

tvrzení, že rámování obrazů se neprovádí v celém O. odborně nikde jinde než u žalované firmy. To však v oné reklamě tvrzeno není, nýbrž právě v reklamě se klade také důraz na to, že závod žalované strany je odborným závodem, tedy právě tak, jak to vykládá také soud odvolací. To ovšem neobsahuje tvrzení, že by jiné závody zarámování obrazů neprováděly, anebo že by je prováděly jenom neodborně, nýbrž vyjadřuje, že závod žalované je specialisován pro takový odbor, to je pro výrobu rámu a rámování obrazů, a že v tom smyslu je jediným závodem, což popřeno nebylo. Přijme-li se tedy způsob, jakým odvolací soud vyložil pozastavenou část reklamy, nesejde na tom, má-li žalobce mimo svou sklenářskou živnost také odborné dílny na rámování a jak rámování provádí, takže řízení odvolací není neúplné, když v něm nebyly připsány o tom nabízené důkazy.

Čís. 14620.

K výkladu § 11 odst. 3 zák. o nekalé soutěži.

Otázka zaměnitelnosti pro styk zákaznický.

(Rozh. ze dne 11. října 1935, Rv II 550/35.)

Žalující firma přednesla, že přivádí do obchodu francovku, na jejíž výrobu je význačnou továrnou, v lahvičkách, opatřených nálepkami a balením zvláštní úpravy i zvláštní kombinace barev; žalovaný je výrobcem osvěžujícího mazání »P.«, takže mezi spornými stranami je soutěžitelský poměr. Až do roku 1928 užívali takřka všichni vyrabitelé francovky téměř úplně stejných tvarů lahviček; vzorky chráněné neměli. Výrobci tito užívali pro své výrobky i etiket celkem podobných, totiž představujících horskou krajinu se skupinami lesních stromů, dívku, nabírající do nádoby prýstící pramen, bohyni lovu s lukem a šípem. Při nedostatku specifických vlastností dávala tato celkem stejná úprava příležitost k záměnám a mimo toho nebyl onen již zastaralý námět způsobilý a dobře použitelný k účelům reklamním. Strana žalující, která investovala do reklamy během celé doby velmi značné náklady, rozhodla se proto ke změně svých etiket, aby svou prací a svým nákladem nedělala reklamu pro jiné firmy, zejména pro »D.«, a vybídla v roce 1928 svého šéfa reklamy, by jí předložil v tomto směru patřičné návrhy pro zamýšlenou změnu etikety. Ten sestavil již v roce 1928 přesný plán, podle něhož žalující firma měla postupovati, a navrhl žalobkyni novou etiketu ve stylu páskovém s dělenými plochami barvy světlemodré, tmavomodré, okrové a žluté, s názvem »A.«, se zlatou hvězdou a štítkem. Žalující firma byla tedy první, která se rozhodla pořídit si etiketu nápadně se lišící od ostatních etiket. V takové úpravě nebyla francovka až do roku 1928 ani v ČSR., ani v cizině uváděna do obchodu; šlo tedy o naprostou novinku. V důsledku zcela mimořádné reklamy vžila se v krátké době shora zmíněná úprava balení, v níž žalující firma uvádí francovku nepřetržitě již od roku 1928 úplně, a stala se v kruzích zákaznických pro žalující firmu příznačnou. Strana žalovaná těží však nyní z práce, námahy, studia a investovaných kapitálů žalující firmy tím, že přivádí do obchodu svůj výrobek v lahvičkách, opatřených etiketami,

vykazujícími stejné znaky, jako etiketa žalobkyně u ní, stejnou kombinací barev, barvu modrou s barvou žlutou, pruhovitě rozdělené plochy, a toliko zlatá hvězda je nahrazena zlatou korunkou. Navrhuje proto žalující, by byla žalovaná uznána povinnou zdržeti se používání nálepek, které pozůstávají z pruhů modrých a žlutých, pro francovku nebo osvěžující mazání. **P r v ý s o u d** uznal podle žaloby. **Z d ů v o d ů**: Nová úprava francovky »A.« zavedena byla žalující firmou a stala se pro výrobky žalobkyně příznačnou, byvši žalobkyní zavedena jako něco zcela nového, původního, nápadně se lišícího od dřívějšího všeobecného způsobu balení tohoto zboží. Záměna francovek sporných stran je možná již proto, ježto v četných rysech jsou si úpravy obou výrobků podobné páskovými vzorky etiket, provedených ve výrazných barvách modré a žluté. Žalovaný, uváděje do obchodu osvěžující mazání »P.« v úpravě pro »A.« francovku příznačné a žalobkyní teprve zavedené, dopustil se jednání přičícího se ustanovení § 11 zák. proti nekalé soutěži. Jednání žalovaného je však mimo toho závadné i podle § 1 cit. zák. a to proto, že žalovaný si osvojil cizí nápad a úspěšnou formu soutěžitelovu bez vlastních obětí na cizí úkor, a zneužíváním cizí myšlenky, cizího nápadu, cizí práce a cizího do jich realizace investovaného nákladu, ohrožuje a podkopává soutěžitelskou pozici druhého soutěžitele a znehodnocuje jeho soutěžitelský náskok, kterého tento svou pílí a finančními obětmi nabyl (rozh. nejv. s. čís. 11539 a 11540 sb. n. s.). **O d v o l a c í s o u d** žalobu zamítl. **D ů v o d y**: Z porovnání štítků obou stran a rozdílů mezi nimi dospěl k úsudku, že tvůrce štítků nebyl ovlivněn zařízením žalobkyně do té míry, aby způsobil možnost záměny, a že nelze mluvit o napodobení, zejména o napodobení otrockém. V celku lze říci, že není podobnosti, ale že štítky se markantně od sebe liší. Není-li podobnosti, nelze usuzovati na způsobilost přivoditi záměnu. Při řešení otázky zaměnitelnosti podle § 11 zákona o nekalé soutěži nutno ovšem postavit se na stanovisko průměrného zákazníka, v jehož paměti utkvěla jen jakási více méně mlhavá představa zevnějšího zařízení žalobkyně a jenž proto z dosti vzdálené celkové obdobnosti dvou v jednotlivostech se dosti rozcházejících zevních zařízení různých podniků usuzuje, že pocházejí z téhož výrobního pramene (rozh. nejvyššího soudu čís. 9971). V souzeném případě má odvolací soud za to, že není tu při štítcích sporných stran ani oné celkové obdobnosti obou štítků, která by mohla zákazníka svěsti k záměně. Tvar, úprava, barvy, písmo a zejména nápisy (»A., P.), jsou tak markantně rozdílné, že i průměrné obecnstvo s prostředními schopnostmi pozorovacími si tyto markantní rozdíly uvědomí a zachovati může v paměti celkový obraz štítku žalovaného. I průměrnému zákazníkovi padne do očí u štítku A. kombinace barev světlomodré a tmavomodré jako složka dominující, naproti tomu u štítku žalovaného padne do oka spíše onen výrazný nápis P., jenž je tu složkou dominující. Žalobkyně ovšem tvrdí, že by zákazníci dle označení etikety slovem P. se mohli domnívati, že žalobkyně kromě A. vyrábí ještě jiný druh mazání, který nazvala P. K tomu jest uvést, že jednak výrobky žalobkyně jsou už příliš známy svým jménem A., než aby někdo se domníval, že pojednou žalobkyně zvolila nové označení P., dále, že veškerá reklama žalobkyně se soustavně opakuje, tedy vždy je v ní uváděno slovo A. Jestliže v reklamě důsledně všechny výrobky jsou

označovány vžitým, v kruzích obecnstva známým slovem A., neuvede štítek žalované obecnstvo na myšlenku, že žalobkyně vyrábí také P., poněvadž i průměrný zákazník si uvědomí, že by jinak žalobkyně svou reklamou uváděla ve známost za použití stejných prostředků také výrobek zvaný P. Zákazníci dle toho, co dosud uvedeno, poznávají výrobky žalobkyně pravděpodobně dle vžitého slova A. a dominujících barev světlomodré a tmavomodré, nikoliv dle toho, že ve štítku jest kvantitativně nepatrně použito také barvy žluté. Zákazník ovšem nemá příčiny detailně si zboží prohlížeti, ale i při povrchní prohlídce zákazník, který se zajímá právě o výrobek A., uvědomí si pro markantní odlišnost, že jde o výrobek firmy jiné.

N e j v y š š í s o u d obnovil rozsudek prvního soudu.

D ů v o d y :

V odvolání kladl žalovaný důraz jenom na to, že u jeho pozastaveného štítku není zaměnitelnosti, při čemž poukazoval jednak k jednotlivým rozdílům, jednak ke skutečnosti, že přes štítek položen je nápis »P.«, který prý je tak markantním a charakteristickým rysem celé nálepky, že ostatní detaily, barvu i tvar nevýjímaje, ustupují proti nápisu daleko do pozadí a jsou vzhledem k němu zcela bez významu. V této otázce, šlo-li o zaměnitelnost vůbec a jmenovitě u průměrného zákazníka, uchylil se odvolací soud — máje otázku tuto za otázku po výtce právní, — od názoru slyšených znalců a přistoupil v celku na stanovisko žalovaného, ba dovozuje, že tu není ani podobnosti vůbec. S tímto názorem odvolacího soudu a s jeho vývody dovolací soud nesouhlasí. Nesejde na tom, že žalobkyně z technických důvodů upustila od barvy okrové, zůstala pro ni i nadále příznačnou kombinace barvy žluté a modré a při tom pásové rozdělení štítků i reklam. Takové rozdělení štítku a taková kombinace barev v plošném provedení je však také u štítku žalovaného. Podobnost je však také v úpravě štítku, třeba ne až do podrobností, je to tvar štítku, který je podlouhlý a svisle pruhovaný, při čemž obrazec, ať již homole nebo erbu, je také podobný. Nebyla vynechána ve štítku žalovaného ani ozdoba v horní půli, při níž místo hvězdy je korunka, pro kterou není žádného výkladu, proč právě k ní bylo sáhnuo v takovém umístění, než-li právě že měla býti náhradou za hvězdu u žalobkyně. Dospěli-li tedy také znalci ke shodnému posudku v tom směru, že u průměrného zákazníka může nastati záměna, není tento jejich posudek, čerpaný z jejich zkušeností, bez podkladu. Ani okolnosti, že je přes štítek umístěný odlišný nápis, nelze přikládati rozhodující význam. Tento nápis sám o sobě není ovšem závadný a kladeli žalovaný právě na tento nápis takovou váhu, mohl se omeziti jenom na ten nápis, aniž k němu připojil barevnou výzdobu, která upomíná na reklamní prostředky žalobkyniny. Ale právě že to neučinil a že volil zrovna takovou úpravu štítku, způsobilo, že je možná záměna u obvyčejného zákazníka, kterému z reklamy zůstane v paměti jenom z hruba to, co je zvlášť nápadné, to je kombinace barev žluté a hlavně modré, ať již v jakémkoliv poměru, a pásové dělení plochy ve směru svislém. Ta podobnost ukazuje pro něho souvislost obou výrobků takto podobně označených a ukazuje mu pro oba na stejný pramen. Ne-

sejde na tom, že snad žalovaná označuje všechny své výrobky značkou A., protože zákazník to nemusí vědět, a tak tu nesejde na objektivním stavu, jako právě na tom, co si podle stavu věci důvodně může myslit průměrný zákazník. Jestliže je zde tedy zaměnitelnost pro styk zákaznický, pak jsou dány všechny podmínky ochrany žalobkyniny podle § 11 odst. 3 zákona proti nekalé soutěži, aniž sejde na tom, mohla-li by jí býti přiznána ochrana také podle § 1 cit. z. Jenom pro posouzení podle tohoto § 1 by mohlo přijíti k úvaze o tom, za jakých okolností pozastavený štítek vznikl, a tu by s hlediska srovnatelnosti s dobrými mravy soutěže mohly rozhodovati také subjektivní momenty a to zase ani ne tak momenty, jimiž byl ovládán autor, jako momenty působící na soutěžitele, který by — třeba náhodou — použil stejného označení jako jiný soutěžitel.

Čís. 14621.

K § 46 zákona o nekalé soutěži.

Vlastnost soutěžitele není obmezena na určité území.

Zastavení závadné činnosti za sporu.

(Rozh. ze dne 11. října 1935, Rv II 616/35.)

Podle přednesu žalobního zabývá se žalovaná firma pořádáním úvěrových splátkových akcí stejně jako žalobkyně. Ve své obchodní činnosti používá žalobkyně tiskopisů, které na základě svých několikaleťtých zkušeností a po bedlivém zkoumání jak co do textu tak co do grafického uspořádání sestavila. Toto jest úplně originelní a ani co do obsahu, ani co do zevnější úpravy nebylo podobných tiskopisů dříve používáno. Veškeré tiskopisy a reklamní a obchodní papíry a inserty vykazují na čelném místě značku »USA«, zkratku to označení »Ústřední splátková akce« provedenou velkými bílými písmeny v modrém či černém čtverci, postaveném na špici. Tato značka se stala zvláštním zevnějším zařízením podniku žalobkyně, které platí v zákaznických kruzích za příznačné. Žalovaná zahájila před několika měsíci rovněž úvěrovou akci založenou na podobných zásadách, jak jest tomu při akci pořádané žalující firmou. Zavedení v oboru, jenž jest v Československu dosud řídký, jest spojeno se značnými obtížemi a finančními náklady. Žalovaná, aby se tomu vyhnula, napodobila tiskopisy a propagační materiál, používaný stranou žalující způsobem přímo otrockým. Zvolila pro své tiskopisy grafické uspořádání a výpravu zcela totožnou, opsala text svých tiskopisů téměř doslovně z tiskopisů používaných žalobkyní, uspořádala text týmž způsobem jako v tiskopisech žalobkyně a napodobila značku »USA« používši totiž značky »ÚVA«, provedené ve velkých bílých písmenech v černém nebo modrém čtverci, postaveném na špici. Jde o vědomou imitaci tiskopisů žalobkyně, jdoucí tak daleko, že souhlasí nejen celkové uspořádání tiskopisů i textu, nýbrž i tiskopisy souhlasí s tiskopisy žalobkyně ve zcela podřadných a s účelem tiskopisu nijak nesouvisejících detailech. Legitimace účastníkům úvěrové akce