

— skutečný výkon násilí, nebezpečná pohrůžka -- jsou vlastními také skutkové podstatě zločinu dle §u 98 a), b) tr. zák. — nemá významu, příkládaného jí zmateční stížností, kdyžtè úmysl obžalovaného dle obžalovacího spisu, směřoval k tomu, by Marii S-ovou učinil neschopnou, klásti mu odpor a aby jí v tomto stavu zneužil k mimomanželské souloži. Doba, po kterou trvalo trestné jednání, je pro právní posouzení otázky, zda šlo o jeden či druhý z uvedených činů trestných, naprosto bezvýznamnou; budiž proto jen mimochodem podotknuto, že dle svědecké výpovědi Marie S-ové vše trvalo asi hodinu a že od okamžiku, kdy jí obžalovaný zvedl sukni, až do doby, kdy slyšela hlasy, uplynulo asi  $\frac{1}{4}$  hodiny. Za tohoto skutkového i právního stavu věci vyhověl nalézací soud plně předpisům trestního řádu, dav porotcům ve smyslu §u 318 tr. ř. jen hlavní otázku ve smyslu obžalovacího spisu, a neporušil ustanovení §u 320 tr. ř. tím, že přes návrh obhájcův nedal jim eventuální otázky na zločin dle §u 98 tr. zák., odůvodniv své usnesení vhodně v ten smysl, že obžalovaný se doznal a je také svědkyní usvědčen, že jí skutečně násilí učinil a jí až dokonce vyhrožoval v úmyslu, by jí zneužil k mimomanželské souloži.

#### Čís. 1107.

**Ochrana známek (zákon ze dne 6. ledna 1890, čís. 19 ř. zák.).**

**Pro řešení otázky šálivosti známky přichází v úvahu celkový dojem známky na obyčejného kupujícího při obyčejné pozornosti. Ke skutkové podstatě trestného činu dle §u 23 zák. stačí po stránce subjektivní i t. zv. *dolus eventualis*.**

(Rozh. ze dne 10. února 1923, Kr I 720/22.)

Nejvyšší soud jako soud zrušovací vyhověl po ústním líčení zmateční stížnosti soukromé žalobkyně do rozsudku krajského soudu v České Lípě ze dne 16. března 1922, jímž byl obžalovaný podle §u 259 čís. 3 tr. ř. sprostěn z obžaloby pro přečin dle §u 23 zákona ze dne 6. ledna 1890 čís. 19 ř. zák., zrušil napadený rozsudek a vrátil věc nalézacímu soudu, by jí znovu projednal a rozhodl.

#### D ů v o d y:

Zmateční stížnosti žalující firmy, uplatňující zmatek čís. 9 a) §u 281 tr. ř., nelze upříti oprávnění, a to ani pokud napadá sprostňující rozsudek ve směru objektivním, ani pokud brojí proti němu po stránce subjektivní. Názor zmateční stížnosti, že již ta okolnost, že vůbec bylo použito v označení zboží závadného slova, pro soukromou žalobkyni jako známka chráněného, zakládá ve směru objektivním skutkovou podstatu přečinu dle §u 3 zákona o ochraně známek, jest ovšem právně pochybeným a bylo jej jako takový odmítnouti, neboť po stránce objektivní nestačí ke skutkové podstatě onoho přečinu o sobě okolnost, že bylo cizí chráněné známky použito při označování zboží, nýbrž vyžaduje se, by jí

bylo použito způsobem šálivým, při čemž otázku, zda jsou si dvě známky, pokud se týče označení zboží s chráněnou známkou šálivě podobny, řešiti jest pod zorným úhlem celkového dojmu známky na obyčejného kupujícího při obyčejné pozornosti. Ono právní hledisko, jež po zákonu dlužno zaujímati při řešení otázky šálivosti a jehož správnost zrušovací soud jest oprávněn přezkoumati, vychází z potřeby obchodu, by výlučnost a tudíž i ochrana práva na užívání známky nebyla omezována pouze na taková neoprávněná napodobení chráněné známky, jež se s ní kryjí, nýbrž, aby připuštěna byla také při reprodukci, obsahující změny a rozdíly proti známce chráněné; arciť jen po jistou hranici, jež sahá tak daleko, by označení nevyvolávalo již téhož účinku charakterisace zboží, jakého bylo dosaženo známkou samou. Při tom však zákon nechce v této ochraně práv majitele známky jíti tak daleko, že by vůbec neprikládal váhy stupni pozornosti na straně kupujícího. Hledě k praktickým potřebám obchodu, představuje si totiž nejčastějším případ, že obyčejný kupující kupuje po paměti, v níž utkvěly mu charakteristické znaky celkového dojmu známky, nemaje po ruce původního zboží, jež by porovnati mohl se zbožím mu nabízeným, a že proto musil by vynaložiti kromobyčejnou pozornost, aby po případě objevil rozdíly mezi zbožím, opatřeným chráněnou známkou a mezi nabízeným mu zbožím původu jiného, zvláště, nemá-li předem příčiny k nedůvěře v pravost zboží. Takové mimořádné pozornosti na straně kupujícího zákon nevyžaduje, činí měřítkem šálivosti, zaměnitelnosti obojího označení, dojem, jež označení zboží vyvolává v obyčejném kupujícím dotyčného zboží, pokud kupuje podle známky při obyčejné jeho pozornosti. Shora již se bylo toho dotčeno, že se předpokládá, že kupujícím už stál v paměti pouze celkový dojem známky. Než i známka zboží mu nabízeného působí na kupujícího předem dojemem celkovým. Není-li tento celkový dojem známky zboží nabízeného tak rozdílným od celkového dojmu známky chráněné, by mohl býti obyčejným kupujícím již za obyčejné pozornosti rozeznán, dlužno uznati, že bylo vsaženo do výlučných práv na chráněnou známkou. Nesejde tedy na shodách, ale ani na rozdílnostech v podrobnostech, rozhoduje celkový dojem, jenž pro se skupení součástí známky může se shodovati přes jednotlivé rozdílnosti, jako naopak může býti různým přes jednotlivé shody. Při známce, výlučně obrázové, bude pro kupujícího směrodatnou kresba, tudíž dojem figurativní, při známce slovní — a chráněná známka soukromé žalobkyně jest známkou slovní — nejen grafické znázornění slova, nýbrž i jeho zvukový dojem a význam. Kupující bude požadovati zboží chráněné známkou čistě slovní jmenováním slova známkového. Vidí-li pak toto slovo na požadovaném zboží umístěno význačně, může býti nakloněn k předpokladu, že výrobek pochází právě z výroby, jejímž označením jest tato známka. Nalézací soud vyloučil skutkovou podstatu přečinu §u 23 zákona o ochraně známek ve směru objektivním z důvodu, že vzhledem na vnější označení krabiček, pocházejících z německých výroben a obsah jejich u porovnání s krabičkami z výroby soukromé žalobkyně a obsahem jejich a vzhledem na posudek znalce Josefa S-a, dle něhož krabičky s obsahem, po-

cházejícím od žalující firmy, se nápadně liší jak označením, tak obsahem od označení a obsahu říšsko-německého původu, nevzal za prokázáno, že by mohlo u jakéhokoliv kupujícího vzniknouti vůbec zdání, že součástky v krabičkách říšsko-německého původu pocházejí od žalující firmy. Rozsudek — a stejně i znalecký posudek, jehož se rozsudek dovolává, vychází zřejmě z nesprávného zákonného pojetí otázky šalivosti obojího označení, neboť p o r o v n á v á podrobně krabičky i obsah obojího zboží, nepřihlíží však k jedině správnému zákonnému pojetí šalivosti obojího označení, totiž k c e l k o v é m u d o j m u známky na o b y č e j n é h o kupujícího při o b y č e j n é pozornosti a nebere v úvahu, že známky chráněné jsou známkami čistě slovními, že ve známkách zboží říšskoněmeckého původu bylo použito týchž slov s několika slovními přídávky, že kupující kupuje po paměti a požaduje zboží chráněné slovní známkou jmenováním nebo hledáním slova známkového a že, vidí-li toto slovo na zboží požadovaném v ý z n a č n ě, může být sveden k předpokladu, že výrobek pochází právě z výroby, jejímž označením tato známka jest. Ve směru subjektivním vyloučil rozsudek přímý úmysl na straně obžalovaného, neuznav za prokázáno, že obžalovaný věděl, že žalující firma má nože (žabky) chráněny známkou »C . . . .«, »O . . . .« a »D . . . .«. Zmateční stížnost nevytýká rozsudku v tomto bodu zmatku po rozumu formelně právního důvodu zmatečnosti dle čís. 5 Šu 281 tr. ř., s hlediska hmotněprávního zmatku čís. 9 a) Šu 281 tr. ř. vytýká však, a to plným právem, že rozsudek neřešil po zákonu otázku t. zv. dolus eventualis. V tomto směru dlužno uvážiti toto: Ze slova »vědomě« (wissentlich) Šu 23 o ochraně známek vychází na jevo, že trestný čin v tomto Šu upravený, není činem kulposním, nýbrž dolosním. Nemůže být pochyby, že dolosní přivodění protiprávního výsledku jest přičítati nejen tehdy, pokládá-li jej pachatel za jistý, nýbrž i tehdy, pokládá-li jej za možný, v tomto případě ovšem za předpokladu, že by pachatele nebylo drželo od spáchání trestného činu ani to, že se dá předvidati, že výsledek určitě (jistě) se dostaví. Netřeba tedy, by pachatel věděl, že známka jest chráněna (dolus directus), stačí, pokládá-li okolnost tuto z a m o ž n o u, dlužno-li ovšem předpokládati, že by ho od spáchání činu nebyla odvrátila ani jistota, že známka jest chráněna pro jiného a ve své vůli počítá s touto možností tak, že se rozhodne také eventuálně chráněné známky protiprávně užívati. V tomto směru schází však v rozsudku jakékoliv řešení, rozsudek spokojuje se pouze s tím, že uvádí, že obžalovanému nelze přičítati ani dolus eventualis z důvodů uvedených v dalším odstavci, kteréžto odůvodnění však s touto otázkou nijak nesouvisí a jí se netýká.

#### Čís. 1108.

**Ochrana známek (zákon ze dne 6. ledna 1890, čís. 19 ř. zák.).**

**Otázka, zda jsou si obě známky šalivě podobny, jest t. zv. quaestio mixta. Rozhoduje tu celkový dojem, jež na kupujícího při obyčejné pozornosti činí známka (nikoliv zboží). Rozdíly ve zboží mohou přicházeti v úvahu pouze potud, pokud s ochrannou známkou samou splývají**