vyžaduje ono plné soudcovské přesvědčení o skutkovém ději, jež je nutným podkladem konečného rozhodnutí, najmě odsuzujícího.

V souzeném případě je rozhodné pro výrok o nepříslušnosti, zda jsou zde skutečnosti, z nichž si lze učiniti závěr, jakým násilím učinil obžalovaný N-ovou neschopnou odporu, nebo z jakého důvodu byla uvedená osoba bezbranná nebo bez sebe bez přičinění obžalovaného.

V tomto směru nalézací soud vyslechl svědkyni N-ovou při hlavním přelíčení, která potvrdila, že spala, když jí obžalovaný vsunul svůj pohlavní úd do přirození, což poznala, když se probudila prudkou bolestí. Dále potvrdila, že se bránila, když se probudila, že jí však obžalovaný rukou přidržel ústa, aby nemohla křičeti, a druhou rukou jí chytil její ruce, aby se nemohla brániti, při čemž se stále k ní přitlačoval, chtěje soulož dokonati. Podle výpovědi svědkyně byla soulož přerušena jen její obranou. Uvedená výpověď je závažným důvodem pro podezření, že se staly řečené skutečnosti odůvodňující obvinění ze zločinu podle §§ 125 a 127 tr. z.

Nepochybil proto nalézací soud, vyslovil-li na jejím podkladě svoji nepříslušnost, aniž se zabýval podrobným hodnocením okolností týkajících se hodnověrnosti uvedené svědkyně a aniž připustil v tomto směru nabídnuté důkazy.

Čís. 6313.

Nekalá soutěž (zák. č. 111/1927 Sb. z. a n.).

Platné svolení oprávněného k činnosti uvedené v § 29 zákona proti nekalé soutěži vylučuje její bezprávnost i trestnost, pokud ovšem nebylo oprávněně odvoláno.

Užívání jména pachateli jinak po právu příslušejícího je neoprávněné ve smyslu § 29 uvedeného zákona, je-li jím založeno nebezpečí záměny, jemuž lze čeliti způsobem uvedeným v § 11 téhož zákona.

Při posuzování způsobilosti přivoditi záměnu záleží jen na objektivní zaměnitelnosti s hlediska průměrného zákazníka, nikoli na subjektivním úsudku stran.

Ustanovení § 29 zákona předpokládá soutěžitelský poměr mezi stranami.

K pojmu soutěžitelského poměru; je to pojem rázu hospodářského, který nelze vykládati restriktivně.

Stačí, že jde o podniky příbuzného oboru hospodářského s hlediska pojímání průměrného zákazníka; nerozhoduje, že oba podniky neukájejí touž potřebu zákaznictva a že jsou jejich činnosti administrativně různě upraveny.

Ochranu podle § 29 zákona nelze přiznati podnikateli, jemuž byl podnik zakázán z důvodů veřejného zájmu odepřením předepsaného povolení.

I pseudonym může býti jménem ve smyslu § 29 zákona, požívajícím zákonné ochrany, pokud ho není užíváno proti zákonu nebo proti zápovědi úřadu.

(Rozh. ze dne 12. ledna 1939, Zm I 928/38.)

Soukromá žalobkyně Marie B. provozovala pod pseudonymem Mirka J-ská baletní a rytmickou školu, vyučujíc v ní i moderním a společenským tancům. S jejím svolením užívala obžalovaná Jarmila Z. za měsíční poplatek pseudonymu soukromé žalobkyně k označení své školy moderních a společenských tanců. Když později dosáhla obžalovaná vlastní koncese, přestala platit soukromé žalobkyni smluvený měsíční poplatek a vymohla si na zemském úřadě změnu svého dosavadního jména na Jarmila J-ská. Soukromá žalobkyně stíhala poté obžalovanou pro přečin podle § 29 zákona proti nekalé soutěži proto, že obžalovaná v úmyslu, aby ve styku zákaznickém přivodila záměnu s jejím uměleckým jménem Mirka J-ská, provozovala a provozuje pod tímto jménem svoji taneční školu.

Nejvyšší soud jako soud zrušovací vyhověl zmateční stížnosti obžalované do rozsudku krajského soudu, jímž byla stěžovatelka uznána vinnou přečinem podle § 29 zákona proti nekalé soutěži č. 111/1927 Sb. z. a n., a zrušil napadený rozsudek jako zmatečný; pokud šlo o činnost obžalované až do podání obžaloby, t. j. do dne 7. prosince 1937, vrátil nejvyšší soud věc nalézacímu soudu, aby ji opět projednal a rozhodl.

Z důvodů:

Zmatek podle § 281, čís. 8 tr. ř. — nesprávně uplatňovaný i s hlediska zmatku podle § 281, č. 9 c) tr. ř. — spatřuje zmateční stížnost v tom, že stěžovatelka byla odsouzena jako »Jarmila Z-ová (J-ská)«, ačkoli se ode dne 15. ledna 1938 jmenuje Jarmila J-ská, poněvadž bylo jí přijetí tohoto příjmení místo dosavadního příjmení »Z.« úředně povoleno, jak zjišťuje sám rozsudek, a ačkoliv obžaloba znějící na původní jméno stěžovatelčino nebyla ve smyslu toho, co uvedeno, opravena. Výtka neobstojí, neboť stěžovatelka nepopírá, že jak obžaloba, tak i rozsudek směřují ve skutečnosti proti její osobě. Pouhý nesoulad v označení její osoby neopravňuje k námitce, že stěžovatelka nebyla pro skutkový děj v obžalovacím spise uvedený stíhána; tím, že obžalované bylo povoleno přijetí nového příjmení, nebyla samozřejmě nikterak dotčena totožnost její osoby.

Neprávem spatřuje dále obžalovaná týž zmatek — rovněž nesprávně uplatňovaný i s hlediska zmatku čís. 9 c) § 281 tr. ř. — v tom, že byla odsouzena i pro činnost před podáním obžalovacího spisu. Tvrzení stěžovatelčino, že byla stíhána jen pro činnost soudobou s podáním obžalovacího spisu — tedy vlastně pro činnost trvající jen okamžik — a nikoli pro činnost předchozí, nemá ve znění obžalovacího spisu podklad, když důvody obžalovacího spisu výslovně poukazují na doznání obžalované, které se samozřejmě dotýká činnosti obžalované před podáním obžalovacího spisu.

Naproti tomu je zmateční stížnosti přisvědčiti, pokud s hlediska uvedeného již zmatku vytýká, že obžalovaná byla odsouzena i pro činnost p o podání obžalovacího spisu. Tato činnost přirozeně nemohla býti předmětem původní obžaloby, na ni však nebyla obžaloba ani později rozšířena. V tomto směru vykročil tedy nalézací soud z mezí obžaloby a zatížil proto rozsudek zmatkem podle § 281, čís. 8 tr. ř. Bylo tudíž v tomto rozsahu zmateční stížnosti vyhověti částečným zrušením odsuzujícího výroku.

Co se týče hmotněprávních námitek, uplatňovaných pod zorným úhlem § 281, čís. 9 a), (částečně nesprávně čís. 10) tr. ř., poukazuje zmateční stížnost především na to, že soukromá žalobkyně svolila k tomu, aby obžalovaná označila svůj podnik, totiž školu moderních a společenských tanců, pseudonymem, jehož užívala soukromá žalobkyně k označení své baletní školy. Jde proto prý jen o poměr soukromoprávní a může prý soukromá žalobkyně proti obžalované uplatniti jen své domnělé nároky na zaplacení měsíčních 200 K, ujednané to odměny za zmíněné svolení.

Nelze popříti, že vážné a dobrovolné svolení k disposici způsobilé oprávněné osoby k stíhané činnosti u přečinu podle § 29 zák. proti nekalé soutěži jakožto trestného činu soukromožalobního vylučuje bezprávnost a tudíž i trestnost činnosti (Miřička, Trestní právo hmotné, str. 90, 91). Dokud obžalovaná užívala pseudonymu soukromé žalobkyně s jejím souhlasem, jednala po právu na základě poskytnutého jí oprávnění (Finger, Unlauterer Wettbewerb, str. 289, 298, srov. též důvodovou zprávu tisk 255 posl. sněmovny z r. 1926, str. 36). Leč zmateční stížnost není v uvedeném směru provedena podle zákona, totiž na podkladě rozsudkových zjištění (§ 288, odst. 2, čís. 3 tr. ř.), z nichž plyne, že soukromá žalobkyně v létě 1937 zmíněné oprávnění odvolala, když obžalovaná přestala platiti smluvenou měsíční odměnu 200 K. Z rozsudku nevysvítá, že stěžovatelka byla odsouzena i pro činnost spadající do doby, ve které obžalovaná použila jména »J-ská« jako pseudonymu se svolením soukromé žalobkyně, a zmateční stížnost s druhé strany nedovozuje, že soukromá žalobkyně podle smlouvy nebyla oprávněna svůj souhlas odvolati, když obžalovaná nezachovala smluvenou podmínku (srov. o odvolání uvedeného oprávnění Finger, str. 290).

Neprávem má dále stěžovatelka za to, že skutková podstata přečinu podle § 29 zák. proti nekalé soutěži je tu vyloučena proto, že jí byla změna příjmení povolena a že prý nemůže nyní ani jiného jména užívati. Nehledíc k tomu, že zmateční stížnost tu zase proti předpisu § 288, odst. 2, čís. 3 tr. ř. nedbá rozsudkových zjištění, podle nichž soukromá žalobkyně stěžovatelce zakázala užívání jména, o něž jde, již v srpnu 1937 a přijetí příjmení »J-ská« bylo stěžovatelce povoleno až dekretem zemského úřadu ze dne 15. ledna 1938, přehlíží zmateční stížnost též, že v případech §§ 11 a 29 zák. čís. 111/1927 Sb. z. a n. nezbavuje žalovanou stranu, pokud se týče obžalovaného, odpovědnosti pouhá okolnost, že jim jméno, o něž jde, jinak přísluší po právu. Každý může sice volně používati svého jména, ale nikoli, kdyby anebo dokonce aby z toho možností záměny a kořistěním z výhodné posice tkvící v cizím jménu vznikla újma pro jiného, jemuž podle zásady skutečného časového prvenství přísluší ke stejnému jménu právo silnější. Z 2. odstavce § 11 cit. zák. vyplývá jasně, že a jakým způsobem chce zákon zameziti, aby stejnojmennosti bylo využíváno k vyvolávání záměny na úkor silnějšího práva. Bylo tedy na obžalované, aby při užívání svého jména ve styku zákaznickém vyloučila rozlišovacím znakem možnost záměny, a to tím zřetelněji a nápadněji, čím více bylo stejné jméno známo jako označení podniku soukromé žalobkyně. Z toho, co předesláno, plyne pak, že užívání

jména pachateli jinak příslušejícího je neoprávněné, je-li tím založeno nebezpečí záměny, jemuž možno uvedeným způsobem čeliti. Užíváním rozlišovacího znaku nepozbylo by samozřejmě označení podniku obžalované ani své žádoucí pravdivosti, čímž padá i další námitka stěžovatelčina. To všechno by platilo i tehda, kdyby bylo obžalované příslušelo již s počátku jméno shodné se vžitým pseudonymem soukromé žalobkyně. Platí to v souzeném případě tím spíše, když se obžalovaná o toto příjmení sama ucházela v době, kdy soukromá žalobkyně podle rozsudkových zjištění již dávno užívala stejného jména k označení svého podniku (srov. rozh. čís. 11.397 Sb. n. s. civ., Skála, Nekalá soutěž, str. 159, Hamann, Soutěžní právo čsl. 1938, str. 305, 317 atd.).

Pokud pak zmateční stížnost dále namítá, že tu ani nebyla možnost záměny, poněvadž označení podniku stěžovatelčina jménem »Mirka J-ská« se dostatečně liší od označení podniku žalobkyně jménem »Marie J-ská«, nedbá zmateční stížnost proti předpisu § 288, odst. 2, čís. 3 tr. ř. rozsudkových zjištění, z nichž vyplývá, že soukromá žalobkyně provozovala svou taneční školu pod jménem »M. J-ská«, pokud se týče »J-ská«, že tato škola je též v příslušných kruzích pod tímto jménem známa, že pak obžalovaná provozovala svůj podnik pod jménem »Mirka J-ská« a že pod tímto jménem, leč někdy též pod jménem »M. J-ská« neb jen »J-ská« (tedy pod označením úplně shodným s označením podniku žalobkyně) inseruje v časopisech. Rozsudkových zjištění nedbá takto ani námitka zmateční stížnosti, že soukromá žalobkyně užívala jména »J-ská« jen při svých uměleckých produkcích v baletu. V uvedených směrech není tedy zmateční stížnost provedena podle zákona (§ 288, odst. 2, čís. 3 tr. ř.). Totéž platí o svémocném předpokladu zmateční stížnosti, že sama soukromá žalobkyně nepovažovala prý uvedené označení podniku stěžovatelčina za způsobilé přivoditi záměnu s jejím podnikem, nehledíc k tomu, že záleží jen na objektivní zaměnitelnosti s hlediska průměrného zákazníka a nikoli na subjektivním úsudku žalobkyně o této zaměnitelnosti.

Další námitka zmateční stížnosti uplatňuje, že mezi oběma stranami nebyl vůbec soutěžitelský poměr, poněvadž obžalovaná vyučovala jen moderním a společenským tancům a soukromá žalobkyně toliko umění baletnímu. Jde tu prý o podnikatelské činnosti zcela odlišné jak po stránce hospodářské, poněvadž jsou určeny pro zájemce zcela rozdílné, tak po stránce úpravy správními předpisy, pokud totiž zřízení školy baletního umění je prý vázáno na povolení ministerstva školství a národní osvěty, kdežto povolení vyučovati moderním tancům vyžaduje prý toliko licenci vydávanou zemským úřadem. Obě podnikové činnosti nemají prý jiného společného znaku, než že obě směřují k účelu výdělečnému.

Ani tato hmotněprávní výtka není především provedena podle zákona (§ 288, odst. 2, čís. 3 tr. ř.), poněvadž zmateční stížnost ani zde nedbá rozsudkových zjištění, podle nichž soukromá žalobkyně vyučovala ve svém podniku i tancům moderním a společenským.

Leč námitka jest i věcně pochybena. Ze znění § 29 zák. proti nek. soutěži plyne sice, že zákon předpokládá soutěžitelský poměr mezi stranami, leč podle § 46 zák. stačí k naplnění pojmu soutěžitele i podobnost

zboží nebo výkonu, pokud se týče stačí podobnost oboru hospodářského, v němž jsou ty které osoby podnikově činny. Nevyžaduje se při tom, aby se ony obory působnosti kryly do všech podrobností, a stačí, že jde o podniky podobného čili příbuzného oboru hospodářského (rozh. čís. 13.670 Sb. n. s. civ.), neboť již v podobných o b o r e c h může nastati ohrožení zájmů jednoho podnikatele činy podnikatele druhého a jen tam lze popříti, že se hospodářské obory podobají, kde je záměna podniku v očích průměrného zákazníka vyloučena (srov. rozh. čís. 11.755 Sb. n. s. civ.). Rozhoduje tedy hledisko pojímání oněch kruhů, jež možno podřaditi pod pojem průměrného zákazníka, t. j. zákazníka ani příliš prozíravého, ani naprosto nepozorného (Skála, str. 131, Hamann, str. 405, Rosenthal str. 219). Jde při tom o pojem rázu hospodářského a záleží na tom, jak průměrný zákazník čili zájemce nazírá na možnost rozšiřovati podnik na ten který druh zboží nebo výkonu, takže nelze uvedený pojem vykládati restriktivně (Skála, Nekalá soutěž, str. 34, 35, Callmann, Der unlautere Wettbewerb, 1929, str. 308, 309). A tu zajisté nelze vyloučiti dojem průměrného zájemce, že se podnik, v němž se vyučuje tancům moderním a vůbec společenským, věnuje i vyučování tancům baletním a najmě tancům, jež lze podřaditi pod široký pojem »tanců uměleckých«, zvláště když napadený rozsudek právem poukazuje na to, že oba tyto druhy tanců m o h o u býti uplatňovány k účelu výdělečnému, že tedy ani moderní a společenské tance nemusejí za všech okolností sloužiti výlučně k zábavě, jakož i s druhé strany lze dodati, že i baletní a najmě vůbec umělecké tance mohou sloužiti v určitých případech cílům společenským. Ostatně není vůbec rozhodující okolností, že jde o ukájení téže potřeby zákaznictva, tedy v souzeném případě o »stejný zájem frekventantů obou kursů«, jak míní zmateční stížnost, kterýžto znak by byl dost relativní a subjektivní, nýbrž pojem »soutěživosti« má spíše svůj zvláštní objektivní význam ve smyslu hořejších vývodů (viz důvodovou zprávu tisk 255 posl. sněmovny z roku 1926, str. 56, sl. 2). Za těchto okolností nelze pochybovati o tom, že by se podnikové činnosti obou stran pohybovaly v podobném oboru hospodářském ve smyslu § 46 uved. zák., i kdyby soukromá žalobkyně byla ať vůbec, ať po právu vyučovala jen tancům baletním a vůbec uměleckým a obžalovaná jen tancům moderním a vůbec společenským. Při tom je s hlediska pojmu »soutěživosti« bez významu, že oba druhy činnosti jsou administrativně upraveny různým způsobem.

Konečně nemůže se zmateční stížnost setkati s úspěchem ani v tom směru, pokud popírá ú m y s l s t ě ž o v a t e l č i n, aby stíhaným postupem ve styku zákaznickém přivodila záměnu se jménem užívaným soukromou žalobkyní. Zmateční stížnost brojí tu v podstatě jen způsobem podle § 258, odst. 2 tr. ř. nepřípustným proti skutkově zjišťovací činnosti nalézacího soudu, pokud jde o skutkové předpoklady, na jejichž podkladě dospěl soud k úsudku, že obžalovaná jednala v onom úmyslu, jejž ustanovení § 29 zák. vyžaduje. Tvrdí-li zmateční stížnost v této souvislosti, že obžalovaná přestala soukromé žalobkyni za užívání dotčeného jména (pseudonymu) platiti až tenda, kdy jí bylo přijetí stejného jména povoleno, ocitá se tu v rozporu s vlastní obhajobou, podle níž obžalovaná platila měsíční odměnu, o niž jde, jen do června 1937, kdežto přijetí dotče-

ného jména bylo jí povoleno až v lednu 1938. Jde tu proto o nedovolenou novotu.

Zmateční stížnost se i zde proti předpisu § 288, odst. 2, čís. 3 tr. ř. přenáší přes skutková zjištění, že obžalovaná přestala s dalším placením pro nedostatek peněz a že pak po zákazu dalšího užívání jména, o něž jde, zažádala o povolení přijetí tohoto příjmení právě za tím účelem, aby mohla v kruzích zákazníků přivoditi záměnu s podnikem žalobkyně. Postup obžalované, pokud se zvlášť ucházela o povolení tohoto příjmení a pokud ho podle vlastního doznání používala i bez jména »Mirka« nebo s pouhou jeho zkratkou M. (tedy »M. J-ská« nebo vůbec jen J-ská), poukazuje skutečně i podle názoru soudu zrušovacího nepochybně k tomu, že obžalovaná jednala v úmyslu, který předpokládá skutková podstata přečinu § 29 zák. proti nek. soutěži (viz k tomu i Rosenthal, str. 428), neboť vyžadují-li dokonce dobré mravy soutěže, aby se každý nový podnikatel, nastupuje svou živnost, rozhlédl po poměrech, jaké jsou v živnostech oborem jemu blízkých, a vyvaroval se všeho, čím by mohl poškoditi nabytá práva a získané posice cizích podniků, musí-li tedy vhodnými opatřeními dbáti toho, aby se jeho jméno dostatečně odlišovalo od jmen užívaných již jinými podniky (Skála, str. 158, 159), poukazuje zajisté k jednání přímo fraudulosnímu, přivodila-li obžalovaná žádostí za změnu příjmení teprve onu — s hlediska bezvadné soutěže nežádoucí — stejnojmennost s pseudonymem soukromé žalobkyně, jehož další užívání jí bylo výslovně zakázáno.

V jiných směrech nelze ovšem zmateční stížnosti upříti oprávnění.

Rozsudek zjišťuje ze spisů ministerstva školství a národní osvěty, že toto ministerstvo postoupilo (dne 1. února 1935) podání soukromé žalobkyně M. B. o povolení zříditi baletní, rytmickou a taneční školu zemskému úřadu s doložkou, že nemá námitek proti tomu, aby soukromé žalobkyni bylo vzato na vědomí zřízení soukromé školy uměleckého tance a baletu v předpokladu, že prokáže též náležité všeobecné vzdělání. Nalézací soud nevyšetřil a proto rozsudek ani neřeší otázku, zda zemský úřad vzal zřízení školy na vědomí, čili nic, při čemž rozsudek vychází z názoru, že tato otázka je bez významu, poněvadž záleží prý jen na faktické existenci podniku, o nějž jde.

V této všeobecnosti nelze s uvedeným názorem nalézacího soudu souhlasiti. Je pravda, že ochranu podle zákona proti nekalé soutěži nelze učiniti závislou na předpokladu, že se při zřízení a provozu podniku žalobcova zachovávají veškeré v úvahu přicházející předpisy živnostenského, pokud se týče vůbec administrativního rázu (srov. rozh. čís. 5438 Sb. n. s. tr.). Do té míry nezáleží na právním podkladě žalujícího podniku. Je však jiná otázka, lze-li tuto ochranu poskytnouti v případech, kdy je k provozu podniku z důvodů veřejného zájmu nezbytně třeba živnostenského nebo vůbec úředního povolení a žádost žalujícího podnikatele o toto povolení byla tou či onou formou zamítnuta, jde-li tedy o podnik úřadem podle zákona zakázaný.

Je jisto, že ochranu podle §§ 11, 29 zákona nelze přiznati podnikům nezákonným (Callmann, Der unlautere Wettbewerb, str. 65, 66); to platí obzvlášť o dosahu sankcí podle §§ 11, 29 zákona, chrániť zákon zde

jako vždy jen zájmy oprávněné, jak tu zřetelně dává najevo zdůrazněním, že chrání jen jméno, firmu nebo zvláštní označení podniku nebo závodu užívané tím kterým soutěžitelem p o p r á v u (viz Callmann, 1, c. str. 279). Nelze proto popříti, že se ochrany podle §§ 11 a 29 zákona nemohou dovolávati podniky, které byly úřady zakázány (Skála, str. 33, 151, Finger, str. 195). O takový případ jde pak zajisté, bylo-li tam, kde je zapotřebí úředního povolení k provozování podniku, povolení odepřeno; vždyť by bylo protismyslné, kdyby byl takový určité osobě zakázaný podnik podle §§ 11, 29 uved. zák., tedy dokonce trestní sankcí, chráněn proti záměně jeho podniku s podnikem povoleným, ačkoli veřejný zájem směřuje k tomu, aby zákazníci užívali podniku povoleného a nikoli podniku zakázaného. Obzvlášť bije to do očí v oněch četných případech, kde zákaz provozování podniku na zvláštní povolení vázaného má svůj důvod i v žádoucím omezení volné soutěže z důvodu veřejného zájmu (viz na př. vl. nařízení č. 265/1938 Sb. z. a n.). Ačkoli tu jeden zákon z důvodu veřejného zájmu a najmě za účelem zúžení soutěže třebas pod administrativně trestní sankcí brání tomu, aby se ten který podnik nevloudil proti právu do řad ostatních oprávněných podnikatelů, má pak jiný zákon, dokonce pod soudně trestní sankcí, takový nezákonný podnik chrániti proti záměně za podnik oprávněný a zákonný, t. j. má býti uložena oprávněnému podnikateli pod trestní sankcí povinnost, aby sám učinil vhodné opatření za účelem vyloučení možnosti záměny, tedy na vlastní újmu a ve prospěch podniku zakázaného? Nelze popříti, že by to bylo proti intencím právního řádu, ano protismyslné.

Z toho plyne, že ochranu podle § 29 uved. zák. nelze přiznati podnikateli, jemuž byl podnik z důvodu veřejného zájmu odepřením předepsaného povolení zakázán.

Tomuto stanovisku neodporuje ani nahoře již zmíněná důvodová zpráva, pokud na str. 26, sl. 2 arciť praví, že pro pojem »podnikatele« (ve smyslu § 46 zák.) není potřebí, aby se provozování soutěžní činnosti opíralo o živnostenské či jinaké úřední povolení. Další úvahy důvodové zprávy totiž dokazují, že pro zákonodárce byla tu směrodatná jen snaha, aby z oboru zákona proti nekalé soutěži byly vůbec vyloučeny obtížné spory o objemu živnostenských oprávnění; leč obavy z takové komplikace soudního řízení v případech nekalé soutěže odpadají zajisté tam, kde živnostenský nebo jiný v úvahu přicházející úřad již tou či onou formou rozhodl, že se dotčený podnik vůbec nepovoluje, nepřipouští nebo nebere na vědomí.

Pokud se nalézací soud nevypořádal s uvedenou právní stránkou souzeného případu, nebo pokud vycházel z opačného hlediska, je rozsudek stižen zmatkem podle § 281, čís. 9 a) tr. ř., zmateční stížností právem uplatňovaným.

Než rozsudek je hmotněprávně pochybený ještě v druhém směru.

Bylo již uvedeno, že ochrana podle § 29 uved. zák. předpokládá, že žalobce užíval jako soutěžitel jména, firmy nebo zvláštního označení podniku nebo závodu p o p r á v u.

Rozsudek po této stránce zjišťuje, že ministerstvo školství a národní osvěty podle spisů uložilo zemskému úřadu, aby rozhodl, pod jakým jménem má býti škola soukromé žalobkyně vedena, zda pod jménem Marie J-ská nebo pod jménem Marie B., poněvadž dosavadní nejednotnost působí evidenční obtíže. Nalézací soud ani zde nevyšetřil a proto v rozsudku nezjišťuje, zda nebylo snad soukromé žalobkyni přímo zakázáno užívati při provozování svého podniku jména »J-ská«, neboť nalézací soud pokládá i tuto otázku s hlediska § 29 zák. za nerozhodnou. Neprávem. Jde tu o užívání pseudonymu a je nesporno, že i pseudonym může býti jménem ve smyslu uvedeného ustanovení, k čemuž poukazuje i § 43 obč. zák., že tedy i pseudonym požívá zákonné ochrany (Hamann, str. 304, Skála, str. 147, Rosenthal, str. 462, pozn. 53, Baumbach, str. 311, 325, Callmann, str. 323, Finger, Unlauterer Wettbewerb, str. 280, 297). V souzeném případě je možno též uznati, že soukromá žalobkyně měla důležitý, ochrany vhodný zájem jak ideálního, tak hospodářského rázu, aby při provozování svého uměleckého podniku užívala onoho pseudonymu, pod nímž podle rozsudkových zjištění jako umělkyně (najmě jako členka Národního divadla) působila, vystupovala a byla všeobecně známa po celou řadu let (srov. rozh. čís. 16.238 Sb. n. s. civ.).

Leč pro předpoklad, aby užívání pseudonymu bylo po právu, nestačí snad, že nezasahuje do individuálních práv jiných osob (viz § 46 živn. řádu), nýbrž nesmí býti ani jinak nezákonný. Je tedy jisto, že se žalobce užíváním svého jména atd. nesmí sám prohřešovati proti zákonům nebo dobrým mravům. Užívání pseudonymu není tudíž po právu a nepožívá ochrany podle §§ 11, 29 zák. čís. 111/1927 Sb. z. a n., pokud se děje proti zákonu nebo proti zápovědi úřadu (Skála, str. 147, 162, Hamann, str. 321, Callmann, str. 323, Finger, str. 280, Roppert—Weiss, str. 356). Z toho vyplývá pro souzený případ, že by se soukromá žalobkyně nemohla dovolávati ochrany podle § 29 uved. zák., kdyby jí bylo bývalo úřadem výslovně zakázáno svůj podnik provozovati pod jménem »J-ská«, v kterémžto případě by nešlo ani o oprávněné »zvláštní označení« podniku ve smyslu § 29 zák., čili kdyby takto byla uvedeného pseudonymu užívala protiprávně. Pokud nalézací soud vychází z opačného právního názoru, je rozsudek i zde stižen zmatkem podle § 281, čís. 9 a) tr. ř. Soudu zrušovacímu neušlo při tom rozhodnutí čís. 13.869 Sb. n. s. civ., které je však založeno na odchylných skutkových předpokladech a nedopadá na souzený případ.

Čís. 6314.

Vkladní knížka poštovní spořitelny je veřejnou listinou ve smyslu § 199, písm. d) tr. zák.

(Rozh. ze dne 20. ledna 1939, Zm II 1/39.)

Obžalovaný, našed cizí vkladní knížku poštovní spořitelny, na níž byly uloženy dva vklady (20 K a 10 K), přepsal číslici označující druhý vklad (10 K) na 800 K. Takto zfalšovanou vkladní knížku předložil k vý-