

toho činí návrh, by napadené usnesení bylo zrušeno a věc byla vrácena odvolacímu soudu, by rozhodl ve věci samé. Dovolací soud neshledává příčinu, by řízení bylo doplněno, zejména ve směrech naznačených odvolacím soudem. Nesdílí totiž právní názor odvolacího soudu, že inserát, který jest podkladem žaloby, byl nekalou reklamou ve smyslu § 2 zákona ze dne 15. července 1927, čís. 111 sb. z. a n. Inserát jest posuzovati tak, jak působí ve svém celku, obsahově i úpravou. Nejnapadnější jsou právě slova »Allen voran«, která odvolací soud sám ve svém prvním zrušovacím usnesení pokládá za nezávadná, shledávaje v nich tvrzení, která žádný soudný člověk nebude bráti doslovně. To však platí o celém obsahu inserátu, v němž žalovaný prohlašuje zcela povšechně, aniž uvedl konkrétní skutečnosti, které by svědčily o zvláštní jakosti neb o jiné přednosti jeho výrobků před výrobky jiných soutěžitelů, že »Hiko« vozíky jsou nade vše, poněvadž jsou nejlepším výrobkem v Československu a proto že každá, o své dítě starostlivá matka koupí jen to nejlepší, což prý jsou nepopíratelně »Hiko« vozíky. Na první pohled jde jen o přehnané vychvalování vlastního zboží, ničím nedoložené, jehož pravý smysl každý průměrný pozorovatel ihned vystihne a nedá se zlákat, by již pro to dal přednost »Hiko« vozíkům před dětskými vozíky jiných výrobců. Obsah inserátu nenaplnuje tudíž skutkovou podstatu § 2 zákona a nekalé soutěži, poněvadž není způsobilý oklamati a zjednati podniku žalovaného přednost při soutěži na úkor jiných soutěžitelů a nelze jej ani podřaditi pod § 1 zákona, poněvadž nelze v jeho uveřejnění, právě pro jeho nezpůsobilost, poškoditi soutěžitele, spatřovati jednání, jímž se žalovaný dostal v hospodářském styku v rozpor s dobrými mravy soutěže. Reklamě nelze ukládati takové meze, by se vůbec stala nemožnou. Jest připustiti příkrasy a nadsázky, poněvadž by jinak každá reklama přestala býti působivou, zůstala by nepovšimnutou a nebyla by »reklamou«. Ovšem reklama nesmí se tak dalece dotýkati zájmů jiných soutěžitelů, by byli ohroženi ve vlastní soutěži. Tomu tak není, omezí-li se, jako v souzeném případě, jen na tvrzení zcela povšechná, nepřipouštějící srovnání s jinými výrobky a vylučující proto klamavost. Vychází-li se z této úvahy, postačí k rozhodnutí již obsah insertu a nebylo třeba dalších důkazů.

Čís. 11397.

Nekalá soutěž (zákon ze dne 15. července 1927, čís. 111 sb. z. a n.).

Žaloba zdržovací a odstraňovací (§ 15 zák.).

Stačí způsobilost záměny (třebaže záměna nenastala), aniž se vyhledává, by odpůrce měl zlý úmysl nebo vědomí, že se dostává do rozporu s dobrými mravy soutěže, aniž jest dále třeba, by znal anebo znáti musil způsobilost záměny neb aby přímo záměnu takovou nebo dokonce poškození soutěžitelovo zamýšlel. Pokud označení zboží bylo způsobilé přivoditi záměnu se zbožím soutěžitele.

Pro posouzení otázky priority jest nerozhodné, kdy si dal soutěžitel

zapsati ochrannou známku, nýbrž jest jen rozhodné, od kdy jí skutečně užívá.

Formálního práva podle § 5 zák. o ochranných známkách nesmí býti zneužito k nekalému jednání a k poškození hmotného práva soutěžitelova.

(Rozh. ze dne 12. února 1932, Rv I 2235/30.)

Protokolovaná firma F. L. Popper, továrna na obuv v Chrudimi, domáhala se na protokolované firmě Josef Fried, E. Popperové zeť, v Litomyšli, by bylo uznáno právem, že žalovaná jest povinna: 1) zdržeti se zneužívání podnikových značek obvyklých u strany žalující pro označení zboží jí vyrobeného takovým označováním zboží vlastního, že může z toho ve styku zákaznickém vzejíti záměna zboží vyrobeného oběma stranami rozepře, speciálně zdržeti se označování zboží, jež sama vyrábí, značkami vykazujícími nápis: »E. Popper« s dodatkem »Eidam«, kterýžto nápis proveden jest velkým bílým písmem v černém oválu bílým okrajem ohraničeném a kteréhožto označení užívá jednak jakožto obalu zboží, jednak také pro označení výrobků samých, zejména na podešvech vyrobené obuvi: 2) odstraniti závadný stav tím, že odstraní veškeré takovéto obaly a také označení zboží vyrobeného i ze své výroby, i ze všech svých skladů a z celého svého závodu a že jich nadále již užívati nebude. Procesní soud první stolice uznal podle žaloby. Důvody: Nesporně jest, že žalující firma provozuje výrobu obuvi v Chrudimi již dlouhou řadu let, že jest protokolována: »F. L. Popper, Chrudim«, že pro označení výrobků svých a obalů na ně této firmy užívá, davši si v roce 1927 tuto ochrannou známku, které užívala již před tím, registrovati. I žalovaná firma jest zapsána v obchodním rejstříku, a to jak z výpisu z obchodních knih vyplývá, po česku »Josef Fried, E. Popperové zeť«, německy »Josef Fried, E. Popper Eidam« v Litomyšli a provozuje výrobu obuvi. Doznáno též jest, že k označení svých výrobků užívá známky »E. Popper, Eidam«. Předchůdcem jejím byla firma registrovaná: česky »E. Popperová«, německy »E. Popper« v Litomyšli. Strany předložily své známky, jichž ve skutečnosti používají na obaly, a tu jest zjevno, že žalující firma má značku F. L. Popper Chrudim bíle provedenou v černém oválu, který jest omezen bílou elipsou a to celé druhou elipsou černou. Slovo Chrudim jest o polovici nižší, než slovo »F. L. Popper«. Těže značky, ovšem v malém měřítku, užívá se na podešve, kde ovšem na nebarvených podešvích jest jen známka, totiž F. L. Popper Chrudim s oválovou čarou vtlačena. Žalovaná strana užívá podobné známky. Slova E. Popper bíle provedená jsou umístěna též v černém oválu, jméno to jest o polovici vyšší, než na známce žalující firmy a kromě toho slovo Eidam jest provedeno malým písmem pod »E. Popper« v pravé polovici při okraji černého oválu. Tento ovál jest omezen úzkou bílou elipsou, pak černou elipsovou čarou a konečně bílou širší elipsou vroubkovanou, v kterýchžto vroubkách jsou malé trojúhelníky v černém poli obdélníkovém. Technicky vzato liší se tudíž dosti značně obě známky. Poněvadž však slova obou zná-

mek: »Popper« jsou bíle provedena v černé elipse, přece jsou si velmi podobny do té míry, že mohou vzbuditi v kupujících klam a záměnu obojích výrobků, zejména, ano na podešvi slovo Eidam jest nezřetelné. Poněvadž žalovaná firma, ač jest registrovaná »Josef Fried, E. Popperové zeť«, německy »Josef Fried, E. Popper Eidam«, užívá známky »E. Popper Eidam« ve svých obchodních stycích, žalující strana však má známku registrovanou: »F. L. Popper Chrudim«, jest zřejmo, že žalovaná strana neužívá celé firmy jako známky, nýbrž jen její části, a to právě jména žalující strany takovým způsobem, že může z toho vzejíti ve styku zákaznickém záměna se jménem, užívaným po právu žalující firmou, která je jejím soutěžitelem. Záměna skutečně také se stala a byl zákazník uveden v omyl, jak jest zjištěno výpověďmi svědků. Žalovaná strana tudíž, užívajíc k označení svých výrobků značky velmi podobné značce žalující firmy, dostává se jednáním tím v hospodářském styku v rozpor s dobrými mravy soutěže při odbytu svého zboží a jednání to jest způsobilé žalující straně způsobiti škodu. K tomu jest uvést, že žalovaná strana své známky užívala již před registrací známky žalující strany. Okolnost ta však tu na váhu nepadá. Neboť před vydáním zákona o nekalé soutěži nemohla se žalující strana brániti proti užívání známky žalované strany, neboť podle §§ 10 a 11 zákona o ochranných známkách nemohl nikdo bez svolení súčasného užítí k označení zboží nebo výrobků jména a firmy závodu jiného vyrabitele, což v souzeném případě nebylo, poněvadž žalovaná firma celé firmy žalující strany nepoužívala k označení svých výrobků. Naproti tomu zákon o nekalé soutěži byl vydán právě proto, by bylo zabráněno tomu, by používáním stejných nebo podobných známek podnikových dvěma soutěžiteli v kruzích odběratelstva nevznikl zmatek, nebo nejistota, o který podnik jde. Používali tedy žalující strana značky registrované po právu, nemůže žalovaná strana užívati podobné značky způsobilé k záměně původu zboží a způsobilé způsobiti škodu druhému soutěžiteli. Také jest pravda, že každý může ve svém obchodu neb podniku užívati libovolných značek, nikoliv však takových, by se tím přivodilo objektivní nebezpečí záměny se značkami, jichž užívá po právu jiný soutěžitel. V souzeném případě byla by žalovaná firma také oprávněna užívati známky se slovem Popper, kdyby sám majitel závodu toto jméno měl, je-li však jméno jeho jiné, nemůže používati své známky, ana může býti přivoděna uvedená záměna. V uvážení všech těchto okolností soud shledal, že jsou tu předpoklady §§ 1 a 11 zákona ze dne 15. července 1927, čís. 111 sb. z. a n. a proto žalobě zákonem odůvodněné vyhověl. O d v o l a c í soud napadený rozsudek potvrdil. D ů v o d y: Tvrdí-li odvolatelka, že byla neprávem odsouzena zdržeti se užívání značek u strany žalující obvyklých, ač v celém řízení nebylo ani tvrzeno, tím méně pak prokázáno, že žalovaná zneužívala značek u žalující užívaných, jest poukázati k tomu, že nalézací soud to správně vysvětlil, dovodiv, že a jaké značky žalující již od mnoha let nesporně užívá, že jest to tedy její obvyklou značkou a že a proč žalovaná strana, používajíc podobné a záměny schopné značky, vsahá tím do sféry žalobkyně užívati její značky. Strana žalovaná snaží

se ovšem poukazem na svůj příkaz daný Eduardu F-ovi dovoditi, že převzal obchod po své tchýni vedený pod firmou E. Popper, nejen neměl v úmyslu vzbuditi u konsumentstva zdání, že nabízí výrobky žalující firmy a tímto způsobem si na úkor žalující firmy získati zákazníky, nýbrž naopak chtěl vystříhati se rozporu se žalující firmou; proto dal již na jaře roku 1926 F-ovi příkaz, by mu sestavil značku naprosto odlišnou, což pokládá tím spíše za doklad své subjektivní neviny, an to z vlastního popudu učinil v době, kdy ani zákonem ani registrací značky žalující firmy nebyl k tomu povinen. Ale žalovaná strana zapomíná, že ani § 1 ani § 11 zák. o nek. soutěži, ano jest žalováno o zdržení se a o odstranění závadného stavu, nevyhledává a contr. žaloby o náhradu škody vědomí způsobilosti poškoditi soutěžitele a že tedy stačí objektivně skutečnost, že se žalovaný dostal do rozporu s dobrými mravy soutěže (§§ 1 a 11/IV zák. o nek. soutěži, slova »věděl-li pak nebo musil-li věděti« a contr. slov »dostane se« a »užije«). A že tu jsou ostatní podmínky §§ 1, pokud se týče 11 odst. (3), soud první stolice správně vyložil a stačí k jeho vývodům poukázati. Odvolatelka ovšem napadá právní názor soudu první stolice tvrzením, že tu ve směru § 11 není skutkového podkladu proto, že i kdyby tu byla podobnost značky a mohla z toho vzejíti záměna, byla by musela žalobkyně míti a prokázati prioritu užívání. Žalovaná tvrdí, že tomu tak nebylo, a naráží tím na svou obranu v žalobní odpovědi, že svou firmu »Josef Fried E. Popperové zeľ« po česku a »Josef Fried E. Popper Eidam« po německu dala protokolovati již 26. ledna 1926, kdežto žalobkyně si vymohla registraci své firemní značky F. L. Popper v Chrudimi teprve 13. ledna 1927. Žalovaná míní, že by bylo proti samému účelu i zákona o nekalé soutěži, i zákona o ochranných známkách, který prioritu chrání, kdyby někdo měl býti vydán ohledně oné značky nebezpečí, že jí nebude moci užívati, když si někdo jiný dá podobnou známku zapsati. A také, když známka žalující firmy obsahuje slova, že platí § 5 zák. o ochr. známkách ze dne 6. ledna 1890, čís. 90 ř. zák., podle kterého nemůže majiteli známky býti bráněno v jejím užívání i ve zkrácené formě. Jest sice pravda, že § 53 zák. o nek. soutěži zůstal v platnosti zachován i zákon o ochraně známek ze dne 6. ledna 1890, čís. 90 ř. zák. (ze dne 24. července 1919, čís. 471 sb. z. a n.) i ustanovení obchodního zákona o firmách. A z těchto ustanovení bylo by lze na první pohled souditi, že, ana žalovaná má svou firmu registrovanu již od 26. ledna 1926, žalující pak svou značku teprve v roce 1927 (13/1), žalovaná by mohla užívati i zkrácené firmy k označení svého zboží. Ale, nehledíc k tomu, že, ano nebylo a dle názoru odvolacího soudu nemuselo býti zjišťováno, od kdy jest již v obchodním rejstříku protokolována firma žalující strany, podle motivů zákona o nekalé soutěži ochrana podle § 11 odst. 3 tohoto zákona není vázána formálnostmi, jež předpisuje zákon o ochraně známek (na př. zápis do rejstříku). Shledalo se totiž, že dosavadní opatření zákona z doby před vydáním zákona proti nekalé soutěži (§ 43 obč. zák., čl. 27 obch. zák., §§ 10, 24 a 25 zák. o ochraně známek) nedostačují a praktické potřebě ne vždy vyhovují, takže bylo nutno v zákoně

proti nekalé soutěži otázku ochrany zevnějších zařízení, mezi něž patří právě i ochranné známky — upravit s jednotného širšího hlediska, které by postihovalo i případy v oněch speciálních zákonech neupravené. A takovým speciálním případem jest právě otázka úpravy priority užívání firemní značky po právu, speciálně otázka, zda chtěl zákon proti nekalé soutěži chrániti dřívější, prioritní faktické užívání jako užívání po právu, po případě i proti pozdějšímu, t. j. později, registrací do obchodního rejstříku nebo do rejstříku známek získanému právu k užívání firmy nebo značky. Odvolací soud jest názoru, že tomu tak jest a že jest se mu tudíž přikloniti k názoru nalézacího soudu jako naprosto správnému, a to podle intencí zákona o nekalé soutěži, jak shora byly vylíčeny. Jest tedy názoru, že musí býti chráněno třebas i formálně nezajištěné, avšak fakticky dříve již existující užívání označení firmy proti mladšímu třeba formálně zajištěnému a tedy zdánlivě (formálně) silnějšímu. Nelze říci, že užívání dosud nezapsané firmy, pokud ovšem jest jinak správná a odpovídá zákonu, není taktéž užíváním po právu. Jest tedy v souzeném případě nesporně uznané mnoholeté užívání firmy F. L. Popper v Chrudimi fakticky prioritou silnější a bylo na žalované straně, by, chtějíc si voliti svou firemní značku, volila tak, aby se nedostala do rozporu s tímto fakticky silnějším právem a tedy s dobrými mravy soutěže. To, že zákon proti nekalé soutěži v době protokolace firmy žalované strany ani v čase registrace slovní známky žalující neplatil, nepřichází v úvahu, poněvadž obě strany rozepře, užívající sporných označení i po platnosti tohoto zákona, musí býti podle něho posuzovány.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

Důvody:

Odvolací soud posoudil věc po právní stránce správně. Nelze vážně o tom pochybovati, že se pozastavený čin dovolatelky bezprostředně dotýká žalobkyně jako soutěžitele a že jest proto žalobkyně podle § 15 odst. (2) zákona o nekalé soutěži oprávněna k žalobě. Pokud se týče námitky, že dovolatelka neměla zlého úmyslu, ba ani vědomí, že se dostává do rozporu s dobrými mravy soutěže, stačí podotknouti, že jednání jest po své objektivní, zevnější stránce, nehledíc ku pohnutkám jednajícího, v rozporu s dobrými mravy soutěže. Není ani třeba, aby jednající způsobilost záměny znal anebo znáti musil neb aby přímo záměnu nebo dokonce poškození soutěžitelovo zamýšlel. Stačí, že je tu způsobilost záměny, a jednající se nemůže vymlouvat, že byl bezelstným. Pro posouzení otázky priority jest nerozhodné, kdy si žalobkyně dala zapsati ochrannou známku, nýbrž jest rozhodné jen, od kdy jí skutečně užívá, a tu dovolatelka nepopřela, že priorita jest na straně žalobkyně. Pokud jde o způsobilost záměny sporného označení zboží, jest přisvědčiti odvolacímu soudu, že tu jest, a v tomto směru se poukazuje dovolatelka na příslušné odůvodnění napadeného rozsudku. Ovál, jehož používá žalobkyně, není ovšem o sobě ničím charakteristickým, avšak

nelze o tom pochybovati, že souhrn veškerých součástí označení použitého žalobkyní nepostrádá příznačnosti pro její podnik, to tím méně, an obsahuje i doslov její firmy. Tuto příznačnost dovolatelka v odvolání sama přiznala. Aby záměna vskutku nastala, zákon nevyžaduje a proto nebylo ani zapotřebí zabývati se s otázkou, zda tomu tak jest, čili nic. Ani formálního práva podle § 5 zákona o ochranných známkách ze dne 6. ledna 1890, čís. 90 ř. zák. nesmí býti zneužito k nekalému jednání a k poškození hmotného práva žalobkyně (srov. rozh. sb. n. s. čís. 8856).

Čís. 11398.

Zápis do seznamu advokátů.

Ve věcech zápisu do seznamu advokátů jest obdobně použití zásad nesporného řízení. Nebyl správným postup, byly-li proti žadateli, jenž podal odvolání z usnesení výboru advokátní komory, zamítajícího žádost, vyšetřeny nové okolnosti a sděleny valné hromadě advokátní komory, odvolateli však nebyla poskytnuta příležitost, by o nich zvěděl, a přes to bylo výsledků nového šetření použito valnou hromadou advokátní komory při rozhodnutí o odvolání a byly z nich vyvozeny nové důvody pro zamítnutí žádosti o zápis.

Průkaz tělesné schopnosti není zákonem předepsán jako podmínka pro dosažení advokacie, ba ani pro zápis do seznamu kandidátů advokacie. Ani na soudcovském uchazeči o zápis do seznamu advokátů nelze podle zákona požadovati, by jako podmínku zápisu prokázal svou tělesnou schopnost.

Výhody § 6, první odstavec, adv. řádu nebyl soudce zbaven tím, že byl dán kárným nálezem dobrovolně do výslužby, byl-li napotom reaktivován, kárný trest mu byl z milosti v osobním výkazu vymazán a působil napotom bezvadně po pět let jako hlasující rada u sborového soudu.

Ke kárnému nálezu soudcovského uchazeče nelze přihlížeti s hlediska § 2 e) zákona ze dne 31. ledna 1922, čís. 40 sb. z. a n., pozbyl-li trest uložený tímto nálezem účinnosti výmazem na základě milosti udělené presidentem republiky.

Důvěryhodnost jest posuzovati podle přítomné doby.

Pokud nelze míti za to, že soudcovský uchazeč porušil slovo dané presidiu soudu, že nemá úmysl věnovati se advokacii.

(Rozh. ze dne 12. února 1932, R II 433/31.)

V ý b o r a d v o k á t n í k o m o r y o d e p ř e l z á p i s v r c h n í h o s o u d n í h o r a d y v e v ý s l u ž b ě d o s e z n a m u a d v o k á t ů, j e ž t o b y l a ú ř e d n í m l é k a ř e m z j i š ť e n a j e h o n e z p ů s o b i l o s t k v y k o n á v á n í a d v o k a c i e. V a l n á h r o m a d a a d v o k á t n í k o m o r y z a m í t l a o d v o l á n í ž a d a t e l e 1. z d ů v o d u n a p a d e n é h o u s n e s e n í, 2. p ř i h l í ž e j í c k u s t a n o v e n í § 6 o d s t. 2 a d v. ř á d u, 3. p r o n e d o s t a t e k d ů v ě r y h o d n o s t i a 4. ž e, ž á d a j e, b y b y l d á n n a