

186 a), b) tr. zák., jímž byla obžalovaná uznána vinnou. Ke skutkové povaze zločinu podílnictví na krádeži se vyžaduje po subjektivní stránce pachatelovo vědomí o tom, že věc, kterou ukrývá nebo na sebe převádí, jest kradená, že pochází z krádeže, a v případě § 186 a) tr. zák. je potřeba, by byly pachateli známy i částka nebo cena ukradené věci. Toto vědomí pachatelovo nutno zjistiti, má-li dojít k odsuzujícímu výroku. V souzeném případě spokojil se však nalézací soud po subjektivní stránce se zjištěním, že obžalovaná věděla, že Jaroslav Ř. věci, které od něho převzala, odnesl z továrny »nepoctivým způsobem«. Zmateční stížnost právem namítá, že lze věci nabýti také jiným nepoctivým způsobem, než právě krádeží nebo zpronevěrou, a že na př. nabytí věci podvodem jest sice také nepoctivé, ale že přes to pachatel, jenž ukryje nebo na sebe převede věci, o nichž ví, že jich bylo nabyto podvodem, nestává se trestným podle § 185 tr. zák. Neurčité zjištění napadeného rozsudku o vědomí obžalované nestačí tudíž pro subjektivní předpoklad zločinu podle §§ 185, 186 a), b) tr. zák. a odsuzující rozsudek jest v příčině té právně mylným. Bylo proto důvodné zmateční stížnosti vyhověti a uznati právem, jak se stalo. Ježto jsou splněny podmínky § 5 zákona ze dne 31. prosince 1877, čís. 3 ř. zák. na rok 1878, byl tento výrok učiněn již v neveřejné poradě.

Čís. 3399.

Ochrana známek.

Ani úmluvou madridskou ze dne 14. dubna 1891 ani úmluvou pařížskou ze dne 20. března 1883 nezměnilo se nic na obecně platné zásadě, že soudy (i zemí svazových) mohou jen podle svého domácího zákona posuzovati, zda byl spáchán trestný čin zásahem v právo známkové; ani ta ani ona úmluva sama nevymezuje skutkovou podstatu trestného zásahu do práva známkového; trestní soud, jehož se bylo dovoláno k potlačení tvrzeného zásahu, může jen podle zákonů své země posouditi, zda vzešly předpoklady trestnosti obviněného.

Je-li určitý způsob úpravy zboží v tom kterém obchodním odboru běžný a je-li okolnost ta známa i spotřebitelům, jest k ní přihlížeti při posuzování zaměnitelnosti obojího označení zboží.

Rozhodnutí o tom, zda jsou si dvě známky šálivě podobny, je zjištěním skutkovým (§ 258 tr. ř.), způsob, jak nalézací soud pojímá představu obyčejného kupitele ve smyslu § 25 zák. o ochr. známek, je otázkou právní.

Pro pojem »obyčejného kupitele« jest vzíti v úvahu také druh zboží, o které jde, a druh spotřebitelů takového zboží, poněvadž podle té i oné okolnosti může býti různá míra průměrné pozornosti věnované původu a známce zboží při jeho nákupu; kdo kupuje beze vší představy o určité známce a neklada váhy na to, z čí podniku se mu zboží dostane (nevěnuje výběru zboží z té či oné příčiny pozornost ani obvyklou, průměrnou), není kupitelem, jehož pozornost bere zákon za měřítko zaměnitelnosti dvojího označení zboží; soud může přihlížeti i k tomu, že i růzností

cen může býti kupitel, žádající zboží podle určité známky, pobídnut k větší pozornosti, zda nabízené mu zboží je označeno hledanou známkou.

Chráněnou známkou může býti po případě i láhev určitého tvaru, vykazující ve skle láhve provedené určité znaky. Pokud není šálivé zaměnitelnosti mezi láhvemi benediktinkami a t. zv. benediktinskými láhvemi, vyráběnými ve zdejších sklárnách, v nichž přicházejí do obchodu kořenné bylinné likéry.

(Rozh. ze dne 27. února 1929, Zm I 106/28.)

Nejvyšší soud jako soud zrušovací zavrhl po ústním líčení zmateční stížnost soukromé obžalobkyně do rozsudku zemského trestního soudu v Praze ze dne 3. prosince 1927, jímž byli obžalovaní podle § 259 čís. 3 tr. ř. sprostěni z obžaloby pro přečin podle §§ 23, 25 zákona na ochranu známek ze dne 6. ledna 1890, čís. 19 ř. zák.

Důvody:

Dříve, než budou probírány jednotlivé námitky zmateční stížnosti proti rozsudku, třeba opřít se jejímu předpokladu, podle něhož Nejvyšší soud ve svém prvním v této věci vydaném zrušovacím rozsudku sb. n. s. čís. 2363 pro případ zjištění, že podle francouzského práva láhev tvoří známku, rozhodl již konkludentně, že na základě mezinárodního zápisu, jemuž nebylo odporováno, jest tvar láhve považovati ve smyslu a na základě mezinárodních úmluv za chráněný v oblasti Československé republiky. Nic takového nebylo zrušovacím nálezem ani vysloveno ani naznačeno. Nejvyšší soud shledal, poprvé se věcí obíraje, že soud nalézací nezjistil, co je vlastně v dotyčných čtyřech zápisech známkou, jejím předmětem a jako známka chráněno, při čemž pokládal ovšem také za vhodné, upozorniti soud stolice prvé na mezinárodní úmluvy blíže tam uvedené, jejichž možným dosahem pro otázku ochrany dotyčných známek v prvním rozsudku vůbec se nebylo obíráno. Nejvyšší soud však nezaujal stanovisko hmotněprávní k otázce, v kterém rozsahu požívají známky ochrany podle mezinárodních úmluv, a nezavázal tedy ve smyslu § 293 tr. ř. soud stolice prvé k určitému právnímu hledisku.

K oddílu I. zmateční stížnosti: Zmateční stížnost vytýká rozsudku především vnitřní rozpor ve smyslu čís. 5 § 281 ř. tr. proto, že, ač zjistil, že podle francouzského práva tvar láhve je chráněn jako známka, dospěl k osvobození obžalovaných, nepřiznáváje známce zákonnou ochranu přes to, že je zabezpečena mezinárodními úmluvami platnými i pro stát československý. A poněvadž soud nalézací neodůvodnil prý právně, proč dospěl k úsudku, že mezinárodními úmluvami nebyla dotčena svoboda posouzení, zda to které označení jako chráněná známka má platiti u ostatních cizích států, vytýká se dále rozsudku s téhož hlediska nejasnost a rozpor, věcně však nedostatek důvodů. Ona výtká je

pochybená, tato není odůvodněna. Co se vytýká jako vnitřní rozpor, není rozporem mezi dvojím nesrovnatelným zjištěním skutkovým, nýbrž neshodou sestrojenou stížností mezi určitým skutkovým předpokladem a mezi právním stanoviskem soudu nalézacího. Nejde tu tedy o rozpor ve smyslu čis. 5 § 281 tr. ř. a stížnost může vytýkanou neshodu uplatňovati jen s hlediska hmotněprávního, což také činí. Nedostatek právního odůvodnění pro řečené stanovisko nalézacího soudu není vytýkán důvodně, neboť rozsudek, třebaže ovšem velmi stručně, přece jen výrok svůj odůvodňuje poukazem na srovnání doslovu smluv a na nepřijatelné podle jeho názoru důsledky, jež by plynuly z předpokladu, že otázka ochrany známky mezinárodně zapsané nepodléhá přezkoumání soudnímu. Otázka správnosti těchto důvodů spadá ovšem již pod hledisko hmotněprávní; v té příčině dovolává se stížnost patrně jen omylem důvodu zmatečnosti podle čis. 9 c) § 281 tr. ř., věcně uplatňujíc důvod zmatečnosti podle čis. 9 a) téhož paragrafu. Zmateční stížnost zastává stanovisko, že mezinárodními úmluvami bylo vyloučeno zasahování judikatury jednotlivých států za tím účelem, by bylo bráněno různostem právních názorů v jednotlivých státech. Tu jest především zmateční stížností namítnouti, že se v této části svých vývodů, věnované výslovně rozhodnutí o porušení známky mezinárodně zapsané, nepřipadně dovolává pařížské svazové úmluvy z 20. března 1883, revidované dne 14. prosince 1900 v Bruselu a dne 2. června 1911 ve Washingtonu (revise provedená v Haagu dne 6. listopadu 1925 nepřichází v počet již se zřetelem na dobu činu). Neupravuje tato smlouva práva plynoucí ze zápisů známek mezinárodních, nýbrž zavádí a upravuje nárok cizozemců na zápis a z něho plynoucí ochranu známky jeho v jednotlivých zemích Únie pro ochranu živnostenského vlastnictví. V souzeném případě jsou známkami, nabytými na podkladě smlouvy pařížské, ovšem známky čis. 3101 a 3105, zapsané ve známkovém rejstříku obchodní a živnostenské komory v Praze, nikoliv však známky čis. 15.756 a 15.758, zapsané v mezinárodním rejstříku v Bernu. A tu budiž hned uvedeno, že co do známky čis. 3105 sama stížnost z ustanovení pařížské smlouvy nic neodvozuje proti posouzení věci soudem nalézacím, hledajíc námitky na poli jiném, o němž bude ještě pojednáno, co do známky čis. 3101 však že vůbec nenapadá výrok soudu nalézacího, jenž známce té upírá ochranu pro nedostatek hmotných náležitostí registrovatelnosti.

Úmluvy madridské ze dne 14. dubna 1891 se zmateční stížnost na podporu svého právního stanoviska výslovně nedovolává; věcně ovšem má patrně na mysli také ustanovení této úmluvy, neboť se dotýká zejména jednoho z ustanovení jejího článku 5. Proto budiž v té příčině řečeno tolik: Dohodou madridskou bylo ovšem (čl. 1) stanoveno, že si občané smluvních zemí mohou zabezpečiti ochranu svých (v zemi původu k zápisu připuštěných) továrních a obchodních známek ve všech ostatních zemích smluvních tím, že známky uloží u mezinárodní úřadovny v Bernu. Hmotné náplně dostalo se tomuto rámcovému ustanovení obsahem článku 4., podle něhož od času takto vykonaného zápisu v mezinárodním úřadě ochrana v každé smluvní zemi bude táž, jako

kdyby známka byla uložena v nich bezprostředně. Blíže se obíratí významem a dosahem ustanovení úmluvy madridské v celé jich šíři, jako činí písemné odvody obžalovaných, nepokládá Nejvyšší soud za nutné, neboť toho není třeba k posouzení důvodnosti zmateční stížnosti a k rozřešení případu. Budeť poukázáno k tomu, že rozsudek přes některou nejistotu v dispozici látky, jež zavedla zmateční stížnosti podnět k jejím vývodům, neposoudil otázku, zda obžalovaní zasáhli ve známková práva soukromé obžalobkyně; založená bernským zápisem čí. 15.756 a 15.758, způsobem, jenž by se jevil právně mylným, i kdyby se bylo se zmateční stížností postaviti na ten výklad článků 4. a 5. úmluvy madridské, že známka zapsaná v Bernu musí dojíti ochrany v zemích svazových tak, jak je, a že judikatuře jednotlivých zemí svazových je úmluvou zabráněno v tom, by zkoumala přípustnost zápisu, když dotyčná země neodepřela známce ochranu ve smyslu řečené stati úmluvy. Tolik arci pokládá Nejvyšší soud za nutno prohlásiti, že podle jeho názoru ani úmluvou madridskou, ani úmluvou pařížskou, na niž úmluva madridská sama opětovně poukazuje jakožto na dohodu základní (čl. 2, čl. 4 odst. 2, čl. 5 odst. 1), nic se nezměnilo na obecně platné zásadě, že soudy (i zemí svazových) jen podle svého domácího zákona mohou posuzovati, zda bylo se dopuštěno trestného činu zásahem v právo známkové. Nehledíc ani k tomu, že by odchylka od řečené zásady, jež je důsledkem státní svrchovanosti na území státu, musila býti výslovně stanovena a že takovou odchylku v oněch úmluvách nalézti nelze, plyne potvrzení zastávaného tu stanoviska z doslovu samé úmluvy pařížské. Ta vytyčuje v druhé větě druhého článku jakožto důsledek zásady vyslovené ve větě první, že občané zemí svazových mají požívatí téže ochrany, jaké požívají podle zákonů jednotlivých svazových zemí jejich státní příslušníci, a že má se jim dostávatí téže právní pomoci proti každému zásahu do jejich práv. Tím odkázáno je na trestní zákonodárství a trestní judikaturu jednotlivých zemí, tím spíše, ana úmluva pařížská (tím méně ovšem úmluva madridská) sama skutkové podstaty trestného zásahu do práv známkových nevymezuje. Může-li tedy snad býti sporné, zda jest stejný rozsah a obsah známkového práva cizozemcova (odvozujícího svůj nárok ze zápisu bernského) podle práva v zemi původu a podle práva v zemi tvrzeného zásahu, a zda soud trestní této země je úmluvou madridskou zavázán, uznati za předmět známky i takový obsah zápisu, jenž by podle práva domácího ochrany známkové nepožíval, ba práv známkových nezakládal, tolik sporno býti nemůže, že soud trestní, jehož se bylo dovoláno k potlačení tvrzeného zásahu v právo známkové, může jen podle zákonů své země posouditi, zda vzešly předpoklady trestnosti obviněného.

S tohoto hlediska vycházejí neshledal zrušovací soud posouzení případu právně mylným především co do tvrzeného zasažení ve známková práva nabytá zápisy bernskými. Jest naopak vytknouti zmateční stížnosti, že — sváděna ovšem stylistickou nepřesností rozsudku — nepostřehuje podstatu jeho vývodů a bojuje s nimi jen na poli úvah významu zcela vedlejšího, jež, byť připouštěly leckterous námitku, nepodlamují

správnost rozsudku v jeho podstatě. Rozsudek především neodpírá ochrany láhvi soukromé obžalobkyně nebo její formě jako takové v tom smyslu, jak mu vytýká zmateční stížnost, totiž jakoby rozsudek neuznával bernské známky soukromé obžalobkyně za způsobilý předmět známkové ochrany a za známky vůbec. Zjišťujeť ve shodě se zápisy bernskými a s obsahem sdělení mezinárodní úřadovny v Bernu, že jako známky zapsány jsou v Bernu pod čís. 15.756 a 15.758 láhev baňatého tvaru s vypuklinou ve skle, slovem Bénédictine a s křížky před tímto slovem a za ním, a s půlměsícovou vypuklinou na protější straně pod hrdlem, a dále, že jako známka chráněny jsou jednak tvar láhve jako takové, a to v té úpravě, že pod hrdlem je vypuklý ve skle polooblouk a s druhé strany vypuklina slovní Bénédictine s křížkem vpředu a vzadu, jednak slovo Bénédictine. Že toto zjištění jest nesprávné, zmateční stížnost netvrdí. Podle toho není však známkou chráněnou tvar láhve o sobě nebo láhev určitého tvaru o sobě, nýbrž láhev určitého tvaru, vykazující nad to ve skle láhve provedené určité znaky. Proto věta zmateční stížnosti, že všichni, kdo zneužívají vědomě tvaru láhve (rozuměj pro obžalobkyni zapsaného) jsou trestni, má platnost jen podmíněnou; předpokladem, že tento tvar láhve je pro známku soukromé obžalobkyně význačný, že je onou sloužkou známky, jež v očích obyčejného kupitele toho druhu zboží, k jehož odlišení od výrobků jiných podniků téhož druhu známka jest určena a užívána, zakládá předpoklad, že zboží v takové láhvi pochází z podniku soukromé obžalobkyně. Právě v tomto bodě však zjistil rozsudek, že tomu tak není. Rozsudek především vyslovil, že nejde o případ § 23 zák. na ochr. zn., t. j. že zboží obžalovaných nebylo prostě označováno známkou soukromé obžalobkyně, a tento výrok zmateční stížnost nenapadá; rozsudek přistupuje proto k řešení otázky, zda pozastavené jednání spadá pod hledisko § 25 zák. o ochr. zn., kterou v dalším řeší, a stížnost jen nedopatřením mohla tvrditi, že rozsudek připouští, že tu jsou náležitosti této stati zákona. Zkoumaje — nikoli otázku, co je předmětem a jaký je rozsah ochrany bernských známek, jež má zapsány soukromá obžalobkyně, a jimž ochrany v zásadě nikterak neodpírá — nýbrž otázku, zda a nakolik způsob, jakým obžalování, přesněji obžalovaný Lev A., označují své zboží, je v poměru k bernským známkám soukromé obžalobkyně zaměnitelný a šálivý, tudíž otázku, zda vzešla právě naznačená složka trestné skutkové podstaty podle § 25 zák. o ochr. známek z roku 1890, dospěl soud nalézací podstatou svých vývodů ke zjišťovacímu výroku, že mezi obojím zbožím není zaměnitelnosti a šálivosti ve styčném bodě používaného tvaru láhví, poněvadž láhve takové formy, obecně zvané benediktinskými, vyráběny jsou ve zdejších sklárnách a poněvadž v takových lahvích vůbec do obchodu přicházejí kořenné bylinné likéry, takže pouhý podobný tvar láhve je pro domácí obchod bezvýznamný a obyčejný kupitel nechová v paměti vůbec představu o takové pouhé formě láhve jako význačné pro likér (správně známku) soukromé obžalobkyně, všude se s ní setkáváje. Co rozsudek pokládá za onu součást známek bernských, jež v očích obyčejného kupitele pro známky ty je

význačná jako »hlavní známka«, uvádí později, kde praví, že i obyčejný kupitel z orientovanějších kruhů spotřebitelů bude mít na paměti, že láhev Benediktinky (správně ovšem známka pro likér zvaný benediktinským) má ve skle vypuklinu se jménem Bénédictino uprostřed dvou křížků. Na podkladě těchto zjištění spočívá zjišťovací výrok o nedostatku znaku šálivosti a zaměnitelnosti na správném pojetí právním a je jím i ospravedlněno sprostění obžalovaných (v rozsahu dosud probíraném) již po stránce objektivní, nehledíc ani k důvodům subjektivním, o něž rozsudek sprostující výrok opírá. Správné je také s hlediska práva známkového, když rozsudek přes ono svoje stanovisko neopomíjí přihlížeti k formě láhví jakožto k prvku adminikulujícímu. Zmateční stížnost nenechává ovšem řečené předpoklady soudu nalézacího bez odporu. Přehlížeje, že předpoklady ty jsou povahy skutkové a že by je tedy mohla napadati jen formálními důvody zmatečnosti rozsudku, neprovádí po zákonu hmotněprávní důvod zmatečnosti, jehož se dovolává. Než její vývody neobstojí ani jakožto věcné provádění důvodů formálních. Zmateční stížnost, jež sama připouští, že napodobitel nebude moci propašovati svůj výrobek jako likér benediktinský, bude-li jej pouze plniti do láhve t. zv. benediktinské, čímž vlastně dává rozsudku za pravdu, praví proti rozsudku nejprve, že, co soud uvádí o roznostech obou lahví, týká se takových nepatrností, že vůbec nepadají na váhu pro skutečnost zaměnitelnosti lahví. Nehledíc k tomu, že tím nedoličuje žádné z vad uvedených v § 281 tr. ř. pod čís. 5, přehlíží, že rozsudek slov těch užívá, by v prvé řadě zjistil, že tu nejde o případ § 23 zák. o ochr. zn., o prosté neoprávněné přenášení známky na výrobek cizí nebo její padělání.

Výroku, že forma láhve ustupuje do pozadí, poněvadž láhev soukromé obžalobkyně přichází do obchodu se zvláštní adjustází a nikoliv nahá, vytýkána je stížností nelogičnost, neboť prý naopak přistupujícím napodobením chráněné adjustáže stupňuje se toto zasáhnutí do práv známkových i v příčině tvaru láhve. Nehledíc k tomu, že výrok rozsudkový, proti němuž tato výtky směřuje, zní poněkud jinak, nerozlišuje tu stížnost náležitě mezi případem známek bernských a mezi případem známky čís. 3105. Jak již řečeno, soud nalézací, shledav, že forma láhve není význačná pro známku, počíná si správně, an přes to nespustil formy té docela se zřetele, nýbrž zkoumal, zda má význam v celkovém zjevu zboží opatřeného známkami, jak vskutku v obchodě se vyskytuje. Dospěl-li ke skutkovému přesvědčení, že zboží soukromé obžalobkyně nepřichází do obchodu v lahvích holých, vykazujících pouhou formu, nýbrž v lahvích adjustovaných a že adjustáž je takového rázu, že pouhá forma láhve ustupuje do pozadí, an, jak se praví na jiném místě rozsudku, i obyčejný kupitel z orientovanějších kruhů bude mít na paměti, že láhev benediktinky má ve skle vypuklinu se jménem »Bénédictine« uprostřed dvou křížků, nelze v tom shledati nelogičnost a tedy nedostatek důvodů pro výrok, že mezi obojími lahvemi jako takovými není šálivé zaměnitelnosti. Zmateční stížnost dále vytýká rozsudku, že usuzuje chybně, že pouhý podobný tvar láhve je pro domácí obchod bezvýznamný, po-

něvadž se tyto láhve vyrábějí v domácích sklárnách a jmenují se vůbec formou benediktínskou, že v takových lahvích vůbec přicházejí do obchodu kořenné bylinné likéry, a že tím název benediktínské láhve ztratil během řady let svůj původní význam a svůj vztah k zapsané známce soukromé obžalobkyně. Stížnost však ani nenaznačuje — s jedinou výjimkou, k níž se bude vráceno —, v čem tu nalézací soud pochybil právně, ani nedoličuje vadu formální, již rozsudek je stížen. Co uvádí, je polemikou se skutkovými předpoklady rozsudku co do známky čís. 3105. Tvzením, že firma, vyrábějící likér »Klášterní tajemství« počíná si co do adjustace podstatně jinak, než firma A., není popřena správnost předpokladu, dokonce výslovně přiznávaného, že i jiné firmy užívají lahví formy t. zv. benediktínské pro své bylinné kořenné likéry. Ba stížnost sama v podstatě svými vývody přiznává, že těžisko rozlišnosti jest v adjustaci lahví. Nic jiného ani rozsudek nepředpokládá. Stížnost se dále dovolává — a to je ona vyhrazená námitka — prvního rozhodnutí zrušovacího soudu, jenž prý již schválil a uznal správnost názoru prvního rozsudku, že nemůže obžalované sprostiti z trestní zodpovědnosti, že se podle výpovědí znalců více méně běžně zneužívá láhve benediktínské pro kořenné likéry. V té příčině stačí odkázati na doslov prvního rozsudku soudu nalézacího, i na doslov zrušovacího nálezu soudu Nejvyššího, by bylo zjevno, že i tu jako na jiných místech stěžovatelka četla nepozorně. Soud nalézací postavil se v prvním rozsudku na stanovisko, že se obžalovaní nemohou na svou obranu dovolávati toho, že forma láhve a úprava a seřadění pečeti je v obchodě s likéry kořennými více méně běžná, poněvadž zápisem kolektivní známky získala soukromá obžalobkyně výhradné právo označovati své zboží touto známkou a proto že toto výhradné právo nemůže býti omezeno případnými neoprávněnými a proto trestnými činy jiných osob, i když obžalobkyně nestíhala obžalobou zasažení v toto právo. Soud zrušovací uznal ve svém prvním nálezu, že je tento názor o sobě správným, ale vyslovil zároveň, že nevyčerpává otázku, poněvadž, je-li určitý způsob úpravy zboží v tom kterém odboru obchodním běžným a je-li okolnost ta známou i spotřebitelům, jest k ní přihlížeti při posuzování zaměnitelnosti obojího označení zboží. Tímto tehdejším výrokem soudu zrušovacího, při němž tento soud i nyní setrvává, je spolu odpověděno i na další závěrečné vývody prvního oddílu zmateční stížnosti. Vývody stížnosti k subjektivní stránce rozsudkových důvodů mohly zůstati nepovšimnuty, poněvadž rozsudek podstatou svých vývodů popřel již objektivní skutkovou povahu přečinu podle §§ 23 a 25 zák. o ochr. zn. co do tvrzeného zásahu obžalovaných do známkových práv, založených pro soukromou obžalobkyni zápisy bernskými.

K oddílu II. zmateční stížnosti: Ve druhém oddíle svých vývodů obírá se zmateční stížnost rozhodnutím rozsudku o obvinění obžalovaných, že zasáhla v právo soukromé obžalobkyně z ochranné známky čís. 3105, zapsané u obchodní a živnostenské komory v Praze. Námitky stížnosti nesený jsou názorem, že rozhodnutí o tom, zda jsou si dvě známky podobné podle zákona, je rázu právního a nikoli zjištěním skut-

kovým. Názor ten je pochybený a tvrzení stížnosti, že je přejat ze stále judikatury, přiči se skutečnosti. Judikatura naopak zůstává probrání a řešení otázky, zda pozastavené označení zboží je šálivě zaměnitelné s chráněnou známkou, zjišťovací činnosti, připadající podle § 258 tr. ř. soudu nalézacímu, jen potud jej kontrolujíc po stránce právní, že si vyhrazuje zkoumání, zda soud nalézací, dospívaje ke svém zjištění, vycházel ze správných právních hledisek, zejména v pojetí představy obyčejného kupitele, s jehož hlediska bylo soudu nalézacímu podle § 25 zák. o ochr. zn. řešiti onu otázku. O sobě jsou tedy výroky soudu o míře zaměnitelnosti obojího označení zboží povahy skutkově zjišťovací, nejsouce výsledkem použití práva hmotného na zjištěný stav skutkový, nýbrž nesouce se k sestrojení věcného podkladu, jenž teprve má býti posouzen podle zákona hmotného. Proto také lze tyto výsledky zjišťovací činnosti soudu nalézacího napadati jen z formálních důvodů zmatečnosti, kdežto pro odpor zakládáný na hmotněprávním důvodu zmatečnosti zbývá jen úzké pole, dané způsobem, jak pojímá soud nalézací představu obyčejného kupitele ve smyslu § 25 zák. o ochr. zn. a jak si počínal, porovnávaje pozastavené označení zboží s chráněnou známkou. Zmateční stížnost se však formálních důvodů zmatečnosti číselně vůbec nedovolává, a nedoličuje je ani věcně, alespoň ne tak, by její vývody nebylo označiti za pouhé brojení proti skutkovým zjištěním. Tvrdí-li proti předpokladům rozsudku, že rozdíly nápisů na láhvi, jednak »Bénédictine«, jednak »Majordomus« u kupujícího po paměti nerozhodují, že doslov nápisů na jednotlivých etiketách obyčejného kupitele nezajímá, že veškeré jednotlivosti (kombinované známky čís. 3105) jsou na láhvích A-ových až otrocky napodobeny, láhev A-ova (míněna je patrně její známková výprava) že je téměř totožná s lahví soukromé obžalobkyně, že odporuje pravému stavu věci předpoklad rozsudku, že pojmenování »Majordomus« tak vyniká, že absorbuje veškeru pozornost obyčejného kupitele — nevytýká tím rozsudku nic, co by spadalo pod pojem některé z vad uvedených pod čís. 5 § 281 tr. ř., nýbrž popírá jen správnost skutkových zjištění rozsudkových, nahrazujíc je svémocně vlastními skutkovými předpoklady. Jen v jediném bodě bylo by lze shledati ve vývodech zmateční stížnosti alespoň náznak uplatňování výtky neúplnosti: tam, kde se stížnost dotýká toho, že nápisy českého výrobku A-ova, prodáváného na půdě československého státu, jsou francouzské. Okolností touto se rozsudek vskutku neobírá. Než, uváží-li se, že rozsudek klade hlavní váhu na rozdíl mezi obojím pojmenováním likérů, a že tento rozlišující znak není dotčen onou okolností, lze jí tím méně přiznati závažnost, an text na etiketách soukromé obžalobkyně jen z menší části je francouzský, z části je též latinský, text na etiketách A-ových pak je francouzský a český.

Jsou-li tedy zjištění skutková bezvadná, pokud se týče, jest-li z nich podle § 288 čís. 3 tr. ř. vycházeti, poněvadž nebyla ani napadena způsobem, který by po zákonu mohl vésti k jejich podvrácení, jest se jen ještě obíráti — pokud k tomu zmateční stížnost soukromé obžalobkyně zavdává podnět (§ 290 tr. ř., věta první) — způsobem, jak se soud

nalézací vyrovnal s naznačenými již hledisky právními. V té příčině rozsudek má mimo jiné za prokázáno, že spotřebitele likéru benediktinky lze hledati jen v kruzích zámožnějších a orientovanějších. Zmateční stížnost neprávem má za to, že tato okolnost je vedlejší. Již v prvním rozhodnutí soudu zrušovacího sb. n. s. čís. 2363 bylo poukazováno k tomu, že pro pojem obyčejného kupitele je bráti v úvahu také druh zboží, o které jde, a druh spotřebitelů takového zboží, poněvadž podle té i oné okolnosti může býti různá míra průměrné pozornosti věnované původu a známce zboží při jeho nákupu. Tak také nauka, srovnej Adler, System des österreichischen Markenrechtes, str. 207, Abel, System des österreichischen Markenrechtes str. 187, 188. Přihlédl-li tedy nalézací soud k oné okolnosti, počínal si správně, a poukaz zmateční stížnosti k tomu, že po vojně inteligentnost spotřebitelů namnoze nespadá v jedno s jejich zámožností, neoslabuje správnost stanoviska rozsudku, jenž mluví o kruzích zámožnějších a orientovanějších, nemaje zřetele na jejich inteligentnost. Nesprávně chápe zmateční stížnost pojem obyčejného kupitele ve smyslu § 25 zák. o ochr. zn., pokládajíc za něho kohokoliv, »kdo chce zakoupiti nějaký dobrý likér«. Uvedená stať zákona bere za měřítko průměrnou pozornost obyčejného kupitele »toho kterého zboží«, tudíž nikoli kupitele, jenž kupuje beze vší představy o určité známce a neklade váhy na to, z či podniku se mu zboží dostane. Zbožím »dotyčným« pak v souzeném případě není, jak za to měl při roku zrušovacím zástupce soukromé obžalobkyně, likér o sobě, nýbrž likér »benediktinka«. K otázce pozornosti obyčejného kupitele náleží také poukaz zmateční stížnosti k tomu, že láhve se prodávají v místnostech nedostatečně osvětlených, že se kupují cestujícími na rychlo, aniž mají kupitelé kdy láhve podrobně prohlížeti, a se že prodává likér také na skleničky v kavárnách a pod., kde kupující vidí jen zdaleka, že sklenice byla naplněna z láhve, zcela podobné láhvi benediktinky. Okolnost prvá není však převzata ze zjištění rozsudkových a další námitky pozbývají významu proto, že kupitel tohoto druhu zboží, jenž podle zjištění rozsudku nepřikládá formě láhve význam rozlišující, není kupitelem, jehož pozornost bere zákon za měřítko zaměnitelnosti dvojího označení zboží, když z té neb oné příčiny nevěnuje výběru zboží pozornost ani obvyklou, průměrnou (srovnej rozhodnutí čís. 1948 sb. n. s.). Poukaz na různou cenu obojího výrobku a na to, že benediktinka přichází do obchodu ve zvláštním obalu, uváděn je soudem nalézacím jen podpůrně. Třebaže ovšem cena zboží, nevyjádřená ve známce samé, není z těch prvků, jež přicházejí v úvahu pro celkový dojem nabízeného zboží a jeho porovnání s výsledným obrazem zboží označeného pravou známkou v představě a v upomínce kupitelově, nebylo s hlediska práva známkového závady, by soud nepřihlédl i k tomu, že růzností cen může býti kupitel, žádající zboží podle určité známky, pobídnut k větší pozornosti, zda nabízené mu zboží je označeno hledanou známkou. Tvrzení zmateční stížnosti, že balení benediktinky nic nemění na tom, že tento likér je všeobecně obecnstvu znám ve svém známkami chráněném zevějšku, není

nikterak s to, by vyvrátilo předpoklad rozsudku, že kupitelé nemohou býti označením zboží A-ova uvedeni v omyl.

Zmateční stížnost vytýká rozsudku dále, že jeho posouzení podobnosti je jednostranné, neboť rozsudek zabývá se prý jen nepatrnými rozdíly jednotlivých částí kolektivní známky a nikde podobnostmi do očí takřka bijícími. Tato výtky (neúplnosti rozsudku, pokud se týče právně nesprávného postupu soudu nalézacího) je neodůvodněna, neboť rozsudek zjišťuje, že láhev obsahující likér »Majordomus« má na přibližně stejných místech podobné nálepky, podobné pečeti, a správně si klade otázku, zda tu jde jen o tak malé změny nebo o tak nezřetelný způsob, že by obyčejný kupitel likéru mohl rozdíl seznati jen při zvláštní pozornosti. Zmateční stížnosti jest ovšem dáti za pravdu, upírá-li pro otázku zásahu v právo známkové právní význam okolnosti, že obžalovaný A. (firma jím představovaná) má svoje (pozastavené) označení zboží zapsáno jako ochrannou známku. Ale rozsudek neupadá v té příčině v omyl, neboť se sice zmiňuje o zápisu ochranné známky čís. 10.817 v rejstříku obchodní a živnostenské komory v Praze pro obžalovaného A-a, ale nevyvozuje nikde z této skutečnosti důsledky ve prospěch obžalovaných proti nárokům soukromé obžalobkyně na ochranu jejich známek. Správně také zmateční stížnost poukazuje k tomu, že pro otázku zaměnitelnosti pozastaveného označení zboží s chráněnou známkou je rozhodným celkový dojem obojího označení. Než ani tu nelze shledati, že se rozsudek ve svých zjištěních rozešel s tímto správným hlediskem, třeba že je dosti výslovně nezdůraznil. Jednak rozsudek zřetelně na hledisko to naráží tam, řka, že pro pojem obyčejného kupitele je význačnou matnost představy o tom, jak vypadá nebo zní ochranná známka, mluvě o neurovnaných troskách původního obrazu a o povšechném rámci dojmů, jednak plyne i z jiných míst rozsudku, že soud nalézací nepřehlídí onu náležitost, zejména obíraje se také posilujícím momentem formy láhve jakožto nositelky adjustáže, jejíž části jsou chráněnou známkou. Chce-li zmateční stížnost z oné zásady vyvoditi, že nalézací soud měl uznati na zaměnitelnost obojího označení zboží proto, že prý k celkovému dojmu známky náleží láhev ve své zvláštní formě, nemůže dojíti úspěchu, neboť přehlídí, že součástí známky čís. 3105, záležející v pěti nálepkách, není i láhev. Správně přihlíží proto rozsudek, řeše probíranou tu otázku co do oné známky, k láhvi jen jako k momentu posilujícímu. Jaký význam jí v té příčině přikládá, bylo již opět řečeno. Podle toho není zmateční stížnost v žádném směru odůvodněna. Neboť, pokud svůj konečný závěr, že stanovisko rozsudku je právně pochybené, opírá také o tvrzení, že soud nalézací proti posudku ministerstva vyloučil platnost mezinárodně zapsané známky, je co do domácí ochranné známky čís. 3105 bezpředmětnou, a co do známek mezinárodně zapsaných bylo již v prvním oddíle důvodů doličeno, že předpoklad zmateční stížnosti je mylný. A pokud posléze zmateční stížnost neporovnává se zákonem skutkové předpoklady soudu nalézacího, nýbrž svoje vlastní, od nich odchylné předpoklady skutkové, neprovádí uplatňovaný hmotně-právní důvod zmatečnosti podle čís. 9 a) § 281 tr. ř. po zákonu (§ 288

čís. 3 tr. ř.). Jejimi vývody po stránce subjektivní netřeba se obírat z téže příčiny, jež byla ve směru obdobném uvedena již závěrem prvního oddílu důvodů. Úvaha, již dospěl nalézací soud ke sprostění spoluobžalovaných Petra Čh-a a Bohumila H-a z důvodů subjektivních, ač by před právem obstáti nemohla. Než, neshledáno-li mylným ani vadným posouzení věci soudem nalézacím in objecto a není-li tu podle něho vůbec skutkové podstaty zásahu v práva známková, nemůže právní mylnost posouzení subjektivní stránky viny oněch spoluobžalovaných vésti k úspěchu zmateční stížnosti a není proto ani třeba blíže se zabývat s touto vadou rozsudku. Bezdůvodnou, z části i po zákonu neprovedenou stížnost zmateční bylo podle § 288 tr. ř. zavrhnouti.

Čís. 3400.

O témž předmětu při odpovědi na týž přednes veřejného obžalobce smí mluvit jen jeden obhájce. Je-li více bodů obžaloby, mohou si jich zodpovědění obhájci mezi sebou rozdělit; pokud v tom, že druhý obhájce jen doplnil přednes prvního obhájce, není zmatku čís. 5 § 344 tr. ř. (§ 40 odst. druhý tr. ř.).

(Rozh. ze dne 28. února 1929, Zm II 487/28.)

Nejvyšší soud jako soud zrušovací zavrhl po ústním líčení zmateční stížnost státního zastupitelství do rozsudku porotního soudu v Brně ze dne 19. listopadu 1928, jímž byl obžalovaný podle § 334 tr. ř. sprostěn z obžaloby pro zločin zabití podle § 140 tr. zák., mimo jiné z těchto

důvodů:

Zmatek podle čís. 5 § 344 tr. ř., uplatněný pro porušení předpisu druhého odstavce § 40 tr. ř., není dán. Lze ponechat stranou otázku, zda porotním soudem připuštěné rozdělení úkolů dvou obhájců při plaidoyrech vyhovovalo onomu zákonnému ustanovení. Podle vládních motivů (uveřejněných u Kaserera: »Strafprozessordnung«, druhý díl, str. 48) smí o témž předmětu při odpovědi na týž přednes veřejného obžalobce mluvit jen jeden obhájce. Je-li více bodů obžaloby, mohou si zodpovědění jich obhájcové mezi sebou rozdělit, neb úkoly mezi sebou rozdělit tak, že jeden z nich odpoví na první přednes zástupce obžaloby a druhý převezme dupliku. Způsob rozdělení závěrečných řečí v souzeném případě, kde šlo o jeden čin v obžalobu daný a nešlo o dupliku se strany druhého obhájce, je sice s hlediska onoho zákonného ustanovení povážlivým, není však patrné, že by toto porušení formy, kde druhý obhájce jen doplnil přednes prvního obhájce, mohlo mít na rozhodnutí účinek obžalobě nepříznivý, zvláště ano po přednesu stran následuje resumé předsedovo.