

voplatne odsúdení pre prečin sprenevery podľa § 355 tr. z., a to každý z nich na 10 dní väzenia podmienene na skúšobnú dobu jedného roku s podmienkou podľa § 4 zák. č. 562/1919 Sb. z. a n. Okresným súdom nebolo ešte vynesené usnesenie podľa § 8, odst. 2 citov. zákona o tom, že sa menovaní obžalovaní vo skúšobnej dobe osvedčili a skúšobná doba ešte ani neuplynula, nakoľko hľadiac na to, že na konci skúšobnej doby bolo proti podmienene odsúdeným v behu trestné pokračovanie pre trestné činy v tomto prípade súdené, skúšobná doba podľa ustanovení § 18, odst. 1 zák. čís. 562/1919 Sb. z. a n. sa predĺžila až do ukončenia tohoto trestného pokračovania, a v dôsledku toho okresný súd ani nemohol rozhodovať o tom, či sa podmienene odsúdení osvedčili alebo nie.

Ponevác takto podmienene odsúdení A. a B. boli teraz odsúdení pre činy, spáchané pred vynesením zmieneného rozsudku okresného súdu, má podľa § 6, čís. 4 zákona čís. 562/1919 Sb. z. a n. rozhodnúť súd menovaný v § 518 tr. p. a príslušný k vymieraniu úhrnného trestu v medziach §§ 1 a 2 citovaného zákona o tom, má-li byť obžalovaným A. a B. podmienene odložený trest úhrnný, ktorý má byť ustanovený podľa § 517 tr. p.

Nižšie súdy tedy neboly oprávnené rozhodovať o podmienenom odsúdení obžalovaných A. a B. a tým, že o tejto otázke rozhodovaly, prekročily obor svojej pôsobnosti a zaviniły zmätok podľa § 384, čís. 4 tr. p., na ktorý treba v smysle posledného odstavca citovaného § vždy hľadeť z povinnosti úradnej. Preto najvyšší súd pokračoval podľa § 34, odst. 1 por. nov. a § 404, odst. 1 tr. p. a učinil opatrenie uvedené vo výrokovej časti tohoto rozhodnutia.

### Čís. 5813.

Nepodal-li ten, kdo užívá zaměnitelně podobné známky, žádost za výmaz známky podle § 4 zákona čís. 108/1895 ř. z., ač byl k tomu soudem vyzván, nemůže se v trestním řízení brániti tím, že soukromému žalobci nepřisluší výhradné právo k užívání známky, a že jednal v dobré víře, spoléhal-li se na své domnělé právo k užívání známky.

(Rozh. ze dne 8. února 1937, Zm I 902/36.)

Nejvyšší soud jako soud zrušovací zamítl zmateční stížnost obžalovaných A. a B. do rozsudku krajského soudu, jímž byli stěžovatelé uznáni vinnými přečinem podle §§ 23 a 25 zák. o ochraně známek.

### Z d ů v o d ů:

Není napadeno zjištění soudu učiněné na základě protokolu o domovní prohlídce z 9. července 1935, že obžalovaní i po 20. červnu 1935 prodávali čerpadla pod označením »Orlice — C — Kometa« a že zaslali v době od 28. června 1935 do 6. července 1935 různým objednavatelům 5 kusů těchto čerpadel. Rovněž není napadeno zjištění soudu, že pro sou-

kromou žalobkyni je od 4. května 1934 zapsána u obchodní a živnostenské komory v M. pod čís. . . . slovní známka »Kometa« pro čerpadla a jich součásti . . . , že dne 15. srpna 1931 byla u obchodní a živnostenské komory v N. zapsána ochranná známka »Orlice — C« původně pro D. a od 17. dubna 1934 pro obžalované, že čerpadla obžalovaných označená »Orlice — C Kometa« jsou vzhledem a konstrukcí podobná čerpadlům soukromé žalobkyně a že soukromá žalobkyně dopisem z 19. června 1935 vyzvala obžalované, aby upustili od své závadné činnosti, a upozornila je na své právo na známku. Obžalovaní — — — výzvy soukromé žalobkyně neuposlechli — — — a i po obdržení varovného dopisu vědomě do obchodu dávali a prodávali čerpadla, opatřená značkou »Orlice — C Kometa«; slovo »Kometa«, o němž již věděli, že je ochrannou známkou soukromé žalobkyně, úmyslně přidali ke své známce »Orlice — C«, případně je přes varovný dopis ponechali na svých prodáváných výrobcích.

Soud zjistil z objednávek obžalovanými předložených, že tři objednatelé žádali pumpu (čerpadlo) »Kometa«, druzí objednatelé pumpu (čerpadlo) »Orlice — C — Kometa«. Při hlavním přelíčení byly mimo jiné přečteny též přílohy připojené k stihacímu návrhu — tedy i prospekt obžalovaných o čerpadlu »Orlice — C Kometa«, v němž je toto čerpadlo vyobrazeno a na něm označení »Kometa« ve srovnání s označením »Orlice« nápadně vyznačeno. V prospektu je výslovně uvedeno, že toto čerpadlo vyrábí jedině fa bratří A. a B. Za tohoto stavu věci v souvislosti s napadeným zjištěním, že čerpadlo obžalovaných označené »Orlice — C — Kometa« je vzhledem a konstrukcí podobné čerpadlu soukromé žalobkyně, je bezvadný závěr soudu, že označení čerpadla »Orlice — C — Kometa« bylo s hlediska obvyčejného kupce při průměrné pozornosti šálivé a lehce zaměnitelné.

Bezdvoudné jsou výtky činěné rozsudku s hlediska zmatku podle § 281, čís. 9 a) tr. ř. K námitce obžalovaných, že právo soukromé žalobkyně k zapsané ochranné známce není výlučné, obrátil se soud na ministerstvo obchodu se žádostí za rozhodnutí této předběžné otázky (§ 30, odst. 2 zák. o ochraně známek). Ministerstvo obchodu odmítlo vydati rozhodnutí podle § 30 cit. zák. o tom, zda přísluší soukromé žalobkyni výhradné právo k používání slovní známky »Kometa«, jakož i o prioritě tohoto práva pro čerpadla a jich součásti. Odmítnutí toto odůvodnilo tím, že »ustanovení § 30, odst. 2 cit. zák. může založiti příslušnost ministerstva obchodu k rozhodování zmíněné předběžné otázky jen tehdy, když existence tohoto práva je sporná z nějakého důvodu, k němuž může býti přihlíženo z moci úřední (zákaz registrace, zánik známky pro neobnovu, zánik ochrany v domácím státě atd.), že však o takový případ v souzeném případě nejde, neboť obžalovaní se brání tím, že tvrdí oproti žalobcově známce své předchozí užívání nezapsané značky zaměnitelně podobné. Pro takové případy dává § 4 známkové novely čís. 108/1895 ř. z. držitelé nezapsané značky možnost žaloby a je tudíž na žalovaných, aby sami podali žalobu o výmaz známky zapsané pro soukromého žalobce. Tato žaloba nemůže býti nahrazena dožádáním soudu, byť i učiněným k návrhu žalovaných (srovn. Adler, System des österr. Markenrechts, str. 472).

S poukazem na toto rozhodnutí ministerstva obchodu vyzval soud obžalované, aby do tří týdnů podali žalobu o výmaz známky zapsané pro soukromou žalobkyni a podání žaloby vykárali. Na toto vyzvání prohlásili obžalovaní, že se pro nedostatek peněžních prostředků rozhodli, že zmíněnou žalobu nepodají, poněvadž na známku nadále nereflektují a že by nemělo významu, aby se vedl spor o výmaz známky, když na tom již nemají zájmu.

Pouhým tvrzením, že názor ministerstva obchodu neodpovídá zákonu, i když se odvolává na vykladače známkového práva (Adler, Markenrecht), neodstraňují stěžovatelé toto odmítavé rozhodnutí ministerstva obchodu, o němž ani netvrdí, že se pokusili o jeho zvrácení.

Rovněž neobstojí další jejich námitka, že ani svým prohlášením, že žalobu o výmaz známky soukromé žalobkyně nepodají, nemohou býti připraveni o svoji oprávněnou obhajobu a že na žalobu podle § 4 známkové novely měli tehdy dosti času a že lhůta k jejímu podání ještě dnes neproběhla. Podle § 4, odst. 3 známkové novely ve znění zák. čís. 27/1933 Sb. z. a n. je žalobu o výmaz známky podati nejpozději do tří let od zápisu známky, bylo-li však zápisu dosaženo obmyslně, není žaloba časově omezena. I když by tedy v souzeném případě lhůta k podání žaloby dosud neprošla (známka soukromé žalobkyně byla zapsána dne 4. května 1934), soud za vylíčeného stavu věci právem vyzval obžalované, aby v přiměřené lhůtě žalobu podali. Neučinili-li tak obžalovaní, výslovně prohlásivše, že žalobu vůbec nepodají, vzdali se tím v tomto trestním řízení obranného prostředku, který jim poskytuje zákon. V důsledku toho pak nepochybil soud, když při svém rozhodnutí pokládal zapsanou známku soukromé žalobkyně za platnou (srovn. Adler, str. 473).

Jak již bylo dovozeno, spatřuje soukromá žalobkyně zásah do svého známkového práva v činnosti obžalovaných teprve po obdržení jejího varovného dopisu, v němž je soukromá žalobkyně upozorňuje, že svým jednáním porušují její známkové právo, a vyzývá je, vyhrazujíc si podniknouti proti nim veškeré zákonné kroky, aby označení »Kometa« odstranili též z veškerého zboží.

Nahoře uvedená zjištění soudu ve své vzájemné souvislosti, a to obzvláště rozsudkem zjištěné odepření obžalovaných, uplatnění cestou zákonem předepsanou právo jimi tvrzené (právo předchozího užívání — Vorbenützungrecht) a z toho vyplývající naprostý nezájem na užívání této značky, plně ospravedlňují po stránce subjektivní závěr soudu, že obžalovaní přes varovný dopis úmyslně a vědomě nadále prodávali čerpadla opatřená značkou »Orlice — C — Kometa«. Při tom dlužno podotknouti, že podle ustálené judikatury k naplnění skutkové podstaty žalovaného přečinu po stránce subjektivní stačí i zlý úmysl eventuelní, kterému by nasvědčovala zejména právě zmíněná okolnost, že obžalovaní výslovně odmítli podati žalobu podle § 4 známk. novely a tím dovoditi, že soukromé žalobkyni nepřísluší výhradné právo k používání její zapsané známky a že tudíž jednali v dobré víře, spoléhajíce se na domnělé vlastní právo k používání značky »Kometa« (§ 2 lit. e) tr. z.).

Zmateční stížnost bylo proto jako bezdůvodnou zamítnouti.