

Čís. 17009.

Podmínky odpovědnosti komanditisty za jednání komanditní společnosti, přičítací se zákonu proti nekalé soutěži (č. 111/1927 Sb. z. a n.).

Ručení komanditisty, jehož jméno jest obsaženo ve firmě komanditní společnosti není omezeno na peněžité pohledávky (závazky), nýbrž se vztahuje i na nároky na plnění nepeněžité (konání nebo opominutí), tudíž i na nároky zdržovací podle zákona proti nekalé soutěži (§ 17 zák. č. 111/1927 Sb. z. a n.), ledaže by komandista dokázal, že ten, kdo uplatňuje jeho ručení, znal pravý stav věci a poměry v podniku komanditní společnosti.

Údaj soutěžitele, že má pouze soutěžitele co do cen, nikoliv však co do jakosti (kvality), je závadný s hlediska § 1 zák. proti nekalé soutěži, byl-li učiněn bez potřeby a bez zvláštního popudu.

(Rozh. ze dne 28. června 1938, Rv I 3335/37.)

Tvrdíc, že žalovaný, jenž se stejně jako žalobkyně zabývá prodejem kondensovaného mléka, rozesílá v poslední době na zákazníky letáky, v kterých vychvaluje a doporučuje svoje zboží a v nichž na konci v tučných písmenech jest uvedena věta: »Máme konkurenty pouze v ceně — nikoli v jakosti«, domáhá se žalobkyně žalobou, aby žalovaný byl uznán povinným zdržeti se v obchodním styku, zejména v tiskopisech a při propagaci svého zboží vůbec údaje, že »má pouze konkurenty co do cen, nikoli však co do kvality«, dále zdržeti se jakéhokoliv porovnání jím prodávaného zboží se zbožím žalující firmy a aby žalobkyni bylo přiznáno oprávnění uveřejnění pravoplatný rozsudek do tří měsíců po jeho právní moci v určitých časopisech. Celý obsah letáku zněl takto: »Eugen P. (jméno žalovaného), representace (následuje podrobné znění americké firmy). Věnujte nám okamžik ve vlastním zájmu. Vážíme si Vašich vědeckých vědomostí a vlivu, kterého vykonáváte na dietu svých pacientů. Mléko hraje velkou úlohu při výživě dospělých i dětí. Dodáváme »L.« mléko (»L.« Evaporated Milk) a rádi bychom Vám něco řekli o jeho kvalitách. Jistě naše informace prospějí také Vaší domácnosti. 1. Nejde o kondensované mléko, jak se většinou prodává, »L.« nevezme mléku to, čeho si v něm nejvíce vážíme. »L., proměňuje obyčejné mléko vypařováním v poloviční smetanu. Vytahuje z něho 60% vody a ponechává v něm všechny výživné látky. Zdokonaluje přirozený postup vědecký. »L.« mléko není ani slazené ani uměle vyrobeno, nýbrž je to přírodní kravské mléko proměněné ve smetanu a k vůli konservaci vzduchotěsně uzavřeno. 2. Každá hospodyně poznává jakost poživatin podle chuti. Ať zkusí naše mléko v kávě, čaji nebo při pečení, a hned rozporná rozdíl. Obyčejné mléko na rozdíl od našeho obsahuje vysoké procento vody, což má nepříjemný vliv na chuť, našim mlékem se ušetří peněz, poněvadž je vydatné při spotřebě. Ušetří se také čas, není třeba denně běhat do mlékárny a pak se strachovati o konservaci. Naše mléko vy-

drží měsíce, nezkaží se a neztrácí na chuti, ani velkým vedrem ani mrazem. Nejlepší restaurace a sanatoře užívají našeho mléka. Nemělo by scházeti v žádné řádné domácnosti. Hlavně děti by ho neměly postrádati. Lidé, kteří nesnesou obyčejné mléko, užívají našeho s naprostým úspěchem. 3. Pro samotnou dámu nebo pána je v bytě téměř nepostradatelnou poživatinou. Je velice nepříjemné běžeti ráno do mlékárny, když už je málo času. 2 až 3 lžice »L.« mléka do čaje nebo kávy vykonají výbornou službu. Večer rovněž tak. 4. Stěží lze vzít sebou obyčejné mléko na weekend. Srazilo by se. Naše mléko však udržuje se v bezvadném stavu. A ještě lahůdka: Polejem-li broskve, ananasy, meruňky, ovocný salát, prostě ovoce, kompoty, naším mlékem, dostaneme jídlo pro labužníky. 5. Cukrářství mají v létě velké obtíže s obyčejným mlékem. Řekli jsme již shora, že naše mléko zůstane nezměněno horkem. Hodí se též výborně k výrobě zmrzliny. Zmrzlina nepřipravuje se však pouze cukráři, nýbrž také v domácnostech, v hotelích. Všude se dává přednost »L.« mléku a rádo se ho užívá. Zajisté bude každý potěšen, dozví-li se, zejména od Vás něco užitečného o nápojích denní potřeby. Jsme přesvědčeni, že Vám každý bude vděčen, doporučíte-li mu výrobek, který obyčejné mléko předčí v mnoha směrech, aniž má jeho nevýhody. Nemůže-li Vám posloužiti Váš lahůdkář, pošlete nám nefrankovaný lístek a vše potřebné zařídíme. Prosíme o Vaši důvěru a děkujeme Vám předem (podpis firmy »L.«). Máme konkurenty pouze co do ceny, nikoliv však co do kvality«. Proti žalobě namítl žalovaný — který byl zapsán jako komanditista firmy Eugen P. v obchodním rejstříku —, že není vůbec pasivně oprávněn k žalobě, ježto je soukromníkem, nevyrábí kondensované mléko, ani s mlékem vůbec nebo s mlékem kondensovaným zvláště neobchoduje; byl sice do 12. července 1934 jediným majitelem prot. firmy Eugen P., letáky však ani ceníky od něho nepochází a on také onu firmu, výrobkyni mléka »L.«, nezastupuje, nýbrž dal jí pouze společenenskou smlouvou, uzavřenou začátkem roku 1934, svolení, aby podnik byl dále provozován pod starou firmou. Jinak popřel, že by leták, o který jde, zakládal obsahově nebo úpravou skutkovou podstatu nekalé soutěže. Soud první stolice zamítl žalobu. Důvody: Je především zkoumati, zda se znění letáku svým obsahem dotýká soutěžně zájmů žalující firmy po případě zda jest letákem tím ona dotčena a tudíž k žalobě aktivně oprávněna, dále zda údaje v letáku obsažené zakládají skutkovou podstatu §§ 1 nebo 10 zák. č. 111/1927 Sb. z. a n., zda žalovaný ony údaje učinil nebo zda jest za ně podnikově odpovědný ve smyslu § 17 uved. zák., t. j. zda jest pasivně oprávněn k souzené žalobě. V prvním směru nelze vytrhávati podle názoru soudu jediný výrok a ten jako samostatný údaj činiti předmětem posuzování. Nutno hodnotiti celý leták v celém jeho obsahu a se zřetelem na celou jeho úpravu a vnější vzhled, aby bylo lze souditi na úmysl toho, kdo inseruje nebo leták rozšiřuje, jakož i posouditi dojem, jakým leták působí na průměrného zákazníka. Postupuje takto, má soud sice za dokázáno, že uvedený leták obsahuje údaj, že mléko po případě vý-

robek žalovaného má pouze konkurenty co do cen, nikoliv však co do kvality. Tento údaj však není učiněn podle názoru soudu, který volně hodnotí a podle volného uvážení posuzuje celý obsah pozastaveného letáku, v takové souvislosti a spojitosti, jak to konstruuje žalující firma, tvrdíc, že jest zamýšleno hrubé její zlehčování. Předem nutno vycházeti z předpokladu, že v celém letáku není ani jediné zmínky, že údaje, který by, ať přímo, nebo naznačováním, ukazoval na žalobkyni. Od průměrného zákazníka nelze požadovati ani čekati, aby znal a věděl, kolik dodavatelů nebo výrobních pramenů kondensovaného mléka existuje na území Československé republiky, a aby odtud složitou duševní cestou dospěl potom k úsudku, že nejlevnější jest kondensované mléko značky »D« a že právě to mléko jest vyrobeno žalující firmou. Se zřením na to, co uvedeno, nevyplývá podle názoru soudu z oněch údajů, že by se vůbec vztahovaly na žalobkyni. Co se týká údajů, které by bylo podřaditi pod ustanovení § 10, může žalovati jen ten soutěžitel, jehož se zlehčování přímo dotýká. Již z toho je viděti, že aktivní oprávnění žalující firmy není nijak dokázáno, neboť jest notorické a žalobkyně to sama přiznává, že v Československu jest na příklad prodáváno i švýcarské mléko »N.«, takže žalobkyně není soutěžitelkou, na kterou by údaj povšechně mohl býti vztahován, a to ani s toho hlediska, že její výrobky jsou levnější než cizozemské. Než pouhý údaj sám podle názoru soudu, a to ani věta »máme pouze konkurenty co do cen«, ani věta »nikoliv co do kvality« nezakládá zlehčování ve smyslu § 10 uved. zák. ani skutkové podstaty § 1 téhož zákona potud, že by se porovnávalo vlastní zboží s cizím zbožím způsobem nedovoleným. V onom údaji se současně netvrdí o konkurečním výrobku, že jest méněcenný a dražší nežli jeho, takže odkaz uvedený z komentáře Dr. Skály se na souzený případ nehodí. Naopak, hodnotí-li se údaj v celé souvislosti, jest míti za to, že jde pouze o reklamu, kterou žalovaný upozorňuje povšechně na výhody svého výrobku resp. přesněji řečeno vůbec na výhodnost používání kondensovaného mléka pro pacienty i v domácnosti, což nejenže není nijak na újmu výrobkům žalující firmy, nýbrž jest dokonce v jejím prospěchu, poněvadž i ona vyrábí kondensované mléko. Jde tedy pouze o dovolenou reklamu a správně dovolává se žalovaný toho, že reklamě nelze ukládati takové meze, aby se vůbec stala nemožnou, že jest dovoliti příkrasy a nadsázky, poněvadž by jinak každá reklama přestala býti působivou, zůstala by nepovšimnutou a nebyla by reklamou (rozh. č. 11396 Sb. n. s.). Ostatně jest vždy zkoumati údaje reklamy podle celkového účinku. Subtilní vyšetření jest ponejvíce potud zbytečné, pokud jest jemné co do zjišťování odstínů. Takové zjišťování se víc a více vzdaluje od praktického života místo, aby se k němu přibližovalo (Rosenthal: 8. vydání, str. 286). Stejně judikuje i cizozemská judikatura, že rozhodující jest, zda dojem údajů pojmáných v celistvosti jest způsobitý oklamati (R. G. St. 44, 143, 146), neboť »nelze veřejnou vyhlášku rozkládati na díly a po té stránce zkoumati, jak se čtenáři jeví tyto díly, spíše záleží na tom, jak čtenář příslušný údaj pojímá jako

celou publikaci, jako podstatný obsah reklamy» (R. G. St. 34—163 a 44/145). Podobně byl v případě jiném údaj »Allen voran«, t. j. »přede všemi« pokládán podle judikatury vrchního soudu ve Vídni z 23. června 1931, č. j. 3 N 626/31, za nezávadný, poněvadž taková reklama musí býti pojímána jako patřící do oblasti tak zv. reklamy superlativní, kterou může obchodní styk a kterou si také zvyklí pojímati jako dryáčnické vychvalování bez skutečného pozadí. Má proto soud za to, že pozastavené údaje neobsahují v sobě ani skutkovou povahu § 1, ani § 2, ani § 10 zák. proti nekalé soutěži. Avšak co do nedostatku pasivní legitimace má soud za zjištěno, že v obchodním rejstříku jest zapsána firma »Eugen P.« a s datem zápisu 12. července 1934 sub 6307/3 jest vyznačen jako majitel firmy »Eugen P.« Leopold Sch. a že přistoupil jako komanditista Eugen P. s vkladem 20.000 Kč. Je tudíž komanditní společnost oprávněně zastupovati osobně ručící společník Leopold Sch. Svědectvím Leopolda Sch. jest zjištěno, že od 1. července 1935 je Leopold Sch. výhradním majitelem firmy a že žalovaný nemá vůbec žádnou další účast na firmě. Dále jest zjištěno, že pozastavený leták byl vydán dne 27. července 1935, že žalovaný neměl s vydáním letáku vůbec co činiti a že dokonce v té době byl v Americe. Po sepsání shora uvedené smlouvy, kterou přešla firma »Eugen P.« na Leopolda Sch., nebyl žalovaný vůbec oprávněn cokoli činiti v závodě oné firmy. Onou smlouvou bylo pouze Leopoldu Sch. vyhrazeno právo provozovati obchod pod starým firemním zněním a po celou dobu trvání smluvního poměru měl Eugen P. jako komanditista svůj vklad (dokonce) úplně zaplacen. Hledíc na to má soud za dokázáno, že žalovaný Eugen P. nebyl sám osobně zúčastněn na vydání pozastaveného letáku a že ho nelze pokládati za osobu, která učinila pozastavené údaje. Zbývá posouditi otázku, do jaké míry by byl žalovaný podle § 17 zák. č. 111/1927 Sb. z. a n. ručil za ony údaje jako komanditista hledíc na to, že jeho jméno nebylo ze znění firmy vymazáno. Po té stránce vychází soud z čl. 168 a 165 obch. zák. Přihlížeje k uvedeným zákonným ustanovením, dochází soud k názoru, že ani se zřetel na ustanovení § 17 zák. proti nekalé soutěži neručí žalovaný za ony údaje. Podle čl. 158 obch. zák. obstarávají správu komanditní společnosti, o jakou v souzeném případě jde, společník nebo společníci osobně ručící. Komanditista není oprávněn ani povinen, aby spravoval podnikání společnosti, nemůže odporovati jednáním, jež provádějí společníci osobně ručící. Kontrolní právo komanditistovo (čl. 160 obch. zák.) jest omezeno na oprávnění žádati předložení opisu roční bilance a zkoumati její správnost nahlédnutím do knih a spisů společnosti. Obchodní soud může k návrhu komanditisty naříditi v každé době, aby byla vydána bilance k podání vysvětlení, jakož i aby byly předloženy knihy a spisy, jsou-li pro to vážné důvody (Wenig: Příručka obchodního práva platného v Čechách, na Moravě a ve Slezsku, str. 61). Komanditista ručí též osobně za závazky společnosti solidárně a primárně (srov. Herrman-Otavský: Sborník II., str. 93), avšak ono ručení jest omezeno na částku, která je v rejstříku zapsána jako jeho vklad

(čl. 165, odst. 1, obch. zák.). Věřitel komanditní společnosti může tedy žalovati na zaplacení dluhu přímo komanditistu, ale ten se může ubránit odsouzení a zajisté i exekuci, dokáže-li, že odvedl svůj vklad do pokladny společnosti po případě, že jeho vklad byl vyčerpán ztrátami (rozh. č. 6839 Sb. n. s.). V souzené věci nemohl tudíž býti žalován po právu Eugen P. ani podle čl. 168 obch. zák., třeba bylo jeho jméno obsaženo ve firmě, ježto jeho vklad byl před vydáním pozastaveného letáku úplně zaplacen, a že žalovaný již vůbec neručí. Nelze se dovolávat jeho závazku ani proto, že se nepostaral o výmaz svého jména z firemního znění, neboť co jest potřebí zapsati do obchodního rejstříku při výstupu komanditisty, to stanoví sice čl. 171 obch. zák. — jinaké zápisy nejsou se zřetelem na čl. 12 obch. zák. vůbec dovoleny —, avšak v souzeném případě nemá tu významu ručení ve smyslu čl. 168 obch. zák., poněvadž tam jde o ručení ze závazku proti věřitelům, nikoliv o změnu postavení komanditistova s hlediska čl. 168 obch. zák., o které v souzené věci jde. Není tím nijak dotčena možnost, lépe řečeno nemožnost žalovaného, aby činil dispoice ve společnosti, t. j. v podniku, aby jako osoba k takovým dispoicím oprávněná ručil podle § 17 zákona č. 111/1927 Sb. z. a n. za jednání, která se v podniku stala a aby tedy mohl býti žalován na zdržení se podle uvedeného zákonného předpisu. Nepokládá proto soud žalovaného za pasivně oprávněného k souzené žalobě. O d v o l a c í s o u d uznal podle žaloby. D ů v o d y: Odvolací soud nesouhlasí s názorem prvního soudu, že žalovaný není k žalobě pasivně oprávněn. Žalovaný jest dosud komanditistou komanditní společnosti »Eugen P.«, zapsaným v obchodním rejstříku, jak to předpisuje čl. 171 obch. zák. Již první soud zjistil, že společenskou smlouvou bylo Leopoldu Sch. vyhrazeno právo provozovati obchod pod starým zněním, t. j. pod jménem žalovaného tak, že jméno Eugen P. (jméno žalovaného) tvoří firemní znění komanditní společnosti. Je-li tomu tak, ručí žalovaný podle čl. 168 obch. zák. věřitelům společnosti jako veřejný společník ve smyslu čl. 112 obch. zák. neomezeně nehledíc na výši svého vkladu. Ručí tudíž žalovaný jako veřejný společník žalobkyni za zdržovací nárok podle § 17 z. p. n. s. a nerozhoduje, zda měl vliv na vedení obchodu komanditní společnosti »Eugen P.« nebo ne, ani zda o vydání letáku věděl, či nevěděl, zda byl leták vydán s jeho souhlasem či bez něho, zda byl vydán v jeho nepřítomnosti a zda bylo možno činu zabrániti či nikoliv. Ručí-li žalovaný jako veřejný společník neomezeně, není jeho ručení omezeno jen na peněžitou pohledávku. Jest zjištěno, že v poslední době jsou na trhu v Československé republice jen tři značky kondensovaného mléka, a to tuzemský výrobek žalující firmy »D.«, importované švýcarské mléko »N.« (J.), a importované americké mléko firmy »L.«. Kondensované mléko žalující firmy stojí 4 Kč 80 h, mléko žalované firmy 6 Kč a »N.« (J.) rovněž 6 Kč. Podle znaleckého posudku Státního všeobecného ústavu pro zkoumání potravin v P. jest mléko »L.« horší kvality než mléko »D.«. Dále jest zjištěno podle výpovědi svědka Dr. Jiřího P., že si svědek koupil mléko

»L.« pod dojmem pozastaveného letáku, že obě mléka »L.« i »D.« zkusil, že však nenalezl žádného rozdílu v kvalitě, nýbrž pouze v ceně, že jako zákazník měl dojem, že se u mléka žalované zdůrazňuje lepší kvalita než u mlék ostatních, že však nepoznal ze zkušenosti, že by kvalita byla skutečně lepší, a že jako zákazník měl dojem, že se mléko žalované příliš vychvaluje, a to více, než to odpovídá jeho kvalitě. Strany rozepře jsou soutěžitelkami. Rovněž žalující firma jest aktivně oprávněna k žalobě, o niž tu jde, poněvadž podle judikatury nemusí býti výslovně jmenován soutěžitel (uveden podnik jménem), jehož se zlehčení týká, nýbrž se přiznává aktivní legitimace k zdržovací žalobě každému ze soutěžitelů, kteří mohou být závadným údajem dotčení (rozh. č. 12638, 13923 Sb. n. s.). Jest tudíž žalobkyně k žalobě oprávněna, neboť ona jest, jak zjištěno, jedinou firmou, jež tu prodává kondensované mléko levněji než žalovaná. Pozastaveným výrokem chtěla žalovaná říci, že sice má konkurenci v ceně, že tedy jest kondensované mléko, které je levnější, že však nemá konkurenci v kvalitě, že tedy ono lacinější zboží jest horší, že proto ona má zboží dražší, ale za to lepší. Je to případ, který i Dr. Skála v »Nekalé soutěži«, str. 138 uznává za případ zlehčení, když totiž jde o zlehčující srovnávání vlastního zboží (výkonů) s cizím, a praví-li soutěžitel, že pracuje sice o něco dráž nežli konkurent X, za to však že výkony jeho jsou vysoko nad výkony konkurenta. Bylo zjištěno, že žalující jest jediná firma, která v tuzemsku uvádí na trh kondensované mléko lacinější než žalovaná, a bylo dále dokázáno, že není pravdivý údaj žalované, že její zboží je lepší než zboží žalující firmy. Nelze pochybovati, že rozšiřování dotčeného údaje, jež se stalo za účelem soutěže, bylo způsobilé poškoditi podnik žalující firmy, neboť v neinformovaném čtenáři může vzbuditi dojem, že levnější zboží žalobkyně je horší jakosti než dražší zboží žalované firmy, a to, jak zjištěno, není pravda; žalovaný jednal proti ustanovení § 10 z. p. n. s. (zlehčování), když ve sporu nedokázal pravdivost údaje, takže jde o porovnání nedovolené podle zákona proti nekalé soutěži. Rozšiřování onoho údaje jest též nekalou reklamou dle § 2 uved. zák., ježto se stalo veřejně a je způsobilé zjednatí podniku žalovaného na újmu žalující firmy přednost při soutěži. Konečně jsou tu i náležitosti § 1 uved. zák., neboť jednání žalovaného (rušební čin) se stalo v hospodářském styku se žalobkyní, je v rozporu s dobrými mravy soutěže a způsobilé poškoditi soutěžitele. Věta, o niž v souzené věci jde, není vytržena z obsahu letáku, poněvadž není vůbec v jeho textu, nýbrž teprve pod podpisem letáku a tvoří samostatný údaj, který není v souvislosti s ostatními tvrzeními v letáku.

N e j v y š š í s o u d nevyhověl dovolání.

D ů v o d y:

Správně rozřešil odvolací soud otázku legitimace žalobkyně. Nezáleží na tom, že nebyla v letáku výslovně jmenována, stačí, že zákazníci, kteří znají poměry na trhu s kondensovaným mlékem, mohli

onen pozastavený dodatek uvést v souvislost s jejím podnikem; byla by tedy oprávněnost k žalobě podle § 15, odst. 2, zákona proti nekalé soutěži, i kdyby se případ posuzoval výhradně s hlediska předpisu § 10 uved. zák.; tím spíše je tu tedy ono oprávnění k žalobě, opírající se také o předpis § 1 uved. zák.

Správně byla řešena i otázka legitimace žalovaného. V dovolání neprávem se poukazuje k tomu, že prý v čl. 168 obch. z. je řeč o ručení komanditisty vůči »věřitelům« společnosti, a marně se z toho žalovaný snaží dovodit, že by podle toho mohlo jít jen o ručení za peněžité pohledávky nebo závazky, nikoli však také o odpovědnost za žalovaný nárok zdržovací. Vždyť věřitelem společnosti je zajisté také ten, jemuž proti společnosti nárok na plnění nepeněžité, na konání nebo opominutí, a který se označuje jako věřitel společnosti jak v obecné mluvě, tak také podle zákonné terminologie. Marně se dovolatel snaží zprostiti se odpovědnosti námitkou, že prý šlo o starou firmu, protože byl právě zvláštním předpisem čl. 168 obch. zákona změněn i předpis čl. 22 a 24 obch. zák., jichž se žalovaný dovolává; je to důsledkem zásady v čl. 168 vyslovené a potřeby právní bezpečnosti v obchodním styku, z níž řečený zvláštní předpis vznikl. Že žalobkyně znala pravý stav věci a všechny poměry v podniku komanditní společnosti a zejména také osobní poměry, nebylo dokázáno, a žalovaný marně to uvádí jako samozřejmé. Neprávem namítá také, že prý šlo vlastně o jakousi změnu žaloby, protože prý odvolací soud vyhověl žalobě z jiného právního důvodu než z toho, o který se žaloba opírala; bylať otázka ručení žalovaného jako komanditisty jako základ žaloby jak po skutkové, tak po právní stránce probírána již před procesním soudem a byla již také v rozsudku procesního soudu posouzena.

Správně uznal odvolací soud odpovědnost žalovaného s hlediska § 17 zákona proti nekalé soutěži; námitky, s nimiž přichází v této souvislosti žalovaný v dovolání, nemohou vyloučiti jeho odpovědnost podle právě dotčeného zákonného předpisu a je na něm, aby se postaral, jak uzná za vhodné a potřebné, aby bylo žalobní prosbě, jejíž oprávněnost byla uznána rozsudkovým výrokem, učiněno dosti po případě aby nárok ten v budoucnosti pozbyl své účinnosti vůči němu (§ 35 ex. ř.).

Ve věci samé jsou výtky žalovaného učiněné v dovolání rovněž bezvýznamné. Odvolací soud správně posoudil celý obsah letáku a nepochybil nikterak, jestliže uznal jeho závadnost v pozastavené části. Pozastavený dodatek mohl zcela dobře odpadnouti, aniž by se tím bylo něco zmenšilo na honosném doporučení zboží obsaženém v letáku samém, nebylo tedy nikterak žalovanému bráněno v účinné reklamě a nemá toto jeho právo býti nikterak rozsudkem omezeno. Onen dodatek je závadný již s hlediska předpisu § 1 zákona proti nekalé soutěži, protože se tu žalovaný v reklamě pro své zboží zcela bez potřeby a bez zvláštního popudu dotkl zboží konkurence, a to způsobem, který přece jen naznačuje jeho méněcennost; zbytečně tu žalovaný porovnával své zboží se zbožím cizím, což bylo ze stylisace onoho dodatku zřejmé po-

znatelné i pro průměrného zákazníka a mohlo právě proto projevit škodlivé účinky také u žalobkyně. Odpovědnost s hlediska řečeného zákonného ustanovení nelze odmítnouti, jak se o to žalovaný snaží, pouhým poukazem k tomu, že prý údaj onen není klamavý, protože se právě již takový způsob přirovnávání zboží a kritika cizího zboží bez potřeby a bez zvláštního popudu nesrovnává s požadavkem slušnosti v soutěži.

Liché jsou také námitky co do uveřejnění rozsudku; zajisté nerozhoduje, zda je nebo není žalovaný také výrobcem kondensovaného mléka; ve výroku rozsudkovém, který jediné má býti uveřejněn podle odst. III výroku odvolacího soudu (rozsudek bez důvodů), není vůbec zmínky o firmě »L.«, nezjišťuje se tam nikterak, že by se ona byla dopustila nějakého závadného činu s hlediska zákona proti nekalé soutěži, nýbrž má býti zabráněno žalovanému, aby napříště upustil od způsobu reklamy, kterou soud uznal za závadnou, a mají býti odčiněny možné následky toho, že jí žalovaný použil. O nějakém poškození firmy »L.« nemůže tu býti ani řeči.

Čís. 17010.

Jsou-li tu podmínky § 341, druhé věty, ex. ř., nepatří koncesovaná živnost (pohřební podnik) do konkursní podstaty (§ 3, odst. 1, konk. ř.).

(Rozh. ze dne 8. července 1938, R I 874/38.)

Srov. rozh. č. 5437 Sb. n. s.

K návrhu úpadce Jana J., majitele pohřebního ústavu ve V., na jehož jmění byl prohlášen konkurs, vyloučil k o n k u r s n í k o m i s a ř z konkursní podstaty živnost a koncesi k provozování pohřebního podniku. R e k u r s n í s o u d zamítl návrh. D ů v o d y: K jmění úpadkové podstaty patří též živnostenské oprávnění, neboť to, jak plyne z ustanovení §§ 331 a 340 ex. ř., není vyloučeno z exekuce. Konkursní podstaty má býti upotřebeno k uspokojení osobních věřitelů úpadcových. Není však správný názor, že by na živnostenské podniky mohla býti vedena exekuce jen vnucenou správou a propachtováním, neboť podle § 332 ex. ř. může býti zcizitelné právo prodáno i veřejnou dražbou. Není proto důvodu vylučovati živnostenské oprávnění z úpadkové podstaty. Co se týká osobní koncese, poukazuje se na rozhodnutí č. 5427 Sb. n. s., kde ta otázka jest podrobně vyřešena.

N e j v y š š í s o u d obnovil usnesení soudu první stolice.

D ů v o d y:

Rekursní soud se nedůvodně dovolává rozhodnutí č. 5437 Sb. n. s. Tam šlo o živnostenské oprávnění k provozování hostinské koncese