradu škody spôsobenej porušením práv z patentu č. 70.542 z dôvodu, že podľa

článku 33 dohody TRIPS, ktorý má priamy účinok, doba ochrany neuplynula 9. apríla 1996, ako to uvádzal žalovaný, ale o päť rokov neskôr.

21. Merck Genéricos podal proti tomuto rozsudku dovolanie na Supremo Tribunal de Justiça (Najvyšší súd), pričom najmä napádal priamy účinok priznaný už citovanému článku 33.

22. Najvyšší súd Portugalska poznamenáva, že hoci článok 94 zákonníka z roku 1995 predlžil dobu platnosti patentu na 20 rokov, toto ustanovenie nie je v tejto veci uplatniteľné, pretože patent č. 70.542 stratil platnosť 8. apríla 1996 po uplynutí 15 rokov uvedených v článku 7 zákonníka z roku 1940. Z tohto dôvodu uplatnenie článku 33 dohody TRIPS, ktorý udeľuje minimálnu dobu ochrany 20 rokov, predpokladá, že je potrebné vyhovieť návrhom MSD.

23. Najvyšší súd zastáva názor, že podľa zásad, ktoré upravujú výklad medzinárodných dohôd v Portugalsku, článok 33 dohody TRIPS má priamy účinok a jednotlivci sa na neho môžu v tomto konaní odvolávať.

24. Keďže má vnútroštátny súd pochybnosti o prípadnom zovšeobecnení judikatúry Spoločenstva k dohode TRIPS v oblasti ochranných známok na oblasť patentov, ako aj o právomoci Súdneho dvora podať jej výklad, rozhodol prerušiť konanie a predložiť Súdnemu dvoru podľa článku 234 ES tieto prejudiciálne otázky:

„1. Má Súdny dvor právomoc vykladať článok 33 dohody TRIPS?

2. V prípade kladnej odpovede na prvú otázku, majú vnútroštátne súdy uplatňovať citovaný článok *ex offo* alebo na základe návrhu jedného z účastníkov konania vedeného pred nimi?“

IV — Konanie pred Súdnym dvorom

25. Návrh na začatie prejudiciálneho konania bol zapísaný do registra kancelárie Súdneho dvora 5. decembra 2005.

26. Merck a MSD, ako aj Merck Genéricos, portugalská a francúzska vláda, ako aj Komisia podali v lehote stanovenej článkom 23 štatútu Súdneho dvora písomné pripomienky.

27. Zástupcovia účastníkov konania vo veci samej, ako aj zástupcovia francúzskej vlády, vlády Spojeného kráľovstva a zástupcovia Komisie boli prítomní na pojednávaní 28. novembra 2006, aby predložili svoje tvrdenia ústne.

V — Posúdenie prejudiciálnych otázok

A — *Opis*

28. Prostredníctvom prvej otázky sa vnútroštátny súd pýta, či má Súdny dvor právomoc podať výklad dohody TRIPS a najmä jej článku 33.

29. V súlade s ustálenou judikatúrou [5] Merck a MSD vo svojich písomných pripomienkach uvádzajú, že táto otázka nie je objektívne potrebná pre rozhodnutie sporu vo veci samej, ale zdá sa, že nespochybňujú jej prípustnosť, pretože iba navrhujú neprihliadať na ňu.

30. S týmto názorom je možné súhlasiť, ale iba čiastočne, pretože k tejto otázke ako takej nie je nevyhnutné sa vyjadriť z dôvodu tvrdení uvádzaných dvomi menovanými obchodnými spoločnosťami, ale preto, že Súdny dvor musí *ex offo* v konaniach týkajúcich sa zmiešaných medzinárodných dohôd skúmať svoju právomoc.

31. Navyše, ako to ukazuje štúdium judikatúry Spoločenstva uvedenej nižšie, Najvyšší súd Portugalska by mal právomoc prejednávať vec, hoci by Súdny dvor odmietol svoju právomoc.

32. Prvú otázku teda nie je potrebné skúmať ako pokus o uspokojenie zvedavosti vnútroštátneho súdu, ale ako výzvu adresovanú Súdnemu dvoru, skúmať *ex offo* svoju vlastnú právomoc.

5 — Rozsudky zo 17. mája 1994, Corsica Ferries, C-18/93, Zb. s. I-1783, bod 14; z 5. októbra 1995, Centro Servizi Spediporto, C-96/94, Zb. s. I-2883, bod 45; z 18. júna 1998, Corsica Ferries France, C-266/96, Zb. s. I-3949, bod 27, a z 9. októbra 1997, Grado a Bashir, C-291/96, Zb. s. I-5531, bod 2.

B — *O právomoci Súdneho dvora vykladať dohodu TRIPS*

33. Právomoc Súdneho dvora vyslovovať sa k zmiešaným medzinárodným dohodám, konkrétne tým, ktoré sa týkajú delenej právomoci Spoločenstva a členských štátov, už bola skúmaná, čo potvrdzuje rozsiahla judikatúra. Keďže sa jej však nevyhli prekážky, postupný vývoj priniesol širokú a kľukatú cestu, ktorej zložitá trasa si vyžaduje určité spresnenia pre uľahčenie jej zvládnutia zmätenými užívateľmi.

1. Odpoveď podľa judikatúry Súdneho dvora

a) Počiatky

34. Cesta začína rozsudkom Haegeman [6], ktorý bol potvrdený rozsudkom Demirel [7]; od tej doby predmetné zmiešané dohody podliehajú právomoci Súdneho dvora podávať výklad, pričom táto judikatúra hľadí na zmiešané dohody ako na akty schválené orgánmi Spoločenstva [8]; rovnako sa táto právomoc uplatní na zmiešané dohody na základe paralely s právomocami Spoločenstva ako odraz základnej zásady práva Spoločenstva týkajúcej sa rozdelenia právomoci, ktorá sa uvádza v článku 5 ES a je naznačená v článku 220 ES. [9]

35. Vo svojom rozsudku Demirel [10] Súdny dvor rozhodol, že tieto dohody majú v právnom poriadku Spoločenstva rovnaké postavenie ako dohody Spoločenstva, pokiaľ ide o oblasti priznané Spoločenstvu. [11] Rozsudok odkazuje na Asociačnú dohodu s Tureckom [12], o ktorej uvádza, že je súčasťou oblastí upravených Zmluvou ES, čo však nemení všeobecnú povahu uvedeného tvrdenia. [13]

36. Vo vzťahu k podstate veci je potrebné konštatovať, že výklad dohody TRIPS bol predložený Súdnemu dvoru pri viacerých príležitostiach. Netreba však zabúdať na

6 — Rozsudok z 30. apríla 1974, 181/73, Zb. s. 449.

7 — Rozsudok z 30. septembra 1987, 12/86, Zb. s. 3719, bod 7.

8 — Rozsudok Haegeman, už citovaný v poznámke pod čiarou 6, body 4 až 6.

9 — WEGENER, B.: Artikel 220. In: CALLIES, CH., RUFFERT, M.: *Kommentar zu EU-Vertrag und EG-Vertrag.* Edícia Luchterhand, druhé revidované a rozšírené vydanie, Neuwied/Kriftel, 2002, s. 1991, bod 17.

10 — Už citovaný v poznámke pod čiarou 7, bod 9.

11 — Táto judikatúra bola potvrdená najmä rozsudkom z 19. marca 2002, Komisia/Írsko, C-13/00, Zb. s. I-2943, bod 14.

12 — Asociačná dohoda medzi Európskym hospodárskym spoločenstvom a Tureckom, podpísaná v Ankare 12. septembra 1963 a schválená v mene Spoločenstva rozhodnutím Rady z 23. decembra 1963 (Ú. v. ES 1964, s. 3687; Mim. vyd. 11/011, s. 10).

13 — Judikatúra rozsudku z 26. októbra 1982, Kupferberg, 104/81, Zb. s. 3641, bod 13.

stanovisko 1/94 [14] vydané na žiadosť Komisie s cieľom objasnenia rozsahu právomoci Európskeho spoločenstva pre uzavretie všetkých častí Dohody o založení Svetovej obchodnej organizácie (ďalej len „WTO“), aj keď sa netýka právomoci Súdneho dvora.

37. Keď teda skúmal povahu tejto právomoci, t. j. či je výlučná alebo delená, Súdny dvor vychádzal z rozsudku AETR [15] preto, aby preskúmal akty sekundárneho práva inštitúcií Spoločenstva, ktoré by mohli byť ovplyvnené účasťou členských štátov na dohode TRIPS, ako podmienku pre existenciu právomoci Spoločenstva. Súdny dvor uviedol, že harmonizácia práva duševného vlastníctva, ktorej sa týka príloha C dohody WTO, bola do uvedeného dátumu neúplná s poukazom na absenciu právnej úpravy Spoločenstva uplatniteľnej v oblasti patentov. [16]

38. Takto sa vytvorila judikatúra, ktorá vychádza z existencie právnej úpravy Spoločenstva ako rozhodujúceho kritéria pre právomoc Súdneho dvora vykladať zmiešané medzinárodné dohody.

b) Rozhodnutia týkajúce sa dohody TRIPS

39. Neskôr rozsudok Hermès [17] potvrdil tento prístup; článok 99 nariadenia o ochrannej známke Spoločenstva [18], účinného jeden mesiac pred schválením Záverečného dokumentu a dohody WTO [19], slúžil Súdnemu dvoru na odvodenie právomoci Spoločenstva v oblasti ochrannej známky Spoločenstva zo skutočnosti, že článok 50 dohody TRIPS poskytuje tejto oblasti súdnu ochranu, čo zakladá právomoc Súdneho dvora pre výklad tohto ustanovenia. [20]

40. Výhrady vznikli v súvislosti so skutočnosťou, že konanie, ktoré viedlo k prejudiciálnej otázke vo veci Hermès, sa týkalo ochrannej známky Beneluxu a nie ochrannej známky Spoločenstva, a že v každom prípade článok 99 nariadenia č. 40/94 odkazuje na vnútroštátne právo [21], ale Súdny dvor potvrdil svoju judikatúru v rozsudku Dior [22], keďže v bode 39 tohto rozsudku rozšíril svoju

14 — Stanovisko vydané podľa článku 228 ods. 6 Zmluvy ES (zmenený, teraz článok 300 ES), Zb. s. I-5267.

15 — Rozsudok z 31. marca 1971, Komisia/Rada, 22/70, Zb. s. 263.

16 — Bod 103 stanoviska 1/94.

17 — Rozsudok zo 16. júna 1998, C-53/96, Zb. s. I-3603.

18 — Nariadenie Rady (ES) č. 40/94 z 20. decembra 1993 o ochrannej známke spoločenstva (Ú. v. ES L 11, s. 1; Mim. vyd. 17/001, s. 146).

19 — Rozsudok Hermès, už citovaný, bod 25.

20 — Tamže, body 26 až 29.

21 — Pozri v tomto zmysle návrhy, ktoré predniesol generálny advokát Jacobs vo veci Schieving-Nijstad a i., C-89/99 (rozsudok z 13. septembra 2001, Zb. s. I-5851), bod 40. Pozri tiež HELISKOSKI, J.: The jurisdiction of the European Court of Justice to give preliminary rulings on the interpretation of mixed agreements. In: *Nordic Journal of International Law,* zv. 69, č. 4/2000, s. 402 a nasl., a CEBADA ROMERO, A.: *La Organización Mundial del Comercio y la Unión Europea.* Ed. La Ley, Madrid, 2002, s. 358.

22 — Rozsudok zo 14. decembra 2000, Dior a i., C-300/98 a C-392/99, Zb. s. I-11307.

právomoc podať výklad článku 50 dohody TRIPS okrem ochranných známok aj na zostávajúce práva duševného vlastníctva.

41. Jeho odôvodnenie smerovalo hlavne k tomu, že keďže ide o procesné ustanovenie, ktoré sa má uplatňovať rovnako vo všetkých situáciách patriacich do jeho pôsobnosti a ktoré sa tiež môže uplatňovať na situácie, na ktoré sa vzťahuje vnútroštátne právo, ako aj na situácie, na ktoré sa vzťahuje právo Spoločenstva, povinnosť spolupráce (podľa článku 10 ES) vyžaduje tak z praktických, ako aj z právnych dôvodov, aby orgány členských štátov a Spoločenstva prijali jednotný výklad článku 50 dohody TRIPS. [23]

42. Takto sa objavila na účely podpory právomoci Súdneho dvora v oblasti zmiešaných dohôd, akou je dohoda TRIPS [24], potreba *jednotného výkladu* ako protiváha povinnosti lojálnej spolupráce, a to ako jedna zo základných myšlienok, ktoré zastával generálny advokát Tesauro v návrhoch prednesených vo veci Hermès, pričom sa však nenachádza v rozsudku. Ďalej rozoberiem tento názor.

43. Namiesto vyzdvihnutia tejto potreby medzi „základné požiadavky“, ako to navrhoval spomenutý generálny advokát, čo by Súdnemu dvoru umožnilo stať sa jediným garantom správneho výkladu zmiešaných dohôd uzavretých Spoločenstvom, Súdny dvor sa obmedzil na to, že z uvedeného argumentu vyvodil svoju právomoc pre skúmanie dohody TRIPS, ako to už urobil v rozsudku Hermès, ale bez toho, aby na tento rozsudok poukázal. Je teda potrebné skúmať rozsah odkazu na článok 10 ES uvedený v rozsudku Dior, pretože Súdny dvor zotrval na rovnakom odôvodnení ako v rozsudku Hermès, [25] a podriadil svoju právomoc podať výklad zmiešaných medzinárodných dohôd tomu, či existuje alebo neexistuje uplatniteľná právna úprava Spoločenstva.

c) Modulácia

44. Judikatúra Súdneho dvora potvrdila tento smer úvah v rozsudku Komisia/Írsko [26] o pristúpení k Bernskému dohovoru [27] v oblasti duševného vlastníctva, ktorý v rámci konania o nesplnenie povinnosti ukázal používanie identickej metodológie pre vymedzenie právomocí Spoločenstva; rovnako rozsudok Étang de Berre [28] a novší

23 — Rozsudok Dior a i., už citovaný v poznámke pod čiarou 22, bod 37.

24 — Návrhy prednesené 13. novembra 1997, Zb. 1998, s. I-3606.

25 — EECKHOUT, P.: *External relations of the European Union — Legal and constitutional foundations.* Oxford University Press, Oxford, 2004, s. 242.

26 — Rozsudok z 19. marca 2002, C-13/00, Zb. s. I-2943 konkrétne body 15 až 20.

27 — Bernský dohovor o ochrane literárnych a umeleckých diel (revidovaný v Paríži 24. júla 1971).

28 — Rozsudok zo 7. októbra 2004, Komisia/Francúzsko, C-239/03, Zb. s. I-9325.

rozsudok týkajúci sa zariadenia MOX [29] zapadajú do rámca rozsudku Hermès, pretože skúmajú právomoc Súdneho dvora v závislosti od prítomnosti normatívnych aktov Spoločenstva.

45. Rozsudok Étang de Berre však priniesol malú zmenu spočívajúcu v spresnení, že okolnosť, že konkrétna téma v oblasti upravenej prevažne legislatívou Spoločenstva ešte nie je predmetom právnej úpravy Únie, nebráni tomu, aby vec patrila do právomoci Spoločenstva. [30] Rozsudok zariadenie MOX odkazuje výslovne na rozsudok, ktorý mu predchádzal [31], teda opakuje dôležitú výnimku zavedenú do deduktívneho sylogizmu právomoci podávať výklad.

46. Preto, ak vychádzame zo súčasnej judikatúry pri posudzovaní, či má Súdny dvor právomoc skúmať zmiešané dohody a najmä dohodu TRIPS v oblasti patentov, je potrebné skúmať prípadnú legislatívu Spoločenstva v tomto odvetví duševného vlastníctva vzhľadom na už citovanú „modulačnú klauzulu“ rozsudku Étang de Berre.

d) Uplatnenie na prejednávanú vec

47. Zoznam opatrení Spoločenstva predložený Komisiou v jej písomných pripomienkach je relevantný. Zahŕňa nariadenie Rady (EHS) č. 1768/92 z 18. júna 1992 o vytvorení dodatkového ochranného osvedčenia na liečivá [32], nariadenie Rady (ES) č. 2100/94 z 27. júla 1994 o právach spoločenstva k odrodám rastlín [33], nariadenie Európskeho parlamentu a Rady č. 1610/96 z 23. júla 1996 o vytvorení doplnkového ochranného certifikátu pre výrobky na ochranu rastlín [34], smernicu Európskeho parlamentu a Rady 98/44/ES zo 6. júla 1998 o právnej ochrane biotechnologických vynálezov [35], návrh nariadenia Európskeho Parlamentu a Rady o udeľovaní povinných licencií patentov týkajúcich sa výroby farmaceutických výrobkov určených na vývoz do krajín s problémami v oblasti zdravotníctva [36], návrh nariadenia Rady o patente spoločenstva [37], návrh rozhodnutia Rady o udelení právomoci Súdnemu dvoru pre rozhodovanie o sporoch týkajúcich sa patentu Spoločenstva [38] a návrh nariadenia Rady o zriadení Súdu pre patent Spolo-

29 — Rozsudok z 30. mája 2006, Komisia/Írsko, C-459/03, Zb. s. I-4635.

30 — Rozsudok Étang de Berre, už citovaný, body 29 a 30. Tento rozsudok sa týkal odtokov sladkej vody a kalov do morského prostredia, čo nebolo predmetom ustanovení Spoločenstva, hoci existuje rozsiahla harmonizovaná právna úprava životného prostredia.

31 — Bod 95 tohto rozsudku.

32 — Nariadenie Rady (EHS) č. 1768/92 z 18. júna 1992, Ú. v. ES L 182, s. 1; Mim. vyd. 13/011, s. 200.

33 — Nariadenie Rady (ES) č. 2100/94 z 27. júla 1994, Ú. v. ES L 227, s. 1; Mim. vyd. 03/016, s. 390.

34 — Nariadenie Európskeho parlamentu a Rady č. 1610/96 z 23. júla 1996, Ú. v. ES L 198, s. 30; Mim. vyd. 03/019, s. 335.

35 — Smernica Európskeho parlamentu a Rady 98/44/ES zo 6. júla 1998, Ú. v. ES L 213, s. 13; Mim. vyd. 13/020, s. 395.

36 — KOM/2004/0737 v konečnom znení a SEK(2004) 1348.

37 — KOM (2000) 412 v konečnom znení, Ú. v. ES C 337 E, s. 278.

38 — KOM (2003) 827 v konečnom znení.

čenstva a týkajúci sa odvolaní pred Súdom prvého stupňa [39].

48. Na rozdiel od ochranných známok, ktorých oblasť bola upravená zároveň smernicou 89/104/EHS [40] a nariadením č. 40/94 o ochrannej známke spoločenstva, európska normatívna panoráma v oblasti patentov má ďaleko od toho, aby poskytovala jasnú odpoveď na prípadnú právomoc Súdneho dvora na skúmanie dohody TRIPS. Zo zoznamu aktov vymenovaných v predchádzajúcom bode niektoré, ako akt týkajúci sa odrôd rastlín, ani nemôžu byť stotožňované s patentmi, ako to uznala samotná Komisia. Naopak, iné sú iba v prípravnej fáze a neboli prijaté.

49. V skutočnosti neexistuje harmonizujúca norma a vytvorenie patentu Spoločenstva naráža na prudký odpor Rady. V tomto štádiu sa rúca judikatúra Hermès modulovaná rozsudkom Étang de Berre, ktorý vyžaduje uplatniteľné predpisy, hoci bezprostredne vznikajú pochybnosti o parametroch umožňujúcich určiť úroveň normatívnej činnosti postačujúcej pre stanovenie existencie právomoci Spoločenstva, a tým Súdneho dvora.

50. Toto prejudiciálne konanie sa netýka výkonu právomocí priznaných Spoločenstvu, či už ide o tie, ktoré mu udeľuje článok 95 ES, najmä pokiaľ ide o rôzne formy duševného vlastníctva v rámci vnútorného trhu, alebo o tie, ktoré pre Spoločenstvo vyplývajú z článku 308 ES, napríklad vytvorenie patentu Spoločenstva, pričom tento projekt zatiaľ nebol ukončený. V tomto kontexte je potrebné zdôrazniť, že pre Spoločenstvo je využívanie jeho právomocí zložitou otázkou.

51. Dohovor z roku 1973 o udeľovaní európskych patentov (ďalej len „Mníchovský dohovor“), ku ktorému následne pristúpili členské štáty, vytvoril celoeurópsky nástroj, ktorý koexistuje s vnútroštátnymi právnymi poriadkami. Návrh patentu Spoločenstva smeruje k dosiahnutiu symbiózy medzi systémami Spoločenstva a vnútroštátnymi systémami, čo je cieľ, ktorý si vyžaduje prijatie právnej úpravy o patente Spoločenstva, zohľadnenie Mníchovského dohovoru a štatútu Európskeho patentového úradu, pristúpenie Spoločenstva k Mníchovskému dohovoru, ako aj budúcu koordináciu vývoja nariadenia a dohovoru. Navyše Mníchovský dohovor neumožňuje Úradu vykonávať tieto úlohy, a preto musí byť tento dohovor zmenený a doplnený. [41]

39 — KOM (2003) 828 v konečnom znení.

40 — Prvá smernica Rady zo 21. decembra 1988 o aproximácii právnych predpisov členských štátov v oblasti ochranných známok (Ú. v. ES L 40, s. 1; Mim. vyd. 17/001, s. 92).

41 — Bod 2.3 návrhu nariadenia o patente Spoločenstva, už citovaného.

52. V tomto rámci sa zdá ťažké určiť, či možno vytýkať Spoločenstvu to, že nedokončilo svoje projekty, najmä v konaní podliehajúcom pravidlu jednomyseľnosti. [42] Autor, ktorý v súvislosti so zmiešanými dohodami napísal, že keď sa právomoc stane kritériom pre určenie jurisdikcie, urobí z nej rukojemníka svojej zložitosti, nepochybne mal v niečom pravdu. [43] S postupným nárastom delených právomocí v početných a rôznych oblastiach, ktoré sa „stávajú súčasťou právomoci Spoločenstva", sa predvída lavína otázok Súdnemu dvoru, aby sa Súdny dvor vyslovil k svojej právomoci v tomto smere bez toho, aby bolo zakaždým možné vyhnúť sa skúmaniu relevantnej právnej úpravy Spoločenstva.

53. V súhrne na základe doslovného uplatnenia znenia vyššie citovanej judikatúry je možné prijať záver, že Súdny dvor nemá pri absencii ustanovení Spoločenstva právomoc, možno sa však, ako to navrhuje Komisia, domnievať, že túto právomoc má vzhľadom na vnímanie duševného vlastníctva ako jedinečného odvetvia zahŕňajúceho ochranné známky, priemyselné vzory a iné druhy práv, ktorých sa týka dohoda TRIPS, v ktorom existujú medzery legislatívy Spoločenstva, pokiaľ ide o dobu ochrany udelenú patentmi, čo podľa rozsudku Étang de Berre neovplyvňuje právomoc Súdneho dvora podať výklad.

2. Alternatívny návrh

54. Vzhľadom na ťažkosti uvedenej judikatúry, v ktorej sa samotný Súdny dvor zamotal, dávam prednosť obhajobe tézy, ktorá umožňuje prekonať takto pevne zakotvenú pozíciu a vykonám úlohu obnovy v mene záujmu práva Spoločenstva tak, že budem obhajovať myšlienku právomoci Súdneho dvora pre výklad dohody TRIPS z týchto dôvodov:

55. Po prvé je potrebné udeliť väčšiu pozornosť, ako tomu bolo doteraz, skutočnosti, že dohody WTO zapadali do kontextu medzinárodného práva, v ktorom sa zmluvy ratifikujú s úmyslom ich rešpektovania v dobrej viere. Je rovnako potrebné zdôrazniť zmenu, ktorú prekonal GATT, oslabením svojej pôvodnej „zmluvnej" povahy, aby sa zmenil na prakticky „ústavný" rámec svetového obchodu, prostredníctvom svojho zosúladenia so štandardmi medzinárodných zmlúv podľa Viedenského dohovoru o zmluvnom práve z 23. mája 1969 (ďalej len „Viedenský dohovor"). [44] Je teda vhodné zachovať v prípade zmiešaných dohôd východiskový

42 — Návrh nariadenia o patente Spoločenstva bol predložený na základe článku 308 ES, ktorý si vyžaduje jednomyseľnosť Rady. Na pojednávaní v odpovedi na otázku týkajúcu sa dôvodu neúspechu návrhu Rady Komisia uviedla ako hlavnú prekážku jeho prijatia jazykový režim.

43 — EECKHOUT, P.: c. d., s. 237.

44 — Účinný od 27. januára 1980 [U.N. Doc A/CONF.39/27 (1969), 1155 U.N.T.S. 331]. PESCATORE, P.: Opinion 1/94 on ‚conclusion' of the WTO Agreement: is there an ecape from a programmed disaster? In: *Common Market Law Review*, zväzok 36, 1999, s. 400.

bod rozsudkov Haegemann a Demirel, aby bolo možné prijať záver, že tieto dohody sú súčasťou právneho poriadku Spoločenstva.

56. Po druhé dohody uzavreté spoločne Spoločenstvom a členskými štátmi ukazujú spoločný cieľ, ktorý sledujú a ktorý ich zaväzuje voči tretím krajinám, ktoré sú ich účastníkmi; zásada spolupráce uvedená v článku 10 ES zaväzuje členské štáty na spoluprácu nielen počas fázy vyjednávania a podpisu dohôd, ale tiež pri ich plnení, [45] čo je potrebné vnímať v spojení s povinnosťou zabezpečenia potrebného účinku práva Spoločenstva nielen v legislatívnej oblasti, ale tiež na úrovni výkonnej a súdnej. [46]

57. Po tretie najlepší spôsob rešpektovania medzinárodných dohôd s tretími účastníkmi a docielenia potrebnej harmónie vo výklade týchto zmiešaných dohôd spočíva v ich jednotnom výklade, čo je myšlienka, ktorá potvrdzuje spojitosti, ktoré môžu existovať medzi ustanoveniami dohody, ako to tvrdil generálny advokát Tesauro [47]; v tomto smere je Súdny dvor jediným orgánom, ktorý môže byť poverený touto úlohou, vždy s neoceniteľnou pomocou vnútroštátnych súdov v rámci prejudiciálneho mechanizmu článku 234 ES. Navyše táto citlivosť na harmóniu pri výklade práva Spoločenstva sa uvádza v stanovisku 1/91 týkajúcom sa Dohody o Európskom hospodárskom priestore, ktoré posilnilo tézu, že nie je potrebné rozptyľovať právomoc výkladu predpisov Spoločenstva, čo predstavuje záruku ich koherencie. [48]

58. Po štvrté účinkom skutočnosti, že Súdny dvor konštatoval, že má právomoc skúmať zmiešané dohody a konkrétne dohodu TRIPS, nie je prenos vnútroštátnych legislatívnych kompetencií na Spoločenstvo, o to viac nie tých, ktoré patria členským štátom z dôvodu absencie zásahu inštitúcií Spoločenstva. Naopak na základe jednotného pre všetkých záväzného výkladu, a to dokonca v oblastiach, kde Spoločenstvo neprijalo opatrenia, sa členské štáty môžu jednoduchšie prispôsobiť článku 10 ES tým, že uplatnia tieto výsady.

59. Po piate a na záver situácia vytvorená súčasnou judikatúrou o zmiešaných dohodách prekvapuje, pretože upiera Súdnemu dvoru právomoc skúmať dohodu takejto povahy, ktorá bola ratifikovaná Spoločenstvom, pokiaľ nebola v určitých oblastiach prijatá žiadna právna úprava, čo je rovnako

45 — Stanovisko 1/94, už citované, bod 108.

46 — KAHL, W.: Artikel 10. In: CALLIES, CH., RUFFERT, M.: c. d., s. 451 a nasl.

47 — Body 20 a 21 jeho návrhov vo veci Hermès, už citovanej.

48 — Stanovisko vydané 14. decembra 1991 podľa článku 228 ods. 1 druhého pododseku Zmluvy EHS (stanovisko 1/91, Zb. s. I-6079, body 43 až 45).

nelogické, ako zákaz adresovaný vnútroštátnym zákonodarným orgánom vykladať rámcový zákon, kým ho orgány, na ktoré je ním prenesená normatívna funkcia, nevykonajú.

60. Súdny dvor si teda musí uvedomovať nedostatky svojej judikatúry a pokúsiť sa o ukončenie sústavných obáv týkajúcich sa jeho právomoci posudzovať zmiešané dohody tým, že sa odváži zmeniť kurz prevzatím svojej zodpovednosti za preformulovanie svojej judikatúry a zároveň za jej prispôsobenie základným zásadám medzinárodného práva na účely zabezpečenia právnej istoty požadovanej podnikateľskými subjektmi na úrovni Spoločenstva. Rozsudok Dior už urobil prvý krok v tomto smere, keďže Súdny dvor zahrnul do odôvodnenia odkaz na článok 10 ES, ale pochybil, keď mu nepriznal dosah, ktorý navrhujem.

61. Vzhľadom na súhrn skutočností uvedených vyššie si dovoľujem navrhnúť Súdnemu dvoru, aby sa vyslovil, že má právomoc vykladať dohodu TRIPS a v dôsledku toho aj jej článok 33.

C — *O priamom účinku článku 33 dohody TRIPS*

62. Ak sa v súvislosti s právnymi problémami spojenými s vonkajšími vzťahmi Spoločenstva stal výklad zmiešaných dohôd obohratou pesničkou, potrebný účinok predstavuje jej zvukovú súčasť s ňou neoddeliteľne spojenú, takže sa nikdy neobjavuje jedna bez druhej. Porovnanie nie je náhodné, pretože ako uvidíme nižšie, argumenty judikatúry Spoločenstva vykazujú podstatné spoločné metodologické znaky.

63. Formulácia otázky, ktorú položil Supremo Tribunal de Justiça, vyvoláva nedorozumenia a zdá sa, že odkazuje zároveň na priamy účinok a aj na možnosť dovolávať sa ustanovení dohôd WTO jednotlivcami v konaniach vedených pred vnútroštátnymi súdmi, ale znenie návrhu na začatie prejudiciálneho konania a pripomienky predložené v tomto konaní kladú dôraz na priamu bezprostrednú uplatniteľnosť článku 33 dohody TRIPS.

64. Je teda potrebné začať základnými predpokladmi judikatúry Súdneho dvora, aby z nich bola vydedukovaná relevantná odpoveď, ktorá sa prispôsobí v závislosti od určitých úvah.

1. Odpoveď podľa judikatúry Súdneho dvora

a) Od rozsudku Hermès k rozsudku Van Parys

65. Vo svojom rozsudku Demirel Súdny dvor rozhodol, že ustanovenie dohody uzavretej Spoločenstvom s tretími krajinami je priamo uplatniteľné, ak vzhľadom na jeho znenie, ako aj vzhľadom na predmet a povahu dohody obsahuje priamu a presnú povinnosť, ktorej splnenie nie je podmienené neskôr vydaným aktom. [49]

66. Hoci rozsudok Hermès sa k tomuto aspektu nevyslovil, generálny advokát Tesauro bol naklonený akceptovaniu priameho účinku dohôd WTO na základe okolnosti, že zdržanlivosť Súdneho dvora vo vzťahu ku GATT bola prekonaná dohodou, ktorá po GATT nasledovala. [50] Spresnil však, že jednotlivci sa dohody TRIPS môžu dovolávať, „pokiaľ ide o ustanovenia, ktoré to umožňujú“, čo pripomína rozsudok Demirel uvedený v predchádzajúcom bode, pretože „podstatné je…, či sa predmetné ustanovenie môže samo osebe uplatňovať, čo je preukázané vždy, *keď si nevyžaduje žiadny neskorší akt na to, aby mohlo vyvolať svoje účinky*“ [51].

67. Súdny dvor uviedol svoj názor vo veci Portugalsko/Rada [52], ktorej okolnosti sa netýkajú dohody TRIPS, keďže predmetom žaloby bola platnosť dvoch dohôd, jednej s Indiou a druhej s Pakistanom, o prístupe textilných výrobkov na trh, a žalujúci členský štát uvádzal, že rozhodnutie týkajúce sa podpisu týchto dohôd je v rozpore s právom [53], lebo odporuje pravidlám a základným zásadám WTO.

68. Rozsudok vytvoril rozsiahlu doktrínu, väčšinou veľmi kritickú [54], ktorú vysvetlím stručne, aby som nepredlžoval tieto návrhy. Hoci Súdny dvor uznal, že dohody WTO obsahujú podstatné zmeny oproti ustanoveniam GATT z roku 1947, najmä z dôvodu posilnenia režimu ochrany a mechanizmu urovnávania sporov, [55] Súdny dvor zdôraznil

49 — Rozsudok Demirel, už citovaný v poznámke pod čiarou 7, bod 14.

50 — Návrhy prednesené vo veci Hermès, rozsudok už citovaný v poznámke pod čiarou 17, bod 30 druhý odsek.

51 — Tamže, bod 37, kurzívou zvýraznil generálny advokát.

52 — Rozsudok z 23. novembra 1999, C-149/96, Zb. s. I-8395, body 42 až 47.

53 — Rozhodnutie Rady 96/386/ES z 26. februára 1996, ktoré sa týka uzatvorenia Memoranda o porozumení medzi Európskym spoločenstvom a Pakistanskou islamskou republikou a medzi Európskym spoločenstvom a Indickou republikou o dojednaniach v oblasti prístupu textilných výrobkov na trh (Ú. v. ES L 153, s. 47; Mim. vyd. 11/024, s. 161).

54 — Judikatúru dobre zhrnul CEBADA ROMERO, A.: c. d., s. 467 a nasl.

55 — Dohovor o pravidlách a postupoch pri urovnávaní sporov (príloha 2 Dohody WTO).

úlohu štátov ako vyjednávačov na to, aby z toho vyvodil, že dôsledkom priameho účinku tejto dohody by bolo zbavenie zákonodarných alebo výkonných orgánov zmluvných strán možnosti ponúkanej článkom 22 predmetnej dohody, nájsť, hoci dočasne, dojednané riešenie. [56]

69. Súdny dvor dodal, že cieľom dohôd WTO nie je určiť právne prostriedky vhodné na zabezpečenie ich vykonania v dobrej viere v právnych poriadkoch zmluvných strán, [57] z čoho vyplýva, že pravidlá týchto dohôd neslúžia na kontrolu zákonnosti aktov inštitúcií Únie. [58]

70. Napriek tomu uviedol dva prípady, v ktorých Súdny dvor uznal priamy účinok ustanovení GATT, a to keď sa Spoločenstvo rozhodne rešpektovať povinnosť prevzatú v rámci WTO (vec Fediol) [59], alebo keď akt Spoločenstva výslovne odkazuje na dohody WTO (vec Nakajima) [60], čo sú predpoklady, za ktorých Súdnemu dvoru prináleží skúmať zákonnosť predmetného aktu Spoločenstva vo vzťahu k pravidlám WTO a ktoré predstavujú jediné dve výnimky zo všeobecného pravidla, ako to vyplýva z rozsudku Van Parys. [61]

71. V poslednom menovanom rozsudku má negácia priameho účinku ustanovení WTO absolútny aspekt, keďže Súdny dvor zakázal dovolávať sa pred súdom členského štátu nezlučiteľnosti právnej úpravy Spoločenstva s určitými pravidlami WTO, dokonca aj vtedy, ak sa Orgán na urovnávanie sporov [62] vysloví o ich nezlučiteľnosti. [63] Možno by ignorovaním rozhodnutia orgánu, ktorého právomoci boli uznané Spoločenstvom pri podpísaní dohôd WTO, bola porušená zásada *pacta sunt servanda* uvedená v článku 26 Viedenského dohovoru [64]; okrem toho rozsudok Van Parys je prekvapujúci, pretože Súdny dvor vždy dbal o to, aby jeho rozsudky boli rešpektované na všetkých vnútroštátnych úrovniach, v oblasti administratívnej, legislatívnej alebo súdnej.

b) Dôsledky rozsudku Dior

72. Na rozdiel od rozsudku Hermès sa rozsudok Dior nevyhol otázkam holandských

56 — Rozsudok Portugalsko/Rada, už citovaný v poznámke pod čiarou 52, body 36 až 40.

57 — Rozsudok Portugalsko/Rada, už citovaný v poznámke pod čiarou 52, bod 41.

58 — Rozsudok Portugalsko/Rada, už citovaný v poznámke pod čiarou 52, bod 47.

59 — Rozsudok z 22. júna 1989, Fediol/Komisia, 70/87, Zb. s. 1781, body 19 až 22.

60 — Rozsudok zo 7. mája 1991, Nakajima/Rada, C-69/89, Zb. s. I-2069, bod 31.

61 — Rozsudok z 1. marca 2005, C-377/02, Zb. s. I-1465, body 39 a 40.

62 — Uvedený v článku 2 ods. 1 citovaného dohovoru.

63 — Rozsudok Van Parys, už citovaný v poznámke pod čiarou 61, bod 54.

64 — LAGET-ANNAMAYER, A.: Le Statut des accords OMC dans l'ordre juridique communautaire: en attendant la consécration de l'invocabilité. In: *Revue trimestrielle de droit européen,* 42 (2), apríl/jún 2006, s. 281 a nasl.

súdov o priamom účinku dohody TRIPS. Napriek tomu sa nevyslovil v smere, ktorý navrhoval generálny advokát Tesauro vo veci Hermès, ale zotrval na svojom stanovisku k rozdeleniu právomocí medzi členské štáty a Spoločenstvo.

73. Podľa vzoru toho, čo bolo uvedené v bode 14 už citovaného rozsudku Demirel a po pripomenutí toho, že jednotlivci sa nemôžu dovolávať ustanovení WTO pred vnútroštátnymi súdmi (rozsudok Portugalsko/Rada), rozlíšil oblasti upravené európskym právom od oblastí, v ktorých Spoločenstvo ešte nevykonávalo svoje právomoci.[65] V prvých menovaných oblastiach Súdny dvor zopakoval, že dohodu TRIPS je potrebné vykladať vzhľadom na jej znenie a cieľ[66], v druhých konštatoval, že keďže nie sú upravené právom Spoločenstva, právo Spoločenstva „neukladá, ani nevylučuje, aby právny poriadok členského štátu priznal jednotlivcom právo dovolávať sa [dohody TRIPS]“.

74. V súhrne podľa tejto judikatúry má právomoc Spoločenstva alebo vnútroštátna právomoc na uplatnenie konkrétneho ustanovenia a rozhodnutie, komu prislúcha posúdiť nemožnosť dovolávania sa, svoj význam. Pri uplatnení tejto myšlienky na prejednávanú vec je vhodné zdôrazniť, že ak sa článok 33 dohody TRIPS zaraďuje medzi oblasti Spoločenstva, právomoc tohto posúdenia prislúcha Súdnemu dvoru a že ak patrí do vnútroštátnych oblastí, budú príslušnými súdy členských štátov.[67]

75. Ako v prípade prvej otázky ma tento prístup Súdneho dvora, ktorý sa zameriava na príslušné právomoci Spoločenstva a jeho členských štátov, tiež nepresvedčil, keďže si opäť vyžaduje skúmanie, či Únia použila svoje právomoci postačujúcim spôsobom; znovu sa objavujú absencia predvídateľnosti pre podnikateľské subjekty a prílišná úloha Súdneho dvora, ktorý rozhoduje vo veci na základe rozdelenia právomocí. No najmä je ohrozená jednotnosť a koherencia výkladu práva Spoločenstva, vrátane medzinárodných zmlúv, ktorých účastníkmi sú členské štáty spolu so Spoločenstvom, čo si, ako sa zdá, vyžaduje inú metodológiu.

2. Alternatívny návrh

76. Vedúca línia mojej tézy je veľmi jednoduchá a zdôrazňuje potrebu rešpektovania medzinárodných dohôd Únie podľa zásady

65 — Rozsudok Dior, už citovaný v poznámke pod čiarou 22, body 47 a 48.

66 — Podľa rozsudku Hermès, už citovaného v poznámke pod čiarou 17, bod 28.

67 — Pozri tiež rozsudok Schieving-Nijstad a i., už citovaný v poznámke pod čiarou 21, body 51 až 55.

dobrej viery, ktorá musí vždy mať prednosť pred zásahom štátov, ale tiež organizácií, ktoré pôsobia v celosvetovom rozsahu, a výkladom záväzkov, ktoré podpísali,[68] v súlade s článkami 26 a 31 už citovaného Viedenského dohovoru.

77. Verím, že sa nemýlim, keď rozsudok Demirel dávam do tohto rámca, keďže v jeho už citovanom bode 14 podriadil priamu uplatniteľnosť dohôd uzavretých Spoločenstvom na jednej strane ich zneniu, predmetu a ich povahe a na druhej strane existencii jasnej a presnej, ako aj nepodmienenej povinnosti. Tieto dve po sebe nasledujúce kritériá sa musia stať najlepším sprievodcom pri skúmaní priameho účinku, ktorý uvádza spomínaná judikatúra.

78. Kým pretrvávajú názory uvedené v rozsudku Portugalsko/Rada, ktoré boli naposledy potvrdené v rozsudku Van Parys, nevidno žiadnu alternatívu pre opustenie dualistického systému, ktorý vytvoril Súdny dvor, vychádzajúc z neurčitého právneho základu, pokiaľ ide o vnímanie *ius gentium,* a dohôd WTO v Spoločenstve, aby sa zbavil svojich povinností.[69] Ustanovenie tohto typu teda nikdy nebude mať v Európskej únii priamy účinok s výnimkou prípadov uvedených v už citovaných rozsudkoch Fediol a Nakajima.

79. Vzhľadom na to, že tvrdenia uvádzané Súdnym dvorom patria skôr do politickej sféry, než do právnej sféry,[70] je zbytočné prehlbovať rozpravu a je potrebné veriť tomu, že kritika doktríny zvíťazí nad odporom akceptovať stanovisko, ktoré predložil generálny advokát Saggio, podľa ktorého pravidlo vyplývajúce z medzinárodnej zmluvy môže byť v dôsledku svojho jasného, presného a nepodmieneného obsahu v zásade kritériom kontroly zákonnosti aktov Spoločenstva a jednotlivci sa ho môžu dovolávať pred vnútroštátnymi súdmi iba vtedy, ak to vyplýva z celkového kontextu zmluvy.[71]

80. V tomto protirečení mi zostáva iba načrtnúť dve dodatočné úvahy, ktoré boli zjavne ustálenou judikatúrou rozhodnuté.

81. Po prvé hoci skutočný dôvod, pre ktorý Súdny dvor odoprel priamy účinok dohodám WTO, spočíva v úmysle nezasahovať do právomocí politických inštitúcií

68 — DUPUY, P. M.: *Droit international public.* Dalloz, 4 vydanie, Paríž, 1998, s. 284.

69 — PESCATORE, P.: Free World Trade and the European Union. In: PÉREZ VAN KAPPEL, A., EUSEL, W.: *Free World Trade and the European Union — The reconciliation of Interest and the Review of the Understanding on Dispute Settlement in the Framework of the World trade Organisation*. Academy of European Law, zväzok 28, Trier, 2000, s. 12.

70 — LAGET-ANNAMAYER, A.: c. d., s. 287; pozri tiež CEBADA ROMERO, A.: c. d., s. 490.

71 — Návrhy prednesené vo veci, o ktorej sa rozhodlo rozsudkom Portugalsko/Rada, už citovaným, bod 18.

Spoločenstva, keď tieto konajú v rámci hraníc pre vyjednávanie, ktoré im určuje Dohovor o pravidlách a postupoch pri urovnávaní sporov, [72] tento prístup slúži výlučne v oblastiach, kde skutočne existuje možnosť vyjednávania.

82. Hoci sa Dohovor o pravidlách a postupoch pri urovnávaní sporov vzťahuje na dohodu TRIPS v oblastiach, na ktoré sa uplatňuje, povaha právnej úpravy, ktorú zamýšľa harmonizovať, a to práva duševného a priemyselného vlastníctva, sa nedá kombinovať s mechanizmom urovnávania sporov, pretože z ich definície vyplýva, že tieto práva patria jednotlivcom a nie štátom. [73]

83. Podstata tejto prílohy dohody WTO sa podstatne odlišuje od podstaty Všeobecnej dohody, ku ktorej Súdny dvor vypracovával predpoklady pre svoje odôvodnenie v rozsudku Portugalsko/Rada; je ťažké postaviť na rovnakú úroveň, bez toho, aby to bolo neprirodzené, minimálne štandardy ochrany, akou je doba ochrany patentu, s pravidlami, ktoré napríklad vyžadujú zníženie alebo odstránenie ciel pre uľahčenie prístupu výrobkov na trh. Pochybujem, že tieto rozličné typy pravidiel ponúkajú rovnakú elasticitu, ktorá by umožňovala dosiahnutie kompromisu. Je teda potrebné udeliť pozornosť ustanoveniu, ktoré sa vykladá preto, aby bolo možné určiť, či je možné odmietnuť jeho uplatnenie pri vyjednávaní.

84. Po druhé dôležitosť, ktorú udeľuje Súdny dvor systému urovnávania sporov WTO, sa ukazuje ako neprimeraná v tom, že udeľuje prednosť možnosti spočívajúcej v zbavení sa zodpovednosti prevzatej v zmysle dohody WTO vo vzťahu k záväznej hodnote mnohostrannej medzinárodnej dohody.

85. Je pravda, že táto dohoda neuvádza prostriedky nápravy, akou je žaloba pre nesplnenie povinnosti podľa článku 226 ES, a už vôbec nie opatrenia donucovacích prostriedkov uvedené v článku 228 ES, ale to neumožňuje prekrútiť znenie medzinárodnej dohody a udeliť metóde urovnávania sporov postavenie právnej výhovorky pred alternatívou povinnosti rešpektovania medzinárodného práva v dobrej viere. Nemožno jej udeliť túto prevahu, a tým skresliť to, čo musí byť výnimkou. Navyše dojednaný výsledok má vždy provizórnu povahu, [74] a musí smerovať k rešpektovaniu dohody, [75] čo podporuje tézu zdôrazňujúcu zvláštnosť mechanizmu urovnávania sporov.

72 — EECKHOUT, P.: c. d., s. 306.

73 — Štvrtý odsek odôvodnenia dohody TRIPS.

74 — Článok 22 ods. 1 Dohovoru o pravidlách a postupoch pri urovnávaní sporov.

75 — Čo vyplýva z článku 3 ods. 7 Dohovoru o pravidlách a postupoch pri urovnávaní sporov, podľa obsahu ktorého „… Riešenie, ktoré je pre sporné strany prijateľné a je v *zhode s uvedenými dohodami*, bude vedome uprednostnené…“; kurzívou zvýraznil generálny advokát.

86. Rovnako, hoci článok IX dohody WTO udeľuje výlučnú právomoc pre výklad dohody a mnohostranných obchodných dohôd Konferencii ministrov a Generálnej rade, táto právomoc musí byť vykonávaná trojštvrtinovou väčšinou členov. Vzhľadom na vysoký počet zmluvných strán WTO je ťažké očakávať dosiahnutie tejto väčšiny, čo je dôvod, pre ktorý sa nestotožňujem s názorom, podľa ktorého táto možnosť článku IX oslabuje súdnu povahu mechanizmu urovnávania sporov,[76] pretože ku dnešnému dňu nebola nikdy použitá.[77]

87. Vyššie uvedené úvahy umožňujú vyhnúť sa úskaliu týkajúcemu sa v podstate kontextu dohody, ktorá sa skúma. Postačuje teda vyložiť článok 33 dohody TRIPS na to, aby sa posúdila otázka jeho priameho účinku.

88. Vzhľadom na to, že mám pochybnosti o tom, že návrh formulovaný vo svetle judikatúry v oddieli 1 časti V bode C týchto návrhov bude zaujímať vnútroštátny súd, ktorý v skutočnosti hľadá výkladové kritériá pomáhajúce identifikovať priamy účinok sporného ustanovenia, je potrebné skúmať ho v treťom rade, ktorý je z metodologického hľadiska potrebné považovať za spoločný pre dva zostávajúce. Prikazuje tak logika, keďže obe cesty privádzajú k záveru, že priama uplatniteľnosť so sebou prináša jej podrobnú analýzu.

3. Skúmanie článku 33 dohody TRIPS

89. Viacerí účastníci v pripomienkach, ktoré predložili v tomto prejudiciálnom konaní uviedli, že sporné pravidlo je jasné, pričom vychádzali z veľmi povrchného prečítania jeho znenia.

90. Ja nezastávam tento názor. Článok 33 dohody TRIPS obsahuje dve hypotézy: jednou je minimálna doba ochrany patentov, ktorú stanovuje na 20 rokov; druhou, podstatnejšou je, že jej konkrétne stanovenie ponecháva na vôli vnútroštátneho zákonodarcu.

91. Znenie nie je jasné a jeho dôsledkom je nesprávny výklad. V jeho správnom zmysle je ustanovenie konštruované ako mandát pre zmluvné štáty, aby prispôsobili svoju právnu úpravu patentov prvej hypotéze poskytnutím ochrany týchto práv priemyselného vlastníctva na minimálnu dobu 20 rokov od

76 — TIMMERMANS, C. W. A.: L'Urugay Round: sa mise en oeuvre par la Communauté européenne. In: *Revue du Marché Unique Européen*, č. 4/1994, s. 178.

77 — Podľa ústnych informácií pochádzajúcich od Oddelenia pre právne záležitosti WTO.

podania prihlášky. Naopak, druhá hypotéza im udeľuje diskrečnú právomoc pri určení maximálnej doby ochrany.

92. Možno hovoriť o „asymetrickom“ priamom účinku prvej hypotézy za predpokladu, akým je prejednávaná vec, keď porušenie vyplýva zo zachovania účinku nemateriálnych práv uvedenej povahy pod hranicou opísaného časového obmedzenia po prechodnom období povolenom v samotnej dohode TRIPS. Zdá sa nesporné, že povinnosť štátov spĺňa potrebné podmienky na jej bezprostredné uplatnenie. Týmto spôsobom osoby poškodené regulačnou nečinnosťou budú mať právo dovolávať sa sporného ustanovenia voči štátu, ktorý sa dopustil porušenia. Táto sankcia je podporovaná vývojom, ktorým Súdny dvor priznal priamy vertikálny účinok smerniciam.

93. Priznanie priameho horizontálneho účinku vyvoláva pri absencii maximálneho obmedzenia vážnejšie pochybnosti. Koniec doby ochrany tohto osobitného vlastníctva nemá dôsledok iba pre jeho majiteľa, ale tiež najmä pre tretie osoby a verejnú oblasť, ktorá v tomto prípade predstavuje všeobecný záujem. Konkurenti, ale tiež osoby poverené adekvátnou správou týchto práv, musia vedieť, kedy končí ochrana patentu vo vnútroštátnom právnom poriadku.

94. Ak zákonodarná moc nevykonáva túto možnosť, je nemožné určiť konkrétne iba zo samotného znenia článku 33 moment, keď končí zákonne priznaný monopol. Rozhodnúť, že postačuje zvoliť si minimálnu možnosť 20 rokov, by sa rovnalo prisvojovaniu si právomoci zákonodarcu, pričom takéto rozhodnutie nemožno uplatniť voči tretím osobám

95. Preto článok 33 dohody TRIPS nemá priamy účinok, keďže podlieha právomoci zákonodarcu, ktorý musí určiť presnú dobu trvania ochrany priznanej patentom podľa svojho vnútroštátneho právneho poriadku.

96. Nakoniec je potrebné dodať, že článok 70 dohody TRIPS, ktorý sa týka „Ochrany existujúcich predmetov“ a bol uvádzaný na obranu priameho účinku vyššie citovaného článku 33, má za cieľ zabezpečiť právam existujúcim v čase začatia uplatňovania dohody TRIPS rovnaký dosah, ako majú práva priznané podľa právnych poriadkov schválených účastníckymi štátmi, na účel vykonania tejto dohody. Ide teda o rozšírenie novej ochrany na staré patenty, čo nemá žiadnu spojitosť s priamym účinkom vnútroštátnych ustanovení.

VI — Návrh

97. Vzhľadom na vyššie uvedené skutočnosti navrhujem, aby Súdny dvor odpovedal na prejudiciálne otázky, ktoré predložil Supremo Tribunal de Justiça, takto:

Článok 33 dohody TRIPS nemá priamy účinok, a teda sa ho nemožno dovolávať pred vnútroštátnymi súdmi voči iným jednotlivcom, pretože podlieha neskoršiemu regulačnému zásahu vnútroštátneho zákonodarcu s cieľom určiť presnú dobu ochrany priznanú patentom.