

Použije-li se zásadních hledisek právě vyložených při posuzování případu dnes na soud vzneseného, pak nutno dospěti k závěru, že nepřestal st-l býti v akt. služ. poměru stát. úředníka i po 17. září 1924 jako dnu, kterého vznikl jeho nárok na dání do výslužby a že neporušil žal. úřad práv jeho tím, že neprovedl účinky dání do výslužby ode dne 17. září 1924, kdy st-l dovršil 60. rok věku a nabyl tak nároku na dání do trvalé výslužby.

Je proto základní these stížnosti lichou a mylným ovšem i závěr její, že měly býti poukázány st-li odpočivné požitky již od 17. září 1924.

### Č. 7890.

**Známky ochranné. — Řízení správní: \*** Nepodáním vyjádření proti výnosu min. obch. o pozastavení známky pro nedistinktivnost (§ 1 znám. zák.) není strana prekludována s výtkami právními proti pozdějšímu rozhodnutí o výmazu téže známky, ani když straně ve výnosu byl sdělen právní názor, z něhož min. chce při rozhodnutí vycházeti.

(Nález ze dne 19. dubna 1929 č. 7661.)

**Prejudikatura:** Boh. A. 7851/29.

**Věc:** Efraim K. v B. (adv. Dr. Vikt. Šťastný z Prahy) proti ministerstvu obchodu o ochrannou známku.

**Výrok:** Nař. rozhodnutí se zrušuje pro nezákonnost.

**Důvody:** Pro st-le byla dne 4. března 1927 u obch. komory v Bratislavě pod č. j. 1651 zapsána známka pozůstávající z obdélníku, v jehož hořejší části jest vyobrazena líc čsl. korunové mince, obsahující číslo »1« a ženu s klasy. Nad tímto obrazcem jest obloukovitě umístěn nápadný nápis »Kronen« a pod ním nápis »Leinwand-Unternehmung«, po stranách jsou umístěna méně nápadně slova: »Sub Nr. . . .«; »Ges. Geschützt«. V dolní části jest v orámování stylisovaných lodyh a květů slunečnice umístěn zvětšený obraz ženy s klasy tak, jak je vyobrazena na líci čsl. korunové mince.

Výnosem ze 6. prosince 1926 pojalo min. obch. pochybnosti o způsobilosti této známky k zápisu z důvodu, že vykazuje vyobrazení čsl. korunové mince, jejíž hlavní motiv — žena s klasy — jest ve zvětšeném měřítku způsobem ovládajícím umístěn ve známce ještě jednou. Ježto motiv tento, jako motiv mincovní a všeobecně známý nelze pokládati za speciální poukaz na původ zboží z určitého podniku, nelze známku pokládati za distinktivní podle § 1 znám. zák. z r. 1890. Současně vyzvalo min. st-le, aby do lhůty jednoho měsíce podal své vyjádření. Když lhůta ta uplynula, vydalo min. nař. rozhodnutí, jímž vyslovilo: podle § 21 lit. d) znám. zák., že známka úvodem zmíněná neměla býti podle § 1 cit. zák. zapsána a nařídilo její výmaz z důvodu v podstatě stejných s oněmi, jimiž odůvodnilo své pochybnosti o registrační způsobilosti pozastavené známky ve výnosu ze 6. prosince 1926. Ke konci nař. rozhodnutí jest uvedeno, že st-l, ač vyzván, vyjádření nepodal.

Rozhoduje o stížnosti podané do tohoto rozhodnutí, uvážil nss takto:



Žal. úřad shledal známku st-lovu nedistinktivní z důvodu, že jest ovládána mincovním motivem všeobecně známým. Právnímu názoru došlému tu výrazu, že totiž všeobecně známý mincovní motiv činí známku ochrannou, v níž jest obsažen, nedistinktivní, vytýká stížnost nezákonnost. Právem, neboť nss neshledal předpisu, o něž by bylo možno tento právní názor opřít a také žal. úřad uvedl ke konci nař. rozhodnutí, že »st-l, ač vyzván, vyjádření nepodal«. Jaké právní důsledky dovozuje z této procesní skutečnosti, žal. úřad neuvedl; míní-li však, že opomenutí podání vyjádření má za následek preklusi námitek právních ve stížnosti k nss-u, jest i tu na omylu.

Známkový zákon nestanoví, že by výmazu známky podle § 21 lit. d) mělo předcházeti jisté řízení, ve kterém by strana pod následky prekluse byla povinna uplatnit veškeré své námitky, jak po stránce právní tak skutkové. Jestliže však úřad přes to, prve než své rozhodnutí vydá, straně sdělením jak skutkového základu, tak i svého právního názoru, na nichž své rozhodnutí chce založiti, poskytne příležitost, aby k věci zaujala stanovisko, má tato okolnost se zřetelem na ustanovení § 6 zák. o ss, dle něhož nss rozhoduje zpravidla na základě skutkového podkladu poslední správní stolicí přijatého, za následek, že i nss při svém judikování o stížnosti, do rozhodnutí takového podané, je na touž skutkovou podstatu vázán, čili že nemůže přihlížeti k takovým skutkovým okolnostem, ze kterých úřad rozhodující nevycházel a na které ho strana neupozornila, ač jí k tomu byla dána příležitost před vydáním rozhodnutí.

Jinak tomu je, pokud jde o námitky povahy právní. Výnos, kterým min. chraniteli sdělí, že pojalo pochybnosti o registrační způsobilosti známky, není rozhodnutím, nýbrž pouhým přípravným aktem pro takovéto rozhodnutí (sr. nál. Boh. A. 7851/29). Teprve proti takovémuto rozhodnutí může se strana, pokládá-li se jím za zkrácenu ve svých právech, brániti stížností k nss, ve které uplatní své důvody — námitky —, jimiž chce jeho nezákonnost dokázati, a teprve tímto rozhodnutím byla věc v pořadí správním ve smyslu § 5 zák. o ss vyřešena. O zmeškání správního postupu ve smyslu posledního odstavce tohoto § k uplatňování námitek právních mohla by býti řeč jen, kdyby pozitivním předpisem bylo stanoveno, že přednesení jich je před vydáním rozhodnutí min-a obch. jako poslední a jediné stolice ve věci rozhodující, pod následky prekluse povinným. Takového předpisu však, jak shora řečeno, není.

Ježto tedy nař. rozhodnutí spočívá na právním názoru, nemajícím opory v zákoně, bylo je zrušiti podle § 7 zák. o ss, aniž bylo nutno uvažovati ještě o výtkách stížnosti snažících se dovoditi, že i formelní postup žal. úřadem v daném případě zachovaný byl nesprávný a tudíž vadný.

#### Č. 7891.

**Z n á m k y o c h r a n n é:** \* Úsudek, že známka ochranná obsahuje z ř e j m ě výhradně zobrazení zboží chráněného, jest skutkově odůvodněn jen tehdy, lze-li míti důvodně za to, že obyčejný pozorovatel bude