

viny na škodě nelze určit, proto ji nese i žalovaný Václav Ch. stejným polovičním dílem, kterým byla už pravoplatně přisouzena k tíži žalobci (§ 1304 obč. zák.). Stejnou měrou odpovídá za ni rukou společnou a nerozdílnou žalovaný Československý stát podle již uvedeného předpisu § 8 autom. zák. a bylo proto mezitímní výroky nižších soudů, zamítající žalobní nárok i co do této polovice, změnit tak, že se tato polovice uznává proti oběma žalovaným co do důvodu solidárně po právu.

Čís. 16858.

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

Závadnost označení »Fernet Roma« s obrazem římského vojína pro hořký likér vyrobený v tuzemsku. Nejde o označení druhové nebo o označení jakosti zboží, nýbrž o smyšlený název.

(Rozh. ze dne 12. dubna 1938, Rv I 3233/37.)

Žalující firma Società Anonima Fratelli Branca v M. (v Itálii), která prodává likérovou specialitu označovanou jako »Fernet-Branca«, reklamou propagovanou, se domáhá na žalovaném, který uvádí do obchodu v Československé republice svůj výrobek hořký likér pod označením »Fernet Roma« a rovněž uvedený likér různým způsobem reklamou propaguje, aby byl uznán povinným mimo jiné zdržeti se ve styku zákaznickém a obchodním vůbec při prodeji a nabízení hořkého likéru: 1. používání značky »Roma« ať samotné, ať ve spojitosti se slovem »Fernet«, 2. používání značky římského vojína, 3. používání slov »pro žaludek — Fernet Roma« a značku »Fernet Roma« odstraniti. K odůvodnění žaloby přednesla mimo jiné: Likérová specialita »Fernet-Branca«, zvaná jinak »Fernet« jest vyráběna ve všech dílech světa, jest všude ve velké oblibě a poptávce již déle 80 let, vyrábí se též v Československé republice, kde pod názvem »Fernet-Branca« jest již po dlouhá léta do obchodu uváděna ve známost v nejširších kruzích odběratelských. Žalovaný uvádí do obchodu hořký likér tmavohnědé barvy pod označením »Fernet Roma«, při čemž užívá známek, reklamních hesel a plakátů, jichž tvar a obsah jest značkám a reklamním heslům a plakátům žalobkyně tak podobný, že se napodobení přiči dobrým mrávům s hlediska nekalé soutěže. Aby vzbudil dojem, že likér jest italského původu, označil jej značkou »Fernet Roma«, při čemž užívá označení toho proto, že jsou si vjemem sluchovým i zrakovým označení podobna, a uvádějí se jím široké vrstvy kupujícího obcenstva v domnění, že jde o výrobek pocházející z Itálie, což při dobré pověsti italského fernetu znamená přednost při soutěži. Slova »Fernet Roma« ovládají grafickou úpravou celou etiketu, takže kupující ostatního textu nepostřehne a nevšimne si zejména údaje »tovární výroba J... V..., P.«. V buffetech a hostincích při často špatném osvětlení nedostane zákazník do rukou

láhev a nemůže si všimnouti než nejmarkantnějších rysů úpravy. Výrobek žalovaného jest chutí i účelem a složením zcela odlišný. V mylném domnění o tom, že jde o výrobek italský, jest kupující utvrzen obrazovou značkou — vyobrazením římského vojína. Označení to se proto přičítá § 4 zák. proti nek. souř. Mimo to užívá i k propagaci svého zboží několika reklamních hesel, které se stálým opakováním v inserátech, letácích a časopisech spojují s žalobkyninou úpravou v jednu společnou představu jejího podniku, a tím napodobí po případě zneužívá jejího podnikového zařízení. Taková hesla jsou zejména: »pro žaludek Fernet-Branca«, »pro žaludek Fernet Roma«. »Dobrá chuť, dobré zažívání, dobrá nálada.« Likér »Fernet-Branca« není vyroben pouze z alkoholu a cukrového barviva, nýbrž podstatou jeho jest destilát, který obsahuje v koncentraci všechny ingredience — součástky —, které tvoří chuť a účinek výrobku. Jest tedy právě tento destilát součástí, která jest rozhodující pro jakost výrobku, jehož italská provenience jest u zákazníků tolik ceněna, poněvadž pouze v Itálii rostou ony byliny, z nichž se vyrábí destilát, jehož tajemství jest vlastnictvím starých italských firem, zejména žalující firmy. Tento destilát jest vyroben v její továrně v M. způsobem nejtajnějším a jest i v M. rozředován stejně alkoholem a cukrovým barvivem, jako jest posílán do všech filiálek a skladů firmy po celém světě. Je pravda, že žalovaný kupoval za účelem dalšího prodeje až do roku 1931 výrobek žalující firmy a že teprve v roce 1931 započal s výrobou svého výrobku, užívaje shora uvedeného označení. Jest více než nápadné, že žalovaný zvolil právě italského názvu hlavního města Itálie a že si nezvolil na příklad označení Fernet Praha. Co se týká plnění do lahví, nejsou při tom činní zaměstnanci firmy Josef P. a spol., nýbrž technický personál žalující firmy, který za tím účelem jest vždy vyslán z M. (v Itálii) do P. (v Československu). Na každé lahvi jest nápadným způsobem vyznačeno »Fernet-Branca, orig. výrobek Fratelli Branca S. A. M. . . ., plněno v P. . . . s použitím čs. lihu«. Tento údaj jest úplně pravdivý a informuje zákazníky způsobem vylučujícím každou pochybnost o původu zboží. Tímto způsobem označuje žalobkyně své výrobky již několik let. Soud první stolice zamítl žalobu a uvedl v otázce, o níž tu jde, v důvodech: Soud zjistil, že žalobkyně uvádí do obchodu likér »Fernet-Branca« jednak v lahvích opateřených nálepkou převážně žlutou, to jest na bílém podkladě potištěn slovy »Fernet-Branca« tak hustě žlutě, že nálepka činí převahou dojem žlutého podkladu, na kterém jest v italské řeči černým tiskem vytištěn název »Fernet-Branca Del Fratelli Branca & Comp. M. . . ., Via Broletto N 35, vicino alla Chiesa di S. Tomaso«, a dalším italským textem napříč faksimilem podpisu »Fratelli Branca« a dodatkem, »plněno v P. . . . s použitím československého lihu«. Dále jest zjištěno, že dříve užívala žalobkyně maličkým písmem na okraji sotva zřetelně vyznačena i slova »Imbottigliato in Cecoslovacchia«, kterýžto nepatrný text snadno mohl býti při manipulaci s lahví odřen nebo odříznut, aniž to bylo ve vzhledu vignety zvlášť nápadné, takže již tím údaj o plnění v Česko-

slovensku mohl býti na újmu zákazníka snadno odstraněn, čímž se výrobku dodá vzhled výrobku cizího, italského, originálně plněného, dále že se uvedený výrobek — likér — dodává v lahvích 0.9 l. Předloženou ukázkou zboží, to jest cestovní lahvičkou a nálepkou má soud dále za zjištěno, že na těchto lahvičkách o obsahu $\frac{1}{8}$ l jest nálepka s černým textem na bílém podkladě »Fernet-Branca. Originální výrobek firmy Fratelli Branca S. A. Milano. Plněna v Praze s použitím československého lihu. Fernet-Branca«. Naproti tomu je předloženou ukázkou zboží a nálepkou zjištěno, že žalovaný uvádí svůj výrobek — likér — do obchodu v lahvích jednak 1litrových s nálepkou, která se vyznačuje tím, že na bílém podkladě, který jest ovrouben červeným rámečkem, zdobeným zlatým nátiskem a čárkován rovněž červeně, má až na slova *Marque Déposée*, jež jsou provedena rovněž v tisku barvy červené, temně modře vytištěný nápis »Fernet Roma, proslulý žaludeční likér podporuje vydatně chuť k jídlu i trávení. Působí jarou náladu a budí chuť k životu, pomáhá při bolestech hlavy, špatném trávení a žaludečních potížích. Tovární výroba J. . . . V. . . . (s přesnou adresou)«; dále že žalovaný prodává resp. uvádí do obchodu jím vyráběný likér též v lahvičkách kapesních, jež mají obsah $\frac{1}{10}$ l a na skle ražený nápis »Fernet Roma J. . . . V. . . . (s přesnou adresou)«. Žalující firma u svých lahví velkých má dno vyhloubené a na krčku ražení firmy, kdežto láhev strany žalované má dno rovné a na něm vyraženo »Fernet Roma«. Žalovaný užívá na shora popsané nálepce také v kruhovitém poli zvíčí 10 Kč obrázek hlavy římského vojína v červeném poli, jehož obličej jest vytištěn bíle, helmice, zbroj a hrot kopí zlatě a kontury vyznačeny modře. oPdobného vyobrazení na nálepkách žalobkyně není. Na lahvích žalobkyně jest olověný staniol s přelepku žlutou a černým tiskem, na lahvích žalované kapsle modrozlatá s červenou přelepku. Na kapesních lahvích žalovaného jest mimo to drátěné pletivo, kdežto láhve žalující firmy jsou bez takového pletiva. Tím má soud za dokázáno, že oboje nálepky jsou úplně různé, a podle názoru soudu, který tento vzhled volně hodnotí, není té nejmenší zaměnitelnosti mezi tímto pro oba dva závody užívaným vybavením zboží. Rovněž mezi slovy Roma a Branca neshledává soud ani nejmenší fonetické nebo gramatické podobnosti a zaměnitelnosti. Není pravda, že si průměrný zákazník nevšimne označení »tovární výroba J. . . . V. . . .«, neboť ta slova jsou písmenami $\frac{1}{2}$ cm vysokými viditelně a způsobem okatým vytištěna, takže žádný zákazník v té příčině nemůže býti uveden v omyl. Spisy Tk XVII 1182/32 resp. v něm založeným posudkem inž. K. má soud za dokázáno, že sice výrobek žalovaného jest účelem totožný s výrobkem »Fernet-Branca«, t. j. že jest určen jako prostředek k podporování chuti k jídlu a k trávení, avšak že jest chutí i složením zcela odlišný. Má proto soud za to, že zákazníci v buffetech nebo kavárnách objednávatí si likéry buď dle jména, nebo přáním, aby jim byl podán hořký likér, nemohou býti nijak ani slovním označením výrobku, ani jeho vybavením co do vnějšího vzhledu uvedeni v omyl na újmu žalující

firmy. U obou stran rozepře jde, jak vychází najevo z jejich přednesů a dle znaleckého posudku znalce Miroslava K., o výrobek určený k témuž účelu, obsahující líh a různé hořké ingredience a patřící pod běžné označení likér. Obě sporné strany jest tedy dle § 46 zák. proti nek. soutř. pokládati za soutěžitele. Pokud jmenovaný znalec ve svém posudku uvádí, že zákazník, pokud se mu zároveň nepředloží adjustovaná láhev, může býti toho domnění, že nejde o zboží tuzemské, nýbrž dle názvu »Fernet Roma« o výrobek cizí, italského původu, anebo že by obraz římského legionáře na zboží jakéhokoliv druhu mohl vzbuditi dojem, že jde o výrobek z Říma, není soud téhož názoru, neboť již druhý znalec Otomar H. ve svém posudku uvedl, že na př. při úpravě lahví s Alašem, roztopšinkou bývá zpravidla používána vigneta s jezdcem, kozákem a přítiskem firmy (stejně jako zde), při obrazu legionáře jest přítisk firmy V. . . . V. . . ., a přece nikoho nenapadne, aby v obsahu láhve (likér alašový nebo roztopšinový) viděl zboží původu ruského. Soud také nemůže předpokládati, že by se, jak předpokládá znalec Miroslav K., v kavárnách host, nepožádá-li již o likér určité provenience, spokojil s tím, že se mu na dotaz po žaludečním likéru řekne: »máme Fernet Roma«, neboť i průměrný zákazník, pokud výrobek takový nezná, se jistě stejně zeptá dále, o jaký výrobek tu jde, a tu mu prodávající musí říci, že jde o tuzemský výrobek žalovaného, poněvadž jinak, kdyby mu výrobek ten prodal za výrobek cizí, šlo by o podstrkávání zboží, tedy o něco, co u řádného živnostníka, jakého soud musí předpokládati, není možno očekávati. Ostatně i znalec Miroslav K. ve svém posudku přímo uvedl, že ve výčepech, kavárnách a buffetech, stejně jako v restauracích žádá host buď určitý výrobek, na př. »Fernet-Cinzano« a nápoj jest mu před jeho zraky naléván z láhve, z jejíž adjustace se může přesvědčiti, že obdržel skutečně »Fernet-Cinzano«, anebo se musí, není-li likér v jeho přítomnosti naléván z láhve do sklenky, spolehnouti na solidnost prodávajícího. Konsument žádající zcela určitý druh fernetu na př. »Fernet-Cora«, jest velmi dobře informován a jistě by odmítl, kdyby mu v jeho přítomnosti chtěl prodávající nalíti nápoj z láhve jinak adjustované, než jak adjustována jest láhev — v našem případě »Fernet-Cora«. Pokud pak konsument požaduje neurčitě »nějaký fernet«, ponechává prodávajícímu na vůli, jaký druh mu má dáti. Co se týká užívání označení »fernet« vůbec, nemůže se dle posudků obou znalců státi příznačným pro žalující firmu, poněvadž nejde o označení, které by se mohlo vůbec státi příznačným pro ni, neboť pod názvem »fernet« jest u nás již po celá desetiletí vyráběn a také prodáván hořký nápoj vyrobený buď z chemických trestí a síly, nebo z bylin. Alkoholová síla jest různá až do 22½ %, je to hořké víno nad 22½ % alkoholové síly asi kolem 40%, je to hořký likér nebo hořká lihovina, barva nápoje je obyčejně hnědá. Byliny, z nichž se fernet vyrábí, sestavuje si dle druhu a množství jednotlivých druhů buď výrobce likérů sám, nebo kupuje již hotovou směs. Také pod názvem »fernetové koření« i z Italie nabízená fernetová třešť se u nás prodává již velice

dlouho a již v roce 1911 shledal znalec K. v ceníku firmy »Bří. J., továrna na tresti v P.« fernetovou trestl. Také v jiných zemích se »fernet« vyrábí; v jiném posudku o fernetu předkládá švýcarský předpis na výrobu fernetu z 5. září 1910, tedy již více než čtvrt století starý. V Itálii jest nesčetné množství firem vyrábějících fernet, z nichž každá se ve své reklamě a propagaci zboží snaží dokazovati, že jedině její předpisy jsou původní a že jedině její výrobek jest pravý. Z toho, co uvedeno, dospívá soud k přesvědčení, že označení »fernet« není označením, které by se mohlo dle § 11 zák. č. 111/1927 Sb. z. a n. jako podnikové označení státi příznačným pro žalující firmu. Nemůže tedy soud ani v užívání slova »fernet« samého spatřovati nekalou soutěž. Ani v tom, že žalovaný užívá pro svůj výrobek také slov »Pro žaludek Fernet Roma«, nespátřuje soud zásah podnikového zařízení žalující firmy, poněvadž si lze stěží představit, jak má žalovaný vyznačiti určení použití svého výrobku než právě uvedenými slovy, která pro svůj všeobecný ráz nemohou vůbec nabýti nějaké příznačnosti pro žalující firmu. Neodůvodněna jest však námitka žalovaného, že žalující firmě nepřísluší oprávnění k žalobě proto, že nejde o její výrobek a o výrobek cizozemský, takže se žalobkyně nemůže domáhati jeho ochrany, zejména s toho hlediska, jako by žalovaný tuzemský výrobce dodával svému výrobku zdání výrobku italského. Spisy Ck X 181/33 má soud za zjištěno, že firma P. sice provádí ve své živnostenské provozovně výrobu likéru »Fernet-Branca« a že kupuje různé podstatné součástky jako líh a cukr v ČSR., že však essenci dováží sem z Italie, avšak to v souzeném případě právě proto, že firma P. provádí výrobu pod licencí žalující firmy, nezbavuje žalobkyni hledě na Pařížskou úmluvu, která váže i náš stát, ochrany dle zák. č. 111/1927 Sb. z. a n. a legitimace dokročiti proti tomu, kdo by jednáním zasáhl do právní sféry žalující firmy. Jiná ovšem jest otázka, zda jest pokládati výrobek v Československu prodáváný za výrobek tuzemský anebo za výrobek cizí. V té příčině má soud za zjištěno, že Josef P. jako jediný koncesionář žalující firmy správně řečeno licencionář má právo vyráběti a prodávati řečený likér pod označením »Fernet-Branca«, a tu ovšem právní ochrana a aktivní legitimace k žalobě přísluší netoliko jemu, t. j. Josefu P., nýbrž i žalující firmě, poněvadž i ona má právo, pokud by licencionář sám nevystoupil, domáhati se právní ochrany svého podnikového zařízení. Uvedenými spisy zjistil soud, že původně dovážel Josef P. hotový likér »Fernet-Branca«, vyráběný a plněný v Itálii, do ČSR., že však nyní dováží sem pouze koncentrovaný výtažek s podstatnými součástkami, které jsou tajemstvím výroby žalující firmy, a že tento výtažek jest v P. ředěn československým lihem, že za účelem tím dojíždí sem vždy někdo z Italie od žalující firmy. Svědectvím Josefa V. má ovšem soud dále za zjištěno, že kromě italského chemika jest při výrobě zaměstnán jiný zdejší personál. Znalci Otomarem H. a Miroslavem K. provedl soud důkaz o tom, zda jest pokládati výrobek prodáváný jako »Fernet-Branca« v ČSR. za výrobek tuzemský, nebo za výrobek cizozemský. Jejich znaleckým důka-

zem zjistil soud, že výrobek »Fernet-Branca«, pokud prokázaně užívá cizích ingrediencí, t. j. koncentrovaného výtažku, nemůže býti pokládán za výrobek cizozemský — italský —, neboť podobně užívají zdejší výrobci likérů k výrobě likéru francouzských trestí, francouzských eterických olejů a silic a též likérových destilátů. Likéry vyrobené z oněch cizích ingrediencí nejsou však pokládány za likéry francouzské, nýbrž za výrobky tuzemské. Též likéry vyrobené zde z trestí a silic holandských jsou pouze výrobky tuzemské a jako tuzemské se prodávají. Analogicky pod názvem »Cognac« smí se u nás prodávati jediné výrobek pocházející z francouzského kraje Charente, a to jediné v originálních lahvích ve Francii plněných. Prodává-li se u nás tentýž výrobek, byť ve Francii vyrobený, v sudech, buď v původním stavu nebo československým lihem říznutý nebo jiné manipulaci podrobený, nesmí se již u nás prodávati pod jménem »Cognac« a smí se prodávati pouze pod jménem »Brandy«. Vychází-li se tedy z uvedených předpokladů, považují znalci likér »Fernet-Branca« hledě na zjištěné skutečnosti výroby, zejména že podle tvrzení žalobkyně samé jest vyroben s použitím československého lihu a cukru a z trestí dovezené pouze z Itálie za výrobek zdejší, tuzemský. K tomu zjišťuje soud dále, že žalující firma sama užívá na výrobcích anebo Josef P. jako její licencionář opatřuje výrobky pod jménem »Fernet-Branca« označením »Imbottigliato in Cecoslovacchia«, což v české řeči znamená pouze »plněno v Československu«. I tento údaj jest po názoru soudu klamavý, neboť nemůže strana, pokud se týká výrobce dovolávati se toho, že likér »Fernet-Branca« jest plněn v Československu, kdy současně zamlčuje na újmu soutěžitele, že jest dokonce v Československu vyráběn. Kdyby tedy chtěla dovolávati se tohoto údaje, musila by správně použití výrazu »vyráběno v Československu« a výraz »plněno v Československu« jest potud klamavý, poněvadž kdyby šlo o pouhé plnění, musil by býti plněn do lahví již hotově z Itálie dovezený celý výrobek — nikoliv trest — který by byl zde v Československé republice pouze do lahví stáčen. O d v o l a c í s o u d uznal podle žaloby pod 1. a 2., jinak napadený rozsudek v části pod 3. potvrdil. D ů v o d y: Odvolací soud shledal, že odvolání je částečně důvodné. Nelze upříti oprávněnosti výtce odvolání, že se prvý soud dopustil rozporu se spisy, když proti posudku znalce Miroslava K., že zákazník, pokud se mu současně nepředloží adjustovaná láhev, může býti toho domnění, že nejde o zboží tuzemské, nýbrž dle názvu »Fernet Roma« o výrobek italského původu, poukazuje na domněle odchýlný posudek znalce Otomara H., přehlížeje při tom, že posléze jmenovaný znalec v souhlase se znalcem dříve jmenovaným uvedl, že nabízí-li se průměrnému konsumentu, neznalému branže, ústně »Fernet Roma«, aniž se mu předloží adjustovaná láhev, mohl by konsument býti toho názoru, že jde o výrobek italského původu, nikoliv o výrobek tuzemský. Tomuto souhlasnému názoru obou znalců pak nelze dle názoru soudu odvolacího než přisvědčiti. Když je tomu tak, nebude pochyby o tom, že označení slovem »Roma« pro fernet, nabízený pod touto značkou,

byť i jen v obchodním styku ústním a soukromém (viz Skála: Nekalá soutěž, str. 121, odst. III č. 1), jsouc způsobilým vzbuditi nesprávnou domněnku, že fernet, o nějž tu jde, byl vyroben v Itálii, odporuje ustanovení § 4 zák. č. 111/1927 Sb. z. a n. Z toho plyne, že jest žaloba zdržovací a odstraňovací ve smyslu § 8 zák. p. n. s. důvodná v příčině označení fernetu žalovaným vyráběného pod jménem »Roma«. Tím, že bylo žalobě zdržovací a odstraňovací stran značky »Roma« vyhověno, stalo se zbytečným žalobní žádání zdržovací a odstraňovací co do vyobrazení římského vojína ve spojení se značkou »Roma«, neboť nesmí-li žalovaný užívatí značky »Roma« a musí-li ji odstraniti vůbec, nemůže užívatí ani obrazu římského vojína ve spojení s onou značkou. Co se týká požadovaného zákazu užívání hesla »pro žaludek Fernet Roma« a odstranění hesla toho, opírá žalobkyně žalobní nárok o ustanovení § 1, odst. 3, zák. p. n. s., tvrdíc, že reklamní heslo »pro žaludek Fernet Roma« jest jejím obchodním zařízením. Odvolatelka však sama připouští, že prvním soudem nebyly zjištěny skutkové okolnosti, z nichž by takovýto závěr plynul. Když se tedy, opírajíc se o skutkové okolnosti, prvním soudem nezjištěné, snaží dovoditi, že první soud pochybil, nevyhověv žalobě i v této části, neprovádí odvolací důvod mylného právního posouzení věci v této otázce po zákonu a nemůže proto odvolání v této části míti úspěch. To, co odvolatelka v této souvislosti vytýká jako neúplnost a vadnost řízení, že totiž první soud nezjistil, zda dotčené reklamní heslo jest jejím obchodním zařízením, ač předložila celé množství reklam, obsahujících ono heslo, a též svědci skutečnost tu potvrdili, je ve své podstatě výtkou rozporu se spisy. Leč výtka ta není provedena, když odvolatelka neoznačuje jednotlivě přesně, které reklamy tu má na mysli, a nejmenuje ani svědky, z jichž výpovědi by dle jejího názoru skutkové okolnosti pro rozhodnutí této otázky závažné bylo lze zjistiti. Povšechné tvrzení odvolatelky, že v procesních spisech je dostatečný podklad pro závěr, že heslo to jest zevnějším zařízením odvolatelčiným, nemůže odvolacímu soudu postačiti, aby dospěl k takovému závěru.

N e j v y š š í s o u d nevyhověl dovoláním stran.

D ů v o d y:

Žalovaný vytýká odvolacímu soudu nesprávné právní posouzení, pokud označení hořkého likéru značkou »Roma« shledal závadným podle §§ 4 a 8 zákona proti nekalé soutěži a pokud odvolání žalobkyninu vyhověl. Na podporu své výtky uvádí různé příklady, při nichž však buď nedbá, že mnohá z oněch uvedených označení již pozbyla původního významu a stala se běžným označením druhu nebo jakosti zboží, jak to má na mysli také § 6 v odst. 1 uved. zák., nebo buduje na tvrzení neprobraném a nedokázaném, anebo konečně sám význam některých označení nesprávně vykládá. V souzeném případě nejde

u označení likéru jako »Fernet Roma« co do tohoto posledního označení o označení druhové anebo označení jakosti zboží, nýbrž o vlastní pojmenování zboží, o smyšlený název, který si pro své zboží zvolil žalovaný. Hledě na to, co o výrobě fernetů vůbec a zvláště v Itálii uvedli znalci, a na to, že žalovaný vedle tohoto poznačení užíval ještě také obrazu římského vojína, nelze mít pochybnosti o tom, že žalovaný k dotčenému označení svého výrobku sáhl s rozmyslem a že si tedy nikoli náhodou nebo bez důvodu zvolil k označení zboží jméno hlavního místa italského; již to ukazuje, že sám chtěl uvedeným označením působiti na odběratele-zákazníky. Tím méně lze pochybovati o tom, že takové označení může podle okolností v průměrném zákazníkovi v obchodním styku vzbuditi nesprávnou domněnku, že likér, o nějž jde, buď byl vyroben v Itálii, že tedy jde o italský výrobek, anebo že jde při nejmenším o výrobek sice tuzemský, který však byl vyroben buď za souhlasu italské firmy anebo u něhož bylo užito ingrediencí pocházejících z ciziny, na kterých právě u takového likéru s takovým poznačením nejvíce záleží. Nepadá tu příliš na váhu, že žalovaný uvádí na nálepkách »Tovární výroba J... V... s přesnou adresou«, protože to samo o sobě nevylučuje ještě možnost výkladu právě naznačeného, že totiž jde o tuzemskou výrobu licencovanou, na druhé straně nemá však významu tam, kde se likér nabízí ústně a jen pod označením »Fernet Roma«. Omyl tu nelze vyloučit ani u těch zákaznických kruhů, jež mají význam pro odběr tohoto druhu zboží, Ani rozdíl v ceně nemusí tu padati na váhu a nevylučuje sám o sobě omyl při odběru v zákaznických kruzích. Takového klamavého označení zboží má se soutěžitel zdržeti již také podle širšího ustanovení § 2 zákona proti nekalé soutěži. Poukazuje-li žalovaný k tomu, že prý sám poučuje v inzerátech odběratele o tom, že jde o tuzemský výrobek a že netřeba odbírat výrobky cizí, jest uvést, že se takové jeho poučení nemusí dostati na vědomost všem osobám, které se mohou státi odběrateli zboží třeba jen náhodně, a že je lépe zdržeti se nepravdy v celém rozsahu a nedotýkati se zájmů soutěžitelů klamavým označením, které by podle vyličení žalovaného bylo vlastně také pro něho zcela zbytečné a nepotřebné.

Výrok o uveřejnění rozsudku je správně odůvodněn; žalovanému lze k jeho námitce odpověděti, že on sám ani netvrdil, že by němečtí odběratelé vůbec nepřicházeli k úvahu.

K dovolání žalobkyninu stačí uvést, že používání slov »Pro žaludek Fernet Roma« pozbývá pro obě strany významu, když bylo žalovanému zakázáno označování likéru jako »Fernet Roma« — nebo »Roma«; příznačnost reklamy žalobkyniny, kdyby se o ní dalo mluvit, záleží zajisté také tu v jejím označení »Fernet Roma« a nikoli v prvních dvou slovech. Jinak lze žalobkyni poukázati k důvodům uvedeným v napadeném rozsudku.